

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P



Nro .de Estado 156

Fecha 28/09/2023

Página: 1

Estado:

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05190318400120220000302	Disolución, Nulidad y Liquidación de Sociedades	ROSA IIDUARA ESCOBAR SOSSA	CAMILO JOSE VANEGAS VIDALES	Auto confirmado CONFIRMA AUTO. SIN CONDENA EN COSTAS. (Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05361318900120230002601	Verbal	MARTA INES ARANGO	ASOCIACION DE PEQUEÑOS PRODUCTORES AGRICOLAS DE ITUANGO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. (Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05368318400120200001801	Verbal	LEON JAIRO LOPEZ MUÑOZ	LUZ MARINA OBANDO POSADA	Sentencia confirmada CONFIRMA Y ADICIONA SENTENCIA. SIN CONDENA EN COSTAS. (Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
05440311200120180016601	Verbal	MARIA ODILIA ARISMENDY MARIN	MARIA OLIVIA GOMEZ DE MAYO	Sentencia revocada REVOCA SENTENCIA APELADA. DECLARA NULIDAD ABSOLUTA DE CONTRATO. ORDENA LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR. SIN CONDENA EN COSTAS A LA ACCIONADA, EN RAZÓN AL AMPARO DE POBREZA. (Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

SE FIJA EL PRESENTE ESTADO POR EL TERMINO LEGAL DE UN DIA A LAS 8 A.M. Y SE DESFIJA EN LA MISMA FECHA A LAS 5:00 P.M.

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05615310300120140015002	Ordinario	MARIA DE LOS ANGELES ACEVEDO MONTOYA	FLUX ALIMENTOS Y BEBIDAS	Sentencia modificada MODIFICA SENTENCIA. COSTAS EN AMBAS INSTANCIAS A CARGO DE LOS SUCESTORES PROCESALES DE MARÍA DE LOS ÁNGELES ACEVEDO DUQUE.(Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300120230016001	Verbal	WILSON HERLEY OCHOA	COOPEGUARNE	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. (Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA
05615310300120230019401	Verbal	GUSTAVO DE JESUS GARCIA MARIN	ROBERTO DE JESUS JARAMILLO MARIN	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA.(Notificado por estados electrónicos de 28-09-2023, ver enlace https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia)	27/09/2023			WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA


EDWIN GALVIS OROZCO

SECRETARIO (A)



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Sentencia N°:	042
Proceso:	Verbal (nulidad absoluta contrato de compraventa y subsidiaria de simulación)
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Marinilla
Demandante:	María Odilia Arismendy Marín
Demandado:	María Olivia Gómez de Mayo
Radicado:	05440-31-12-001-2018-00166-01
Radicado Interno:	2022-00107
Magistrada Ponente:	Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Revoca sentencia apelada
Asunto:	Nulidad absoluta contrato (artículo 1741 del C.C.)
Tema:	Del contrato de compraventa. De sus elementos esenciales. Del precio y sus características en el contrato de compraventa. El precio vil o irrisorio se equipara a su inexistencia, lo que conlleva a la Nulidad absoluta del contrato. De la nulidad absoluta por la falta uno de los elementos de la esencia del contrato. De la procedencia de la nulidad absoluta del contrato de compraventa por la ausencia material del precio.

Discutido y aprobado por acta N°357 de 2023

Se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia proferida el 18 de febrero de 2022 por el Juzgado Civil del Circuito de Marinilla, dentro del proceso verbal con pretensión de nulidad absoluta de contrato de compraventa, promovido por la señora MARÍA ODILIA ARISMENDY MARÍN en favor de la masa sucesoral del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal en contra de la señora MARÍA OLIVIA GÓMEZ DE MAYO.

1.- ANTECEDENTES

1.1. DE LA DEMANDA

La señora María Odilia Arismendy Marín, actuando a través de apoderado judicial, presentó demanda verbal contra la señora María Olivia Gómez de Mayo, cuyas pretensiones se concretaron en lo siguiente:

"DECLARACIONES.

a.- Declarar NULO DE NULIDAD ABSOLUTA, el acto o contrato de compraventa contenidos en la Escritura 2374 del día 30 de agosto de 2017, por medio del cual el señor JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, TODAS LAS ACCIONES Y DERECHOS que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por **FALTA DE CAUSA REAL Y OBJETO REAL.**

b.- Como consecuencia de la anterior declaración, la demandada deberá restituir para la sucesión de JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL para quien se demanda la totalidad de los bienes señalados en el hecho sexto.

c.- Condénese a la demandada al pago o valor de los frutos civiles y naturales que con mediana inteligencia y cuidado hubieren podido producir los bienes.

d.- Condénese a la demandada al pago de las costas del proceso.

e.- Demás consecuenciales y de orden legal.

SUBSIDIARIAMENTE

a.- Declarar nulo de nulidad absoluta el acto o contrato contenidos en la escritura No. 2374 del día 30 de agosto de 2017, por medio del cual el señor JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, TODAS LAS ACCIONES Y DERECHOS que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por **FALTA DE CONSENTIMIENTO.**

b.- Demás declaraciones impetradas en la pretensión principal, como consecuencia de la primera.

SUBSIDIARIAMENTE

a.- Declarar simulado el acto o contrato contenidos en la escritura No. 2374 del día 30 de agosto de 2017, por medio del cual el señor JUAN CRISOSTOMO

*ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, TODAS LAS ACCIONES Y DERECHOS que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por **NO CORRESPONDER A LA REALIDAD EL OBJETO Y LA CAUSA ALLÍ EXPRESADOS**, al no haber existido intención real de celebrar el contrato de compraventa.*

b.- Demás declaraciones impetradas en la pretensión principal, como consecuencia de la primera.

SUBSIDIARIAMENTE

*a.- Declarar nulo de nulidad relativa, el acto o contrato contenidos en la escritura No. 2374 del día 30 de agosto de 2017, por medio del cual el señor JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, TODAS LAS ACCIONES Y DERECHOS que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por **ERROR, FUERZA y EL DOLO QUE RODEARON EL CONSENTIMIENTO EN LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO.***

b.- Demás declaraciones impetradas en la pretensión principal, como consecuencia de la primera.

SUBSIDIARIAMENTE

*a.- Declarar RESCINDIDO EL CONTRATO de que da cuenta la Escritura 2374 del día 30 de agosto de 2017, por medio del cual el señor JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, TODAS LAS ACCIONES Y DERECHOS que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por cuanto el precio de los bienes objeto del contrato es superior del doble del precio o valor pagado por él al momento del acto o contrato, configurándose la **LESIÓN ENORME.***

b.- Ordénese a la demandada, a restituir en el término de tres días o en el que prudencialmente señale el despacho, los bienes de que da cuenta el hecho sexto a PAGAR EL RESTO DEL PRECIO (total), con la correspondiente indexación.

c.- Condénese a la demandada al pago de los frutos civiles y naturales, y/o los intereses, desde la fecha de la demanda hasta la fecha de la sentencia.

d.- Condénese en costas a la demandada.

e.- Demás consecuenciales y de orden legal”.

La causa petendi encuentra respaldo en los fundamentos fácticos que se compendian así:

El señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal y la señora Leonisa Marín contrajeron matrimonio católico el 7 de noviembre de 1945 en el Municipio de El Peñol, unión dentro de la cual, los cónyuges procrearon a los señores (as) Luz Mariela, María Rubiela, Judit Cecilia, Francisco Javier, Argemiro, Jairo César, Daniel Enrique, Alirio Antonio y María Odilia Arismendy Marín.

La señora Leonisa Marín falleció el 12 de octubre de 2012 y el vínculo conyugal no estuvo sometido al régimen de las capitulaciones matrimoniales.

El señor Juan Crisóstomo Arismendy contrajo segundas nupcias con la señora María Olivia Gómez Gil, el 11 de julio de 2014, sin liquidar la sociedad conyugal que tenía con su primera consorte.

Los señores Arismendy Carvajal y Leonisa Marín, dentro de la sociedad conyugal, adquirieron dos inmuebles en la zona urbana del Municipio de El Peñol, identificados con matrículas inmobiliarias número 018-76786 y 018-76787, que corresponden a los apartamentos 201 y 202 del Edificio Franco Franco Propiedad Horizontal, respectivamente; un lote de terreno con casa de habitación con matrícula inmobiliaria número 018-20036 en la misma localidad; una “cuenta CREADIARIO” número 71379, abierta el 6 de noviembre del 2011, con saldo de \$7'466.957, y el CDAT número 122245 por valor de \$5'000.000.

El 23 de agosto de 2017 a los 90 años de edad y en grave estado de salud, el señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal fue ingresado al Hospital San Juan de Dios del Municipio de Rionegro, quien falleció doce (12) días después, es decir, el 5 de septiembre de esa anualidad.

Estando en su lecho de enfermo, el 30 de agosto de 2017, la señora María Olivia Gómez trasladó el personal de la Notaría Segunda del Círculo de Rionegro al Hospital San Juan de Dios del mismo Municipio para que su cónyuge Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, mediante escritura pública número 2374, le enajenara todas las acciones y derechos que como heredero y a cualquier título tuviera o le correspondieran dentro de la sucesión intestada e ilíquida de su finada primera consorte, Leonisa Marín, que se tramitaba ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol con el radicado 2017- 00293.

En el acto escriturario se pactó como precio total de la venta la suma irrisoria de \$5'000.000 de pesos.

El instrumento público mencionado se surtió sin que realmente existiera contrato de compraventa, puesto que no hubo precio real ni pago del mismo, ni la intención de una parte de vender o transferir el dominio y de la otra, de comprar y adquirir tal derecho, por lo que no existe una causa ni un objeto reales.

El señor Arismendy Carvajal realmente no prestó su consentimiento para la realización de dicho acto; puesto que su falta de juicio y discernimiento, la depresión que lo aquejaba, la enfermedad padecida y su edad, así se lo impedían.

El acto escriturario en mención fue el resultado de un cúmulo de engaños orquestados por la presunta compradora.

Acorde a lo anterior, lo que hubo eventualmente fue un contrato simulado por cuanto se ocultó una donación que ni siquiera nació a la vida jurídica, dado que "más que nulo es inexistente", como quiera que el aparente donante, Juan Crisóstomo Arismendy no solicitó autorización para ello y no podía hacerlo en tanto que *"lo adquirido era un bien de la primera sociedad conyugal formada con su primera esposa"*.

El consentimiento del aparente vendedor estuvo viciado de error, fuerza y dolo porque: i) Al momento de la celebración del contrato, el señor Juan Crisóstomo no era capaz de comprender lo que realizaba, ii) fue presionado por su cónyuge para que le transfiriera los bienes con el fin de desheredar a los hijos de aquel y iii) el supuesto vendedor fue inducido al acto mediante el empleo de la presión física, psicológica y moral para su celebración.

El valor real de los bienes para el momento de la celebración del contrato contenido en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017 superaba los \$237'000.000, monto que resulta de un avalúo \$138'223.066 de los inmuebles con matrículas inmobiliarias N° 018-76786 y 018-76787 y de \$87'040.120 del inmueble con matrícula N° 018-20036, más los saldos de la cuenta CREADIARIO N° 71379 y el CDAT N° 122245 por valor de \$5'000.000.

Los bienes presuntamente enajenados para el momento de la celebración del contrato hasta la fecha de la presentación de la demanda y en adelante al valor real actual, producen frutos civiles mensuales, correspondiente a la renta de \$300.000 por cada apartamento, para un total de \$600.000 pesos por mes, y dado que han transcurrido desde la celebración del acto al 30 de mayo de 2018 (fecha probable de su admisión), se tiene una renta causada de \$5'400.000, más los que se causen en adelante a razón de \$600.000 pesos hasta la terminación del proceso, que será la suma indemnizatoria.

Ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol se adelantó el proceso sucesorio de Leonisa Marín, el cual terminó con sentencia aprobatoria del trabajo de partición y adjudicación de bienes.

La demanda se promueve a favor de la sucesión del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal.

1.2. DE LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA Y DE LA RESISTENCIA

Luego de subsanadas algunas exigencias efectuadas por el cognoscente para adecuar la demanda, esta se admitió mediante auto del 06 de junio de 2018, en el que se dispuso notificar a la llamada a resistir y correrle el traslado

previsto por la ley, cuya diligencia se surtió personalmente el día 19 de diciembre del mismo año (archivo 007 C-1).

Dentro del término legal, actuando por intermedio de mandatario judicial, la convocada contestó la demanda, en cuyo libelo aceptó los hechos atinentes al anterior vínculo matrimonial del señor Juan Crisóstomo Arismendy y la calidad de hijos de las personas referidas en el libelo genitor. Refutó los saldos de la cuenta y el CDAT invocados; empero, reconoció la adquisición de los bienes inmuebles por parte de Juan Crisóstomo dentro de su sociedad conyugal anterior.

Asimismo, la accionada expuso que la elaboración de la escritura pública de enajenación de las acciones y derechos precitados se petitionó a la Notaría Segunda del Círculo Notarial de Rionegro en atención a la iniciativa del mismo Juan Crisóstomo y que éste gozaba de plena lucidez mental, acotando que para la fecha de otorgamiento del acto escriturario era incierta la fecha de su muerte porque su enfermedad no revestía gravedad evidente.

En cuanto al hecho referente a que el precio pactado fue irrisorio, replicó que era costumbre comercial disponer un menor precio en los actos notariales para minimizar gastos, trayendo a colación la venta de derechos herenciales que efectuó la demandante, María Odilia Arismendy Marín mediante escritura pública N° 587 del 25 de agosto de 2017, en cuyo instrumento se estableció vender por la suma de \$1'000.000, habiendo recibido una suma muy superior.

Acorde a lo anterior, propuso las siguientes excepciones de mérito:

1.2.1. "Inexistencia de vicios del consentimiento. *No existe error, fuerza, ni dolo, tal como se planteó al contestar la demanda; el consentimiento dado por el señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal fue libre, voluntario, espontáneo, sin apremio a ninguna clase, siendo ello verificado por testigos, sea el caso de quien tomó su firma para la escritura pública número 2374, señor Notario Segundo del Círculo Notarial de Rionegro, doctor Sabino Alfonso Caballero Villamil, entre otros.*

El pretender la existencia de algún vicio con el ánimo de anular o hacer inexistente el acto o contrato es temerario, pues tendrá que demostrar la

demandante el surgimiento a algunos de los vicios enlistados que, de no ser así, la falta de demostración dará al traste con su pretensión”.

1.2.2. "Falta de causa para pedir. *Toda pretensión y acción debe tener una causa fundada para que lo demandado tenga trámite. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, no hay causa para declararse ningún tipo de nulidad, ni simulación ni rescisión por lesión enorme, pues no existe ni vicio en el consentimiento, ni acto simulador. Pues no se tiene negocio oculto ni ánimo de defraudar ni infravalor y ante la falta de causa, la demanda no está llamada a prosperar”.*

1.2.3. "Existencia de contrato de venta. *La escritura pública número 2374 del 30 de agosto 2017 otorgada ante la Notaría Segunda del Círculo Notarial de Rionegro - Antioquia, contiene un acto dispositivo de venta con el lleno de los requisitos legales, además de ser generador de obligaciones para las partes, sin que sea necesario que previamente se haya suscrito contrato o promesa de compraventa, pues el acto jurídico contiene el contrato aducido. Así las cosas, existe legitimidad del acto, pues se han cumplido los requisitos del contrato en cuanto a la existencia de capacidad o voluntad, consentimiento, causa y objeto lícitos, lo que conlleva la existencia del contrato y a su validez, haciéndole inobjetable y no anulable”.*

1.2.4. "Falta de legitimación en la causa por activa. *Quien demanda y pide para una causa, debe probar la existencia de la causa al momento de elevar su pretensión, teniendo que en el caso que nos ocupa no se prueba la existencia de la causa mortuoria del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, razón por la cual no hay legitimidad de la actora...”.*

1.2.5. "Existencia de condiciones plenas de capacidad mental y dispositiva – consentimiento. *El señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, se prueba, goza de plenas aptitudes mentales y expositivas para celebrar actos o contratos jurídicos, debiendo ser una carga del demandante la demostración en contrario de lo dicho en relación a la falta de capacidad del señor Juan Crisóstomo Arismendy, siendo un hecho concreto que la incapacidad debe demostrarse por la actora no solo con sus dichos, sino con prueba legal, sea el caso de sentencia judicial de interdicción, que para el caso que nos ocupa no existe.*

Así las cosas, la falta de capacidad mental como argumento para la inexistencia de los contratos no es válida, por lo que la demanda no está llamada a prosperar”.

1.2.6. “Temeridad. *Las acciones incoadas por la demandante son absolutamente temerarias, desperdigadas y desproporcionadas y faltas de verdad al haber advertido en la demanda situaciones inexistentes como el presunto orquestamiento y presunto engaño, coerción, fuerza física, psicológica y moral, entre otras, en que supuestamente sumió la demandada al señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, razones suficientes para no acoger las pretensiones de la demanda, pues a sabiendas de no existir lo pregonado, se permite accionar”.*

1.2.7. “Mala fe de la demandante. *...Baste saber que la demandante conoce la situación negocial que ataca porque ella misma fue una de quienes suscribió escritura de venta de sus derechos herenciales en la sucesión de la señora LEONISA MARÍN DE ARIZMENDY a favor de mi mandante y aun así pretende en el libelo demandatorio los bienes al 100% para la causa incoada, ocultando que sobre al menos el 50% o más, no hay acción en virtud de la negociación antes advertida y que sobre lo demás no es posible deprecar nulidades, ni inexistencias por no haber motivo, ni justificación legal para destrozarse el acto jurídico celebrado que consta en la escritura pública número. 2374 del 30 de agosto 2017 otorgada ante la Notaria Segunda del círculo notarial de Rionegro, Antioquia”.*

1.2.8. “Inexistencia de Animus fraudandi. *No existe ni existió ánimo de defraudar a los herederos, no existió consenso defraudatorio, la venta legítima de las acciones y derechos gananciales contenida en la escritura pública número 2374 el 30 de agosto 2017 no tiene tacha al encontrarse encuadrado el negocio en los parámetros y normas de los contratos de venta con el cumplimiento bilateral de las obligaciones, máxime haberse pagado el precio y mucho más. El acto o negocio fue consentido, libre, espontáneo, no oculto, público, no existiendo simulación en el mismo, pues el acto existente es el del contrato de venta y no otro.*

Ha de recordarse que el acto o contrato de venta de acciones y derechos de los gananciales es un contrato aleatorio cuyo resultado es inesperado, pues a

la sucesión pueden concurrir toda suerte de acreedores o perderse por razones múltiples los bienes, pudiéndose presentar sucesos que restarán al activo de la sucesión y liquidación de la causa mortuoria de la señora Leonisa Marín, por lo que una compra de gananciales no es un seguro de nada al correrse con el aleas al negociar”.

1.2.9. “Inexistencia de la lesión enorme por ser el acto o contrato aleatorio. *El acto o contrato de venta de acciones y derechos de los gananciales contenidos en la escritura pública número 2374 del 30 de agosto de 2017 es un contrato aleatorio cuyo resultado es un albur, pues a la sucesión pueden concurrir toda suerte de acreedores o perderse por razones múltiples los bienes, pudiéndose presentar sucesos que restarán al activo de la sucesión y liquidación de la causa mortuoria de la señora Leonisa Marín, por lo que una compra de gananciales no es un seguro de nada al correrse con el aleas al negociar.*

La condición aleatoria del contrato de venta de gananciales, derechos y acciones desdice per se la lesión enorme. No hay lugar a rescindir”.

1.2.10. “Inexistencia de la lesión enorme por sobrevalorar el activo. *El avalúo de los activos realizados en la demanda desborda no solo el 50% de lo que debió valorarse para la causa perseguida, sino además sufre de sobrevaloración al no considerarse las condiciones reales de lo avaluado, sea el caso de los inmuebles a los que ni siquiera se acceso [sic] para verificar y determinar vetustez y depreciación de los mismos.*

Dicha valoración errática, inidónea conlleva inexistencia de la lesión enorme”.

1.2.11. “Inexistencia de la lesión enorme por pagarse el precio por encima del valor dicho. *La costumbre en materia negocial y entre las notarías es disponer de las escrituras públicas un valor de las cosas inferior por razones netamente tributarias de impuestos y gastos, es decir, a menos precio, menos gastos, lo que no significa que ese sea el precio pagado que para el caso es superior al anotado o sin que se presente lesión a deprecar...”.*

1.2.12. “Prescripción. *Con el agotamiento pleno de las formalidades de ley (Artículo 509 numeral 1 del Código General del Proceso, entre otros) previa la*

aprobación de la adjudicación de bienes en la causa mortuoria de la señora LEONISA MARÍN, la demandante perdió la oportunidad legal para oponerse cuando ya se encuentra en firme lo sentenciado en dicho asunto”.

1.2.13. "Compensación. *En esta demanda se ha valorado el 100% de los activos cuando solo podía hacerse por el 50% de los mismos al tener la señora demandada en su haber el 50% por compra de los derechos herenciales a título universal a los herederos de la señora Leonisa Marín, esto por las escrituras públicas número 078 del 4 de febrero del 2017, 158 del 27 de febrero de 2017, 537 el 25 agosto 2017 otorgadas todas ante la Notaría Única de El Peñol - Antioquia, debiéndose descontar el precio de lo pagado a cada uno de los herederos en caso adverso a la resistente, manifestación que no constituye aceptación ni confesión alguna”.*

1.3. DE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En la audiencia de instrucción y juzgamiento llevada a cabo el 18 de febrero de 2022, la A quo resolvió la controversia, mediante sentencia que, en su parte resolutive, dispuso:

"PRIMERO: *Declarar probadas únicamente las excepciones de EXISTENCIA DE CONSENTIMIENTO Y DE INEXISTENCIA DE VICIOS DEL consentimiento formuladas en la respuesta a la demanda.*

SEGUNDO: *Declarar SIMULADA DE MANERA RELATIVA el acto contenido en la Escritura Pública No. 2.374 del 30 de agosto de 2017 instrumentalizada en la Notaría Segunda de Rionegro, por medio del cual el señor JUAN CRISÓSTOMO ARISMENDY CARVAJAL transfirió a título de venta a favor de MARÍA OLIVIA GOMEZ DE MAYO todas las acciones y derechos que como heredero o a cualquier título le correspondieran en la sucesión intestada la señora LEONISA MARIN, dándole a dicho acto los efectos de una donación.*

TERCERO: *Declarar de manera oficiosa la NULIDAD ABSOLUTA de tal donación, por ausencia del requisito de insinuación. Por consiguiente, se ordena la cancelación del acto escriturario, retornando los gananciales enajenados a la sucesión de la señora LEONISA MARÍN para efectos del respectivo trámite sucesoral.*

CUARTO. *En firme esta decisión se oficiará a la Notaría Segunda de Rionegro y a la oficina de instrumentos públicos de esta localidad para las cancelaciones respectivas, las que atañen a los inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 018-076786, 018-076787 y 018-20036. Así como para el levantamiento de la medida cautelar decretada.*

QUINTO. *Sin condena en costas”.*

Para arribar a la anterior decisión, la judex inicialmente refirió a la actuación procesal surtida en esa instancia, abordó el estudio de los presupuestos procesales y de la normativa atinente a las instituciones jurídicas involucradas en las pretensiones. Posteriormente, se adentró en la valoración de los medios de convicción, respecto de lo que razonó: “...lo que el Despacho puede extraer de la referida historia clínica y del dicho del médico Gustavo Adolfo Torres es que el señor Juan Crisóstomo, (01:23:08) durante su estancia en el Hospital San Juan de Dios de Rionegro y por ello al momento de otorgar su consentimiento para la venta de los derechos realizada a la demandada tenía plena conciencia y conocimiento, es decir, las condiciones objetivas de su edad y de su estado de salud no le afectaron su juicio, por el contrario, patente se hace que gozaba de salud mental. Es que su buena condición a este nivel se muestra diáfana en las atenciones médicas de las que como el galeno tratante explicó es rutina un estudio neurológico que en ningún momento encontró en ese aspecto, es decir, en el mental que el mismo estuviera menguado, distorsionado o desmejorado. Pero además de ello, es prueba el hecho de que fue el señor Juan Crisóstomo quien expresó su disentimiento respecto a las herramientas terapéuticas ofrecidas, lo que da cuenta de su lucidez, pues si su sanidad mental hubiera estado afectada o, eventualmente su conciencia, por efectos del tratamiento impartido, no sólo ello se hubiera registrado en la historia clínica, sino que consecuentemente tal consentimiento o disentimiento se hubiera tomado a sus familiares, hecho este que no ocurrió”.

Asimismo, la juez de la causa discurrió que: “...se constata a folios 253 y siguientes, las ventas de derechos herenciales realizados por todos los herederos, es así como la escritura pública número 78 del 4 de abril del 2017 de la Notaría Única del Peñol contiene la venta realizada por los señores Francisco Javier Arismendy Marín, Argemiro Arismendy Marín, Alirio, Antonio

Arismendy Marín, Edwin Alberto, Miriam Dary, María Aidé y William Harley, estos últimos Arismendy Salazar, quienes transfirieron a la demandada las acciones y derechos herenciales que les pudiera corresponder en la sucesión de la señora Leonisa Marín de Arizmendi... no puede el despacho desconocer el valor que las mismas partes dieron a esas ventas de derecho herenciales, quienes de primera mano eran conocedoras del valor, por lo menos aproximado de los bienes involucrados en ese trámite o en el trámite liquidatorio. Incluso el avalúo allegado por la parte demandada, que no se tuvo en cuenta por extemporáneo, arrojó por valor de los 3 inmuebles un valor de 150.000.000 de pesos, es decir, el 50% correspondería a 75.000.000 de pesos, lo que no se aleja de los 72.000.000 de pesos que tiene como punto de partida el despacho..."

Respecto al precio irrisorio consignado en la escritura pública de compraventa, la cognoscente arguyó: *"Ahora explicó o dijo el abogado en sus alegaciones finales, que no podía aludirse a un valor irrisorio, en tanto se trató de una venta a título universal. O sea que en tal sentido se desdibujaba la conmutatividad que debía gobernar las prestaciones entre las partes, vinculándose simplemente en el negocio un aleas; sin embargo, el despacho no acoge esta postura porque aun aceptándose que las ventas de derechos herenciales comportan ese aleas, lo cierto es que para este caso ese aleas no estaba dado y ello se entiende porque desde la presentación del proceso de sucesión y sin lugar a dudas, se vincularon a ese proceso los 3 inmuebles a los que hemos venido refiriendo (...) encuentra el despacho que se acreditó que el precio pactado de \$5'000.000 fue irrisorio y ello porque ningún asomo de duda existe en que los 9 hijos de la pareja Arizmendi Marín, vendieron cada uno sus derechos por sumas que oscilaron entre los \$8'000.000 y los \$14'000.000, como lo relataron quienes testificaron y como lo aceptó también la misma demandada, se acreditó en ese sentido que los valores documentados en las escrituras públicas contentivos de esos negocios no fueron los reales"*.

Aunado a ello, con relación al avalúo allegado por el extremo activo, la *iudex* expuso: *"Tampoco se vale el Despacho del avalúo que en este punto allegó la parte actora, porque en eso sí coincide con la parte resistente o también coincide con ella, eh.. ese dictamen, como se corroboró en el interrogatorio del perito, no dio cuenta de una real aplicación de las metodologías*

establecidas en la Resolución 620 del 2008 por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi que contiene las metodologías a aplicar de manera obligatoria para el avalúo de bienes inmuebles, y como lo dijo el evaluador y lo recalcó el apoderado en sus alegatos, desconoció pautas básicas como realizar directamente la visita o la inspección personal a los bienes. El avalúo se basó en información que le fue suministrada por la demandante”.

Igualmente, la funcionaria judicial precisó: *“...las discrepancias con los hijos del señor Juan en punto a las ventas de derecho y las deficientes relaciones familiares constituían un móvil para hacer aparentar una venta cuando lo querido por el señor Juan era simplemente transferirle a título gratuito. Si no hubiera sido presagiada la muerte del señor Juan, más que presagiada, constatada y evidenciada en esa última instancia médica, seguramente no se hubiera realizado el negocio en el hospital y finalmente constatados se encuentra el precio irrisorio que permite conocer que no hubo real intención ni de pagarlo ni de recibirlo, y en tal virtud que no fue serio (02:22:13).*

Así, y aunque quizás en principio, la voluntad de la pareja estuvo orientada a que ambos fueran titulares de los bienes que componían la masa sucesoral, lo cierto es que la inminencia de la muerte del señor Juan no le iba a permitir concretar ese proyecto, por lo que se entiende se haya materializado la transferencia sin el ánimo de que la misma representará el lucro para el vendedor”.

En tal sentido, la falladora concluyó que el negocio jurídico de compraventa fue simulado y que la intención del extinto Arismendy fue la de donar sus derechos a la demandada, sin que, en todo caso, este último acto cumpliera el requisito de la insinuación: *“...a partir de los indicios ya referidos, esos elementos estructurantes de la simulación están probados para este caso, puesto que para el Despacho María Olivia y Juan Crisóstomo consintieron en que la transferencia fuera gratuita, aun cuando exteriorizaron que se trataba de una venta y esa apariencia quisieron mostrarla ante la problemática familiar del señor Juan Crisóstomo, sin que para este caso haya sido defraudatoria, como lo expresó el apoderado de la parte demandante había sido. En ese contexto, al deducirse una donación, debe decirse que no se acreditó la insinuación notarial frente a esa donación de gananciales, aspecto necesario por cuanto los mismos se vincularon a derechos sobre bienes raíces que superaban el valor de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes*

para el año 2017, tope que ascendía en ese momento a \$36'885.850 pesos, ese valor insiste el Despacho, es decir que sea superior, se colige de las ventas de derechos herenciales que sí realizaron los hijos y tomando un mínimo de \$8'000.000 de pesos por cada uno, se tiene que el valor sería de \$72'000.000, valor del 50% de gananciales o de derechos que le correspondían al señor Juan Crisóstomo en ese trámite liquidatorio, pero además, y también se recalca si se tomara el avalúo que trajo la parte demandada, tendría que concluirse que superado también se encontraba ese límite de cuantía para efectos de la insinuación”.

1.6. DE LA IMPUGNACIÓN

Ambos extremos litigiosos apelaron la sentencia de primera instancia, a través de sus apoderados judiciales, centrando su inconformidad en lo siguiente:

1.6.1. El extremo activo criticó que se haya desestimado la pretensión principal relativa a la nulidad absoluta del contrato de compraventa de los derechos herenciales supuestamente transferidos por el señor Arismendy Carvajal, toda vez que, insiste en la falta de objeto y causa reales, y en la ausencia del precio pactado, última falencia deducida por la falladora.

Asimismo, incoa el reconocimiento de frutos civiles y naturales *"acorde con el dictamen aportado"*.

Además reprochó que, pese a que la suplicante instauró la demanda **para la sucesión del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal**, la sentencia fustigada ordenó retornar los gananciales para la sucesión de MARÍA LEONISA MARIN, resaltando que se debe hacer claridad que la RESTITUCIÓN es para la sucesión de JUAN CRISOSTOMO.

Asimismo discrepó de la simulación relativa declarada por la cognoscente y de lo argüido por la sentenciadora en relación con el hecho de que el supuesto *"querer de Juan Crisóstomo fuera hacer una donación dada la melodiosa relación existente entre la pareja en desarmonía con sus hijos; es una apreciación subjetiva, sin atender a los principios de la LOGICA y apreciación en CONJUNTO de la prueba regular y oportunamente allegada"*.

Al efecto, el censor arguyó que los testimonios en punto a la supuesta relación armoniosa entre los señores Juan Crisóstomo Arismendy y María Olivia Gómez desvirtúan el razonamiento de la judex. En tal sentido, puntualizó que *"La valoración de la prueba en nuestro sistema, corresponde al de la APRECIACION RACIONAL O CIENTIFICA, la misma que impone al funcionario la necesidad de explicar y armonizar con fundamento en los principios de la lógica y la razón, el valor que le asigne a determinada prueba. No se trata, de cualquier apreciación subjetiva de la prueba, arbitraria, e incoherente, por el contrario, debe estarse a una apreciación, RACIONAL, CIENTIFICA Y LOGICA"*.

Asimismo, en relación con su inconformidad expuso que *"sentado tiene la doctrina y la jurisprudencia que el objeto del contrato en una compraventa es la entrega del bien a cambio de un precio. **El precio es uno de los elementos esenciales del contrato de compraventa, es el objeto de la obligación del comprador y la causa de obligación del vendedor y a su vez, la entrega de la cosa a cambio de un precio, es el objeto de la obligación del vendedor y la causa de la obligación del comprador"***.

Recalcó que: *"La doctrina tiene dicho que **el precio debe ser real y serio para que tenga presencia jurídica, esto es, que no puede ser simulado ni irrisorio** (artículos 1501 y 1857 del C.C)"*.

De tal manera, el mencionado sedicente destacó que en el contrato de compraventa de inmuebles deben observarse dos elementos: la cosa y el precio, so pena de que el contrato no se perfeccione. Ergo, si las partes llegan a omitir alguno de estos dos elementos, no habrá contrato de compraventa. Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes.

1.6.2. Por su lado, el mandatario judicial de la parte resistente cuestionó que no se hubiese tenido en cuenta el avalúo aportado por el extremo demandante por extemporáneo, pero al mismo tiempo la judex indicó "en algunos apartes" que se valoró el mismo, desconociendo que tal prueba data del año 2019 y que el contrato reprochado se celebró en 2017, por lo que la cognoscente

debía adecuar el valor de los bienes a esta anualidad. Además, afirmó que no podía tenerse en cuenta un avalúo que *"no se sustentó ni se controvertió"*.

Discrepó que como el avalúo allegado por la parte actora carece de validez por las razones expuestas por la judex en la parte motiva de la sentencia, no se tenía certeza del valor de los inmuebles objeto de la negociación atacada para el momento en que ésta se celebró entre la demandada y el señor Arismendy Carvajal, siendo válido el avalúo presentado dentro del proceso de sucesión de la señora Leonisa Marín de Arismendy que se tramitó en el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol (Antioquia), esto es, por la suma aproximada de \$34'975.000, que corresponde al 100% del valor de los mismos.

Disintió que la A Quo desconoció la aleatoriedad del valor de los bienes según el contrato celebrado, puesto que lo que compró la suplicada fue una universalidad de bienes con independencia de su número y valor, y que si bien en la apertura de la sucesión de la señora María Leonisa Marín se relacionaron algunos, lo cierto es que no se determinó su número, ni su valor, *"y ese valor no se puede determinar por un avalúo del año 2019 y menos por el valor pagado a los herederos de la señora Leonisa Marín porque el aleas lo sigue corriendo la compradora de los derechos en las vicisitudes del proceso en la aparición de acreedores, de deudas pendientes de pago, entre muchos otros conceptos de pasivo, distando así el valor de la compra de la conmutatividad de un negocio pues la aleatoriedad es la que prevalece por lo anotado"*.

Agregó que el proceso de sucesión se encuentra terminado ante la ejecutoria del auto que aprobó el trabajo de partición y adjudicación de bienes, por lo que no es dable reabrir una discusión que debió plantearse ante el juez del juicio sucesorio, como lo era, *"la nulidad de la venta de los gananciales de Juan Crisóstomo Arismendy"*.

Manifestó que de haber mutado el negocio a una donación, esta era válida y no había lugar a declarar la nulidad relativa del contrato, puesto que la iudex tomó como base para determinar el valor de los bienes, un avalúo del año 2019, cuando debió haber tenido en cuenta la estimación efectuada dentro del proceso sucesoral de la señora María Leonisa Marín, teniendo en cuenta

únicamente el valor del 50% de los bienes inmuebles de los que era propietario el señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, es decir, la suma de \$17'475.000 aproximadamente, sin que para el año 2017 dicho valor superara los 50 SMLMV, por lo que no era necesario realizar insinuación notarial.

Añadió que la funcionaria de primer grado olvidó que el precio contenido en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017, *"es más una costumbre entre personas del común para evitar elevados gastos notariales"*; que el precio fue pagado, toda vez que ello se demostró no solo con *"los dichos de los testigos, los de la demandada en su interrogatorio de parte, sino también que así lo reza la escritura pública 2374 atacada cuando manifiesta el vendedor haber recibido a satisfacción el precio"*.

Adicionalmente, replicó que al precio señalado, se sumaba el pago de los honorarios de los abogados que adelantaron el proceso de la sucesión de la señora Leonisa Marín, el cual sufragó el señor Juan Crisóstomo Arismendy, por un valor aproximado a los \$12'000.000, monto al que se adiciona el valor de los gastos de desplazamiento de la señora María Olivia Gómez desde el Municipio de El Peñol a la localidad de Rionegro y viceversa.

Precisó que según las declaraciones de los señores David Tabares Hernández y Carmen Arelis Mayo, *"como mínimo se pagaron a los abogados \$12'000.000 de honorarios por la asesoría y por llevar a cabo el trámite sucesoral de la señora María Leonisa Marín"*

Aunado a ello, el referido inconforme disintió de la decisión sobre la supuesta donación efectuada por parte del señor Arismendy Carvajal a la señora María Olivia Gómez, toda vez que la misma no fue pedida por la pretensora, dado que no obra petitum en tal sentido, lo que representa *"un exceso en el fallo proferido o fallar por fuera de lo pedido por el demandante, atribuciones ultra y extra petita que están vedadas para el juez en materia civil"*.

Finalmente, respecto del juramento estimatorio reprochó que la juez de primer grado no profundizó en lo desbordado del mismo, acotando además que debe efectuarse el cálculo pertinente emitiendo las sanciones correspondientes.

El juzgado de conocimiento concedió el recurso de alzada en el efecto suspensivo y dispuso la remisión del proceso al superior funcional.

1.7. DEL TRÁMITE ANTE EL AD QUEM

Una vez arribado el expediente a este Tribunal, se procedió por la Magistrada sustanciadora a admitir el recurso de apelación en el mismo efecto en que fue concedido (archivo 004, cuaderno 2º instancia).

En la misma providencia fechada 24 de marzo de 2022, se dispuso dar aplicación al trámite preceptuado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 y, en consecuencia, se concedió a las partes el término para sustentar el recurso de apelación y ejercer el derecho de réplica, oportunidad procesal aprovechada únicamente por el extremo procesal activo, a través de su apoderado, quien sustentó su alzada y replicó la de su contraparte, ratificándose en los reparos expuestos ante el juzgado de primera instancia; empero, aunó los argumentos que sucintamente se exponen a continuación:

Arguyó que el avalúo presentado por la parte demandante fue regular y oportunamente allegado al despacho, sin ser objetado, acotando que los reparos de la demandada frente a las condiciones en que debió elaborarse, no pueden ser de recibo, dado que si la accionada no permitía la visita de los hijos a su padre, menos permitiría el ingreso para un avalúo más exhaustivo e iniciar un proceso en su contra.

Asimismo, discurrió que *"El contrato de compraventa de acciones y derechos a título universal no es un contrato aleatorio, menos cuando se conocen y tiene certeza sobre todos y cada uno de los bienes que conforman el haber del causante y la cuota o parte que le corresponde (gananciales). El Código Civil en el título XXXII reglamenta lo referente a la materia y el artículo 2282 señala los principales contratos aleatorios"*.

Agregó que *"Frente a lo IRRISORIO del precio, hay material suficiente tanto de hecho como de derecho, para terminar, concluyendo que este no fue irrisorio, sino INEXISTENTE"*.

Por su lado, si bien el extremo convocado no sustentó la alzada en segunda instancia, ciertamente lo hizo ante la A Quo, de modo que desde el auto de admisión del recurso de apelación se advirtió que en caso de que alguno de los recurrentes no allegara escrito en la presente instancia para ratificar y/o adicionar la sustentación ya efectuada ante el judex con relación a los referidos reparos, se tendrían en cuenta como sustentación tales argumentos, en aras de garantizar la doble instancia, a la que le subyacen los derechos de impugnación y de contradicción y en atención a que por virtud del Decreto 806 de 2020, en vigencia del cual fueron interpuestos, las sentencias que desatan la apelación ya no se profieren bajo el régimen de la oralidad, siendo este excepcional en la segunda instancia, postura que se retoma por este Tribunal en atención a reciente precedente jurisprudencial emanado de la Corte Suprema de justicia en sede de tutela.¹

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2.- CONSIDERACIONES

2.1. DE LOS PRESUPUESTOS FORMALES DEL PROCESO

Los presupuestos procesales necesarios para dictar sentencia concurren dentro del sub júdice. Las partes son capaces para comparecer en litigio y están debidamente representadas en el mismo. La demanda está en forma. El despacho es competente para conocer del asunto en litigio. Al proceso se le ha dado el trámite ordenado por la ley y no se observa la presencia de alguna causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado.

En relación con la pretensión principal, esto es la nulidad absoluta del contrato de compraventa suscrito el 30 de agosto de 2017, ambas partes se encuentran legitimadas en la causa dado que por activa la pretensora promueve la demanda en calidad de heredera del extinto vendedor, peticionando para la masa sucesoral de éste; y por pasiva, se llama a resistir las súplicas a quien fungió en calidad de compradora en el negocio jurídico en controversia.

¹ Sentencia STC999-2022 del 04 de febrero de 2022, M.P. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Igualmente, se han dado los presupuestos para el trámite de segunda instancia, a fin que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva, respecto de la que advierte esta colegiatura que de conformidad con los artículos 320 y 328 del CGP la misma queda delimitada únicamente a los reparos concretos formulados **y debidamente sustentados** por los apelantes, lo que se concreta en lo reseñado en los numerales **1.6.1. y 1.6.2.** de este proveído. De tal manera que en honor al principio de consonancia que guía las apelaciones y al imperativo mandato de la norma última citada, el estudio que avoca la Sala se limitará a la materia de inconformidad.

2.2. DE LA PRETENSION IMPUGNATICA

En el sub-lite se tiene que lo pretendido por el polo activo es la revocatoria del fallo impugnado para que en su lugar se acceda a la pretensión principal de la demanda y, por tanto, se declare la nulidad absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017 otorgada ante la Notaría Segunda de Rionegro suscrito entre el señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal y la señora María Olivia Gómez, tras considerar que a más del precio irrisorio pactado, el mismo fue inexistente, y por tanto, el negocio jurídico carece de causa y objeto reales.

Aunado a ello, el extremo demandante depreca que en esta instancia se modifique la orden impartida en la sentencia, en el sentido de indicar que lo pedido es en favor de la sucesión del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, como lo solicitó la accionante en la demanda; criticando al respecto que la sentencia impugnada ordenó "*retornar los gananciales para la sucesión de MARÍA LEONISA MARIN*" e igualmente, el extremo actor incoó el reconocimiento de frutos civiles "*acorde con el dictamen aportado*".

Por su parte, el sujeto resistente persigue la revocatoria parcial de la sentencia, centrando su pedimento en que se tenga como válido el avalúo presentado dentro del proceso de sucesión de la señora Leonisa Marín, el que en ningún caso superaba el monto de 50 SMLMV para el año 2017, razón por la cual no era obligatoria la insinuación de la donación entre vivos.

Con miras a sacar adelante su pretensión impugnativa, el vocero judicial de la accionada hizo hincapié en que el precio acordado de venta no fue irrisorio atendiendo al aleas de los derechos herenciales que fueron transferidos; a la costumbre existente de no poner en las escrituras públicas el monto real de las negociaciones para evitar gastos excesivos; a más que no se tuvo en consideración que al precio se sumaba el pago de los honorarios de los abogados que adelantaron el proceso de la sucesión de la señora Leonisa Marín.

Por último, petición la aplicación de sanciones a la parte suplicante por el juramento estimatorio desbordado.

2.3. PROBLEMA JURÍDICO

Establecido de la anterior manera el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad de los censores, para efectos de determinar la prosperidad o no de la alzada pueden extraerse como problemas jurídicos los siguientes:

2.3.1. Deberá determinarse si en el sub examine las partes contratantes pactaron un precio de venta irrisorio y/o si es viable predicar que el mismo fue inexistente y, si consecuentemente, por esa senda es procedente deducir el incumplimiento de uno de los requisitos esenciales del contrato de compraventa, acorde con el caudal probatorio recaudado y los argumentos expuestos por ambos recurrentes.

De otro lado, de comprobarse lo anterior, se analizará la incidencia del precio pírrico de cara al objeto y a la causa del contrato de venta, también señalados como irreal por el polo activo.

Dilucidado lo anterior, podrá establecerse si, en efecto, se estructura, o no, el vicio de nulidad absoluta deprecado en la demanda como pretensión principal, lo cual, de verificarse, impide el estudio de la pretensión subsidiaria de simulación relativa, fenómeno jurídico que fue concluido por la cognoscente.

2.3.2. En caso que la respuesta al anterior interrogante sea positiva, es decir, que en efecto el vicio alegado se estructure y conlleve a la nulidad absoluta

deprecada, se abordará el tópico concerniente al reconocimiento de frutos civiles a favor de la convocante.

2.3.3. De igual modo, se definirá si procede la modificación de la orden impartida en la sentencia cuestionada, relativa a que, la parte convocante instauró la demanda a favor de la sucesión del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal y de tal manera decidir acorde a lo pedido en el libelo incoativo, de lo que se aparta la sentencia de primer grado, la que dispuso *"retornar los gananciales para la sucesión de MARÍA LEONISA MARIN"*.

2.3.4. Asimismo, en el evento de resultar impróspera la pretensión de nulidad absoluta previamente mencionada, se elucidará si asiste razón al cargo que promueve la parte opositora atinente a que la donación efectuada por el fallecido Juan Crisóstomo Arismendy a favor de la resistente, no superaba el equivalente a 50 SMLMV para el año 2017, y que por tanto, tal acto jurídico no requería insinuación notarial, cuestión esta que, se repite, únicamente se abre paso en caso de no prosperar la pretensión principal.

2.3.5. Por último, de resultar fracasada la pretensión de reconocimiento de frutos civiles, se definirá la procedencia de la aplicación de sanciones a la parte suplicante por el supuesto juramento estimatorio desbordado, señalado por el sujeto pasivo.

2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS, FÁCTICAS Y VALORACIÓN PROBATORIA DEL TRIBUNAL

Acorde a lo que constituye la temática de la pretensión Impugnaticia, procede aludir al régimen de la nulidad absoluta que puede afectar los actos jurídicos, el que se ubica normativamente en las disposiciones contenidas en los artículos 1740 y s.s. del C.C., así como a los elementos esenciales de la compraventa de inmuebles. Veamos:

2.4.1. De la Nulidad absoluta que puede afectar los actos jurídicos

En el campo de los negocios jurídicos regidos por el derecho privado, dable es señalar que estos tienen su fundamento en la autonomía de la voluntad o negocial, la que incluso, al decir de la Corte Constitucional en sentencia C 345

de 2017, está ligada con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en la medida que permite disponer de sus derechos con efecto vinculante a los contratantes²; empero tal autonomía privada no es absoluta, por cuanto tiene sus límites en el orden público, buenas costumbres y en todos aquellos casos en que el legislador prevé ciertos requisitos solemnes y de perfeccionamiento para el acto o contrato y en razón de ello existe un régimen de nulidades en la codificación civil y mercantil, acotando, eso sí, que en el caso que concita la atención de la Sala procede aludir al régimen de la nulidad absoluta en materia civil, toda vez que la negociación que se tilda de nulidad es de tal naturaleza.

La Codificación Civil Colombiana en los artículos 1740 y 1741 preceptúa:

"ARTICULO 1740. <CONCEPTO Y CLASES DE NULIDAD>. Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes.

La nulidad puede ser absoluta o relativa."

"ARTICULO 1741. <NULIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA>. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato." (Subrayas fuera del texto con intención de la Sala)

Pues bien, en relación con la nulidad absoluta que es la que debe ocupar el estudio de esta Colegiatura, se ha enseñado que la misma ha sido establecida previendo el caso de ausencia de los requisitos que la ley exige para proteger debidamente los intereses del orden público, la cual responde a intereses generales encarnados en el Estado como misión propia, de suerte que los jueces pueden declararla de oficio para negarse a ordenar el cumplimiento de un contrato, cuya ejecución de las obligaciones se invoca; puede pedirse por

² Ver al respecto Sentencia C-345 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo

cualquier interesado, representa una excepción a su exclusiva vigencia personal inter partes; el interés en obrar asiste a todo sujeto cuya esfera jurídica padezca menoscabo por efecto de la subsistencia del contrato; puede y debe ser declarada de oficio por el juez; también está facultado para pedir su declaración tanto el Ministerio Público como todo aquel que tenga interés en hacerlo; no puede ratificarse si es generada por ilicitud del objeto y, en armonía con el art. 1742 ídem, se sana por la prescripción extraordinaria, la que acorde a la ley 791 de 2002, es de 10 años.

Por regla general cuando son nulas las estipulaciones esenciales de un convenio, éste es susceptible de anulación total. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita y **la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos son nulidades absolutas**. Así mismo, hay nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

De esta manera, un contrato es nulo radicalmente cuando no produce efectos jurídicos, es ésta la máxima sanción del ordenamiento jurídico para cuando el contrato carece de los requisitos esenciales que el ordenamiento jurídico impone por razón del tipo negocial concreto y, de contera, la nulidad impide que el contrato despliegue sus efectos correspondientes y no puede subsanarse por la convalidación ni por el transcurso del tiempo ya que lo único que cabe es hacerlo de nuevo, renovarlo.

En síntesis, la nulidad absoluta como fenómeno establecido para aniquilar los convenios celebrados entre particulares, contempla sanciones sustanciales cuando los contratantes se han alejado de los requisitos que la ley impone para su celebración, dispuestos ya en interés de la sociedad o de determinadas personas y en tal sentido, claramente el artículo 1741 del Código Civil preceptúa que los contratos con objeto o causa ilícitos y los que omiten alguno de los requisitos o formalidades legales para su validez son absolutamente nulos.

2.4.2. Del contrato de compraventa y sus elementos esenciales

Al respecto, debe atenderse primero a consideraciones atinentes a la definición de contrato y a los requisitos legales de estos y particularmente del contrato de compraventa sobre inmueble, a fin de establecer cuando el mismo adolece el mismo de nulidad absoluta.

Sobre el particular, cabe indicar que el Código Civil Colombiano en su artículo 1495 equipara la noción de contrato con la de convención al disponer: "*Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa...*"; pues como es sabido el contrato en términos generales difiere de la convención dada su finalidad creadora de derechos y obligaciones; de esta manera se tiene que el objeto de la convención es la creación, modificación o extinción de las relaciones jurídicas de cualquier naturaleza, en cambio el objeto principal y exclusivo del contrato es la creación de obligaciones.

Para el tratadista y ex magistrado de nuestra Corte Suprema de Justicia, Guillermo Ospina Fernández el contrato es el acuerdo real de voluntades entre dos partes (cada una de ellas constituida por una o más personas), tendiente a generar obligaciones y los correlativos derechos personales o créditos; asimismo al referir al acto o negocio jurídico, ha dicho que es la manifestación de voluntad directa encaminada a producir efectos jurídicos el cual tiene dos elementos esenciales tales como ***la manifestación de la voluntad de uno o más sujetos***, la cual constituye la sustancia misma del acto jurídico, debiendo existir realmente siempre dicha voluntad sin que pueda ser suplida por un elemento del cual ella se deduzca; y ***el objeto jurídico del acto***, el cual consiste en que la manifestación de voluntad, que es la sustancia del acto, debe encaminarse directamente a la producción de efectos jurídicos es decir, a crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 14 de agosto de 2000 expresó: "*El contrato es un concierto de voluntades que por lo regular constituye una unidad y en consecuencia sus estipulaciones deben apreciarse en forma coordinada y armónica y no aislando unas de otras como partes autónomas...*". Para la doctrina son fuente de las obligaciones los contratos, cuasi contratos, delitos, cuasidelitos y la ley; el contrato a su vez es acto o negocio jurídico y fuente de las obligaciones.

Ahora bien, de conformidad con el art. 1501 del C.C., en cada contrato se distinguen las cosas que son **de su esencia**, es decir, aquellas sin las cuales no produce efecto alguno o degenera en otro tipo de contrato; **las de su naturaleza** que, no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle y **las accidentales** como aquellas que no son ni esenciales, ni le pertenecen al contrato, pero se agregan a ella por medio de cláusulas especiales.

Así las cosas, es claro que para celebrar válidamente un determinado contrato, no resulta suficiente que las partes declaren querer algo, puesto que además de la voluntad de obligarse, los contratantes deben respetar y acatar con fidelidad los requisitos esenciales del negocio jurídico celebrado, lo que impone la observancia las reglas de conducta frente a lo que las partes pueden y deben hacer atendiendo el contenido normativo establecido para el respectivo contrato, so pena de afectarse el mismo de nulidad o de degenerar en otra clase de negocio jurídico.

Efectuadas las anteriores precisiones, procede adentrarse a la regulación contenida en el art. 1849 y s.s. de la Codificación Civil atinente a la compraventa, de cuyos cánones normativos, para la decisión a adoptar, resultan relevantes los siguientes:

“ARTICULO 1849. <CONCEPTO DE COMPRAVENTA>. La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquélla se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio.”

“ARTICULO 1850. <VENTA Y PERMUTA>. Cuando el precio consiste parte en dinero y parte en otra cosa, se entenderá permuta si la cosa vale más que el dinero; y venta en el caso contrario.

ARTICULO 1857. <PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO DE VENTA>. La venta se reputa perfecta desde que las partes han convenido en la cosa y en el precio, salvo las excepciones siguientes:
La venta de los bienes raíces y servidumbres y la de una sucesión hereditaria, no se reputan perfectas ante la ley, mientras no se ha otorgado escritura pública. ...”

De la normatividad en cita se infiere sin ambages que el contrato de compraventa sobre inmuebles es de carácter solemne y no simplemente consensual, pero además de ello también refulge nítido que las partes interesadas en el contrato de compraventa de un inmueble deben respetar la observancia de dos elementos: la cosa y el precio, so pena de que el contrato no se perfeccione. Ergo, **si las partes llegan a omitir alguno de estos dos elementos, no habrá contrato de compraventa.**

Y en lo concerniente al precio, claramente el Código Civil manda que este elemento debe ser fijado en dinero, o establecer que una parte deberá ser abonada en dinero y la otra en una cosa convenida entre las partes, pero con la advertencia que si la cosa vale más que el dinero fijado se entenderá que hubo un contrato de permuta, mientras que en el caso contrario se constituirá un contrato de compraventa.

De tal manera que es indubitado que la celebración válida de un contrato de compraventa sobre un bien raíz, no solo comporta que se cumpla la solemnidad de la escritura pública, sino que además exista un precio en dinero; y de no pactarse completamente en efectivo, el mismo podría consistir parte en dinero y parte en otra cosa; pero en este último caso, la cosa debe tener un menor valor al del dinero pagado; pues de no ser así, ello desvirtúa la existencia del contrato de compraventa.

En tal sentido, la doctrina ha dicho que el objeto *del contrato en una compraventa es la entrega de bien a cambio de un precio, elemento este último que a la postre se constituye en la causa de tal negociación para el comprador; de tal guisa que en los casos en que no exista materialmente el precio, faltaría uno de los elementos de la esencia del mencionado contrato, puesto que uno de los requisitos para que una compraventa sea válida, es el establecimiento de un precio que ha de solucionar el comprador, por lo que la ausencia material de éste implica la inexistencia de causa en el contrato, lo que, en tratándose de compraventas civiles, conlleva a un supuesto de nulidad absoluta.*

De tal guisa, es claro que la consecuencia de la desatención de los requisitos esenciales exigidos por la ley para determinados contratos será la nulidad

absoluta, frente a lo que procede señalar que nuestra Corte Suprema de Justicia desde antaño ha dicho:

*"ya ha tenido oportunidad para estudiar el problema; y que luego de aceptar que hay diferencia entre los actos absolutamente nulos y los inexistentes, ha concluido en que el Código Colombiano comprende, dentro de la nulidad absoluta, los contratos jurídicamente inexistentes, con fundamento en que el artículo 1741 sanciona con tacha de nulidad absoluta los actos en los cuales se ha omitido algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para ellos en consideración a su naturaleza, o a la calidad o estado de las personas."*³

Y por su lado, en jurisprudencia más reciente, la Alta Corporación, al referir al tema expuso:

*"Frente a lo anterior, con independencia de que en materia civil se pueda aplicar autónomamente el instituto de la inexistencia de los actos o contratos, claramente se advierte que la distinción con la nulidad absoluta, es simplemente de grado, porque al fin de cuentas, aquélla se erige en causal de ésta última. Por ejemplo, la "omisión de algún requisito" previsto en la ley para la validez del acto o contrato (artículo 1741 del Código Civil), en la esfera mercantil, en general, equivale a la falta de alguno de sus "elementos esenciales" (artículo 899). Por esto, al margen de la polémica planteada, la jurisprudencia ha tratado la inexistencia de los negocios jurídicos civiles, dentro de la órbita de la nulidad absoluta."*⁴

Adicionalmente, la doctrina tiene dicho que **el precio debe ser real y serio** para que tenga presencia jurídica, esto es que no puede ser simulado ni irrisorio. Al respecto, el jurista y ex magistrado de la Sala de Casación Civil José Alejandro Bonivento Fernández sostiene:

"Cuando se dice que el precio debe ser real significa que el convenido en el contrato es el que paga el comprador al vendedor o se obliga a pagar en dinero o parte en dinero y parte en otra cosa. Con esta realidad en el precio, el contrato existe válidamente, si por otro lado hay acuerdo en la cosa."

³ C.S.J., sentencia del 27 de enero de 1981.

⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN CIVIL, Magistrado Ponente: JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR, Bogotá, D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil diez (2010). Referencia: C0500131030072003-00502-01

*Sin embargo, se puede consignar que las partes han acordado un precio, que se declara recibido por el vendedor, de manos de comprador, a entera satisfacción, sin que en realidad se haya pagado ese precio. **Nos encontramos pues frente a un precio simulado o aparente, que desnaturaliza el elemento en estudio, por cuanto no hay precio.***

...

...

*El otro elemento es que el precio sea serio. El precio puede existir, pero tan vilmente que no alcanza a imponer consideración frente a la cosa vendida. Se aprecia un tremendo desequilibrio en las prestaciones, de aspectos desproporcionados. Es un precio irrisorio. ... En el precio irrisorio, la suma que se pacta es cubierta por el comprador, pero es tan ostensible el valor ínfimo de la cosa que **denota que las partes no quieren vincularse seriamente en cuanto al precio.** ... **La compraventa, de tal manera, no existe por no cumplirse el requisito del precio**⁵ (Negrillas fuera del texto e intencionales de la Sala)*

De tal manera, la doctrina ha sostenido que uno de los requisitos para que un contrato de compraventa sea válido, es el establecimiento de un precio que ha de solucionar el comprador; acotando además que de no ser ello así, la falta material de precio implica la inexistencia de causa en el contrato, lo que conlleva a que estemos ante un supuesto de nulidad absoluta, como ocurre en las ocasiones en que las partes establecen un precio vil o irrisorio, o muy por debajo del valor real de mercado del bien, o incluso, pese a quedar establecido que se ha producido la entrega de la cantidad estipulada al vendedor, realmente la misma no ha existido, siendo estos supuestos los que dan lugar a la existencia de una causa de nulidad absoluta del contrato.

2.4.3. Análisis del caso de cara a los reparos formulados por el recurrente y a los medios probatorios obrantes en el dossier

Acorde con los problemas jurídicos planteados, las premisas normativas, jurisprudenciales y el caudal probatorio atrás reseñado, procede esta colegiatura a analizar en primer lugar si es viable predicar la existencia de un precio real y serio en el contrato de compraventa celebrado entre el señor

⁵ Bonivento Fernández, José Alejandro. *Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Decimoséptima edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Págs. 81 y 82*

Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal y la señora María Olivia Gómez de Mayo, para lo cual se hace necesario confrontar lo solicitado por el polo activo con las consideraciones que contiene la decisión de primera instancia y los reparos formulados por el extremo demandante en su impugnación.

Para empezar, cabe señalar que la parte demandante, aquí recurrente, sustentó su inconformidad en que en este caso se encuentra probada la pretensión principal de la demanda, consistente en *Declarar la NULIDAD ABSOLUTA del contrato de compraventa contenidos en la Escritura 2374 del día 30 de agosto de 2017 otorgada ante la Notaría Segunda de Rionegro , por medio de la cual el señor JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL dijo enajenar a la señora MARÍA OLIVA GOMEZ DE MAYO, todas las acciones y derechos que como heredero o por cualquier título tenga o le corresponda o puedan corresponder dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge LEONISA MARIN DE ARISMENDY, quien había fallecido el día 12 de octubre de 2012, por **FALTA DE CAUSA REAL Y OBJETO REAL y que consecuentemente, la demandada deberá restituir tales acciones y derechos a la sucesión de JUAN CRISOSTOMO ARISMENDY CARVAJAL a cuyo favor se incoa la demanda y se condene a la accionada al pago o valor de los frutos civiles y naturales que con mediana inteligencia y cuidado hubieren podido producir los bienes***

Al respecto, procede indicar que la pretensión de nulidad absoluta deprecada tiene como propósito obtener la *"destrucción completa y retroactiva de las consecuencias jurídicas estructuradas en las cláusulas del contrato"*, por haberse verificado la ocurrencia de una causal de nulidad absoluta, razón por la cual su naturaleza jurídica es constitutiva, dado que, de prosperar, resolvería mediante sentencia la relación obligacional⁶.

En ese contexto, resulta necesario valorar el acervo probatorio adosado al plenario, dado que existe libertad probatoria para desvirtuar la aseveración efectuada en los actos escriturarios en el sentido que los vendedores recibieron el precio de manos de la compradora en dinero efectivo y de contado, lo que se contrastará con la decisión de primera instancia en lo que fue objeto de reparos por el sedicente. Veamos:

2.4.3.1. De la carga de la prueba y de lo probado en el caso concreto

⁶ Al respecto, ver H. Devis Echandía, *Teoría general del proceso*, 3.^a ed., Universidad, Buenos Aires, 2004, 213 y 214.

Acorde al artículo 167 del CGP, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, de cuyo precepto se desprende de un lado, una regla que le impone a las partes una autorresponsabilidad de acreditar los supuestos fácticos de la disposición jurídica cuya aplicación reclama y de otro lado, le permite al fallador decidir adversamente cuando falta la prueba de tales hechos.

Así las cosas, se tiene que la carga probatoria sobre la ausencia de precio o el pactado de forma irrisoria en el contrato de compraventa materia de controversia, así como la falta de objeto y causa reales en tal convenio, indubitadamente corresponde al censor por activa, a quien le incumbe demostrar los presupuestos axiológicos de la pretensión principal de nulidad absoluta, la cual soporta en los anotados supuestos fácticos, por lo que, en primer lugar, se procederá por esta Sala a aludir a los medios probatorios relevantes para resolver los puntos de inconformidad esbozados por los extremos litigiosos y efectuar su correspondiente valoración para, posteriormente, en el acápite relativo al análisis de los reparos concretos, confrontarlos con los argumentos aducidos y demás medios confirmatorios pertinentes al tópico en estudio, de cara al principio de valoración integral de la prueba. Veamos:

2.4.3.1.1. De la prueba documental

2.4.3.1.1.1) Escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017 otorgada ante la Notaría Segunda de Rionegro, por cuya virtud el señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal dijo transferir a título de venta a la señora María Olivia Gómez de Mayo *"todas las acciones y derechos que como herederos y por cualquier título tenga o le corresponda o pueda corresponderle dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge Leonisa Marín de Arismendy, quien falleció el día 12 de octubre de 2012, cuya sucesión se tramita ante el Juzgado Promiscuo Civil Municipal de El Peñol (Ant), bajo el radicado No 2017-00293"*, por la suma de \$5'000.000 (pág. 43 fte. a 44 vto. archivo 001 y págs. 28 a 29 Archivo 010)

2.4.3.1.1.2) Escritura pública N° 078 del 04 de febrero de 2017 otorgada ante la Notaría Única del municipio de El Peñol por medio de la cual los señores Francisco Javier, Argemiro y Alirio Antonio Arismendy Marín, Edwin Alberto, Miryam Dary, María Aidé y William Arley Arismendy Salazar transfirieron a

título de venta a la señora María Olivia Gómez de Mayo las acciones y derechos herenciales que les correspondiere o pudiere corresponder en la sucesión intestada de la señora Leonisa Marín de Arismendy. (págs. 31 a 32 vto. - numeración parte inferior- archivo 010).

2.4.3.1.1.3) Escritura pública N° 158 del 27 de febrero de 2017 otorgada ante la Notaría Única de El Peñol, por cuya virtud los señores Judith Cecilia Arismendy de Usme y Jairo Cesar Arismendy Marín transfirieron a título de venta a la señora María Olivia los derechos herenciales que les pudieran corresponder en la sucesión de aquella. (pág. 33 fte y vto. -numeración parte inferior- archivo 010).

2.4.3.1.1.4) Escritura pública N° 587 del 25 de agosto de 2017 ante la Notaría Única de El Peñol mediante la que las señoras Luz Mariela, María Rubiela y María Odilia Arismendy Marín transfirieron a título de venta a la señora María Olivia los derechos herenciales que les pudieran corresponder en la sucesión de aquella (págs. 34 fte y vto. -numeración parte inferior- archivo 010).

2.4.3.1.1.5) Certificado de la Cooperativa Creafam, según el cual el señor Arismendy Carvajal el 6 de noviembre de 2011 abrió la cuenta "Creadiario N° 71379" cuyo saldo al 5 de septiembre de 2017 era por la suma de \$ 7.466.792 (págs. 37 y 38 archivo 001).

En el mismo documento se certifica que el referido causante poseía CDAT N° 122245 por valor de \$ 5'000.000, el cual fue abierto el 22 de septiembre de 2016. (Págs. 71-72, archivo 001)

2.4.3.1.1.6) Historia clínica del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, obrante en pág. 48 y s.s. archivo 001, emanada del Hospital San Juan de Dios, donde fue atendido desde el 23 de agosto cuando ingresó a tal institución hospitalaria por Urgencias y en la que al siguiente día 24 de agosto de 2017 aparece una anotación de médico Urgentólogo, donde en el acápite de **ANÁLISIS Y CONCLUSIONES**, al referir al paciente, indica "REFIERE QUE NO DESEA CIRUGIAS MAYORES NI INTERVENCIONES. ES CONSIENTE QUE PUEDE MORIR"; asimismo en anotación efectuada el 25 de agosto de 2017 en el acápite de SINTOMAS Y ANALISIS SUBJETIVO se indica lo siguiente:

SINTOMAS Y ANÁLISIS SUBJETIVO
Masculino 90 años Dx: 1.Descompensación de falla cardiaca Stevenson B 2.ERC Agudizada 3.Angina inestable vs IAMNST 4. Doble lesion aortica: Estenosis severa e Insuficiencia 5.AP: -HTA -ERC -IAM (hace mas de un año) -HPB MC: "Estoy muy ahogado" EA: Cuado clinico de varios dias de sensación de disnea, hasta pequeños esfuerzos, ortopnea ocasional y edema en miembros inferiores, refiere ademas que tuvo dolor toracico precordial, opresivo, intensidad 5/10, no irradiado. Antecedentes de hospitalización reciente en ESE primer nivel en el Peñol-Antioquia por NAC, donde cumplio TTO AB con Ampic/sulb, trae paraclínicos que muestran Cr3.2 BUN 108.3 UREA 232. Niega otros sintomas asociados

Y por su lado en el acápite de ANÁLISIS Y CONCLUSIONES se indica:

ANÁLISIS Y CONCLUSIONES
Paciente masculino en la decima decada de la vida, con antecedentes conocidos y anotados. Cursa con cuadro clinico sugestivo de descompensación de cardiopatia de base y agudización de la enfermedad renal cronica. El paciente tiene indicación para remplazo valvular aortico, el cual ha rechazado, este paciente tiene pronostico reservado a mediano plazo, de momento se continua terapia diuretica, ajusto vasodilatadores por hipotensión, S/S valoración por cardiologia. La elevación de las troponinas en este paciente podrian ser secundarias al deterioro de la función renal concomitante ...

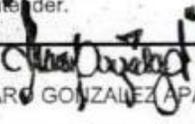
Asimismo, el 31 de agosto de 2017 se efectúa la siguiente anotación:

ANÁLISIS Y CONCLUSIONES
PACIENTE CON SEPSIS URINARIA EN PACIENTE CON VARIAS COOMORBILIDADES. POR AHORA PRESIONES MEJOR Y DESMONTE DE OXIGEBNO PACIENTE CON FALLA RENAL Y ANTECEDENTE CORONARIO QUE PODRIA CAUSARLE LA MUERTE PERO EL PACIENTE REHHUSA ESTUDIOS CORONARIOS. SE TRASLADA A PISO. S CAMBIA ANTIBIOTICO.

El 4 de septiembre de 2017 a las 2:00 p.m. se realiza la siguiente anotación

ANÁLISIS Y CONCLUSIONES
Paciente Con falla renal aguda con criterios dialiticos pero 1. Esta con cardiopatia isquemica activa en post ima sest y con severo componente valvular de estenosis aortica 2. Esta con choque cardiogeno multifactorial no modulado 3. Pte de desiste de cualquier manejo de intervencion cardiovascular por lo cual dialisis n o es considerada por la familia
AGNÓSTICOS
ERC multifactorial agudizada akin 3 no candiato a dialisis
PLAN O CONDUCTA
Manejo medico de sus complicacione s aporte de hco3 iv e acdo a volemia resinas de intercambio
SIGUE HOSPITALIZADO PORQUE (Justificarlo una vez por dia por el médico tratante)
Riesgo inminente de deterioro

El mismo 4 de septiembre a las 6:43 P.m. se indica:

ANÁLISIS Y CONCLUSIONES
Masculino de 90 años con historia de angina estable la cual se presenta al reposo hace 15 días asociado a síntomas disautonomicos. En EKG's de ingreso se evidencia bloqueo de rama izquierdo presumiblemente nuevo, con cambios dinamicos, elevacion de biomarcadores de injuria miocardica con manejo anti isquemico, actualmente hemodinamicamente estable, TFG: 11ml/min/1.73m2, pendiente de Ecografia renal y traslado a unidad de cuidado coronarios
DIAGNÓSTICOS
1.SCA AIMSEST KILLIP 3 2.Cardiopatía mixta(valvular-hipertensiva) 3.LRA AKIN III (Síndrome cardiorenal tipo 1) 4.Sepsis de foco urinario (ITU complicada por E.coli) 5. acidemia metabolica no-compensada 6. Anemia severa normo
PLAN O CONDUCTA
Manejo anti isquemico, anti falla, antibiótico
SIGUE HOSPITALIZADO PORQUE (Justificarlo una vez por día por el médico tratante)
Traslado a UC intermedio, manejo anti isquemico, Valoración Cardiología y Nefrología urgente Mal pronostico a corto plazo se explica a familia, refieren entender.
 ALVARO GONZALEZ APARICIO RM: 8009
NOMBRE, FIRMA, SELLO Y REGISTRO DEL MÉDICO

Y finalmente, el 5 de septiembre de 2017 se efectúa una nota de Egreso que da cuenta del fallecimiento del paciente.

La anterior probanza documental reviste pleno mérito probatorio, al tratarse algunos de dichos instrumentos de documentos públicos (concretamente los cuatro primeros relacionados); mientras que los restantes son documentos privados, de los cuales hay certeza de las entidades de las que provienen, sin que hayan sido objeto de reparo alguno, razón por la que todos ellos reúnen los requisitos del artículo 244 del CGP y gozan de presunción de autenticidad y por tanto la Sala se atenderá al contenido de los mismos al efectuar el análisis de los reparos concretos en el acápite correspondiente, lo que también se predica de la historia clínica última relacionada, por cuanto la misma se adecúa a los presupuestos establecidos en el citado artículo 244, a más de reunir los requisitos de la resolución 1999 de 1995 emanada del Ministerio de Salud⁷ pues se tiene certeza de la entidad de salud de la que proviene y en las que se brindaron atenciones médicas al paciente, amén que se aprecia que en tales historias clínicas fueros asentadas por los médicos tratantes que asumieron las atenciones en salud del señor Juan Crisóstomo durante los días 23 de agosto de 2017 cuando ingresó por Urgencias al Hospital San Juan de Dios del Municipio de Rionegro hasta su deceso el siguiente 5 de septiembre

⁷ Por la cual se establecen normas para el manejo de la Historia Clínica y en cuyo artículo 1 se establece: "La Historia Clínica es un documento privado, obligatorio y sometido a reserva, en el cual se registran cronológicamente las condiciones de salud del paciente, los actos médicos y los demás procedimientos ejecutados por el equipo de salud que interviene en su atención. Dicho documento únicamente puede ser conocido por terceros previa autorización del paciente o en los casos previstos por la ley"

y que dan cuenta del grave estado de salud física en que se hallaba el paciente frente por descompensación de falla cardiaca y por deficiencia renal que pusieron en serio compromiso su vida a tal punto que el desenlace de su estancia en el referido hospital fue su muerte y cuyo registro en la mencionada historia clínica comprende los comentarios y consideraciones de los galenos tratantes al examinar y evaluar al paciente desde un punto de vista científico y profesional, lo que ilustra al juez sobre el hecho de la grave enfermedad que aquejaba al señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, lo que se desprende patéticamente del diagnóstico y atención médicas que le fueron efectuadas al mismo.

2.4.3.1.2. De la prueba trasladada

En el cartulario milita la encuadernación contentiva del proceso sucesoral de la extinta Leonisa Marín que cursó ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol, con radicado 2017-00093, promovido por los señores Juan Crisóstomo Arismendy y la aquí demandada en calidad de subrogataria de los derechos herenciales de los hijos de aquellos, probanza decretada de oficio por la judex y frente a la que no hubo reparo alguno por los contendientes.

Al valorar la anterior probanza, encuentra este Tribunal que la misma tiene pleno mérito probatorio, por cuanto en el dossier se evidencia que tal trámite se llevó a cabo con la audiencia de las partes trabadas en esta litis, por tanto, la misma ofrece pleno mérito probatorio, de conformidad con el art. 174 CGP. En consecuencia, las piezas allí contenidas prestan mérito demostrativo y a las mismas se estará esta Colegiatura.

2.4.3.1.3. De la prueba pericial

- La parte actora adosó con la demanda avalúo comercial de los inmuebles identificados con matrículas N° 018-76786 y 018-76787, por la suma total de \$138'223.066 (Pág. 107 y s.s. archivo 001).
- Por su lado, la pretendida incorporó avalúo extemporáneo por la suma de \$150'000.000, correspondiente a los inmuebles antes citados, además del lote de terreno con casa prefabricada identificado con matrícula N° 018-20036 (archivo 013).

Ahora bien, con relación a la primera experticia se surtió la contradicción en audiencia con la comparecencia del perito **Carlos Alberto Zuluaga Castro**, quien indicó que posee experiencia en la materia desde el año 2014. Expresó que la metodología utilizada para la elaboración de la pericia fue la de comparación y mercado, que consiste en *"hacer un sondeo en el entorno de predios que estén cercanos con los mismos parámetros de vetustez y arquitectura, entonces uno saca unos promedios que nos los exige la norma, de ahí se saca una media, que define el valor por metro cuadrado y de ahí se obtiene el valor del inmueble"*.

Manifestó que reside en El Peñol, que no fue posible ingresar a los inmuebles, y que los datos se los suministró la señora María Odilia Arismendy Marín. Asimismo, indicó que contó con las escrituras públicas, el certificado de tradición y libertad y recibos de impuesto predial, documentación a partir de la cual extrajo los datos para caracterizar los bienes y compararlos con las ofertas de otros bienes semejantes, *"bienes que estuvieran de hace más de 10 años, que estuvieran en el entorno, en el mismo estrato socioeconómico y que tuvieran el mismo sistema constructivo"*.

Adujo que el dato de la época de la construcción se lo dio la señora Odilia y aclaró que la visita a los bienes es importante para determinar el estado de conservación del predio, por lo que en este caso se tuvo que hacer el análisis con base en los demás predios de la zona... *"tuve que generalizar el inmueble con el resto de los predios"*.

Frente al estudio de mercado, acotó que lo hizo a partir del análisis de tres (3) predios de la zona que estaban en venta y que tenían en común con los que son objeto del proceso, la fachada, el área y su vecindad. Puntualizó que en el área de 103.28 metros cuadrados se consignó la dimensión de los dos apartamentos.

Anotó que el avalúo podía variar dependiendo del grado de conservación del bien y que en el caso concreto lo evaluó de acuerdo al aspecto externo de los mismos, y que los datos internos del bien se los proporcionó la señora María Odilia.

Al examinar el dictamen aportado por el extremo activo, de cara a la sustentación que del mismo efectuó el perito en la audiencia de contradicción, se avizora que, en efecto, como lo concluyó la judex, no resulta sólido para demostrar *per se* el valor allí estimado de los bienes, por cuanto el experto no ingresó a los bienes, a fin de verificar personalmente su estado de conservación, por tanto, no cumple las exigencias previstas en el art. 232 del CGP. No obstante, efectuada esa claridad, advierte este Tribunal que ello no obsta para que, una vez confrontado tal medio cognoscitivo con las demás probanzas allegadas, pueda configurarse un indicio del valor aproximado de los bienes sobre los cuales recayó la enajenación que se discute, por cuanto en tal audiencia, dicho perito fue diáfano en señalar que su estimación se basó en el valor que para la época tenían bienes similares de la zona y que valoró las condiciones externas de estos y su estratificación (art. 242 del CGP).

En lo atinente al dictamen allegado por el polo pasivo, procede resaltar que ciertamente mediante auto del 23 de noviembre de 2020, el juzgado de primera instancia negó el medio de prueba por extemporáneo, decisión que no fue recurrida. No obstante, en el acápite correspondiente se analizará el alcance que posee para el litigio la manifestación del apoderado judicial de la accionada en torno a la estimación del valor de los bienes inmuebles sobre los cuales recaían los derechos del señor Juan Crisóstomo Arismendy, dado que el juzgador puede deducir indicios a partir de las conductas procesales de las partes (art. 241 ejusdem).

2.4.3.1.4. De la prueba oral

2.4.3.1.4.1) Del interrogatorio de parte absuelto por la suplicada

La señora **María Olivia Gómez Gil** expuso que vendió una casa que ella tenía en \$120'000.000, monto con el que compró los derechos herenciales de los hijos de la señora Leonisa Marín. Afirmó que "Miro y Mono" (alude a dos de los hijos del causante Juan Crisóstomo) le dijeron que les diera lo que quisiera porque "eso era del papá". Indicó que a ellos "*les compré de a \$8.000.000*"; después Alirio Arismendy le dijo que le vendía por \$10'000.000, Cecilia Arismendy por \$10'000.000 y que como ella le debía \$4'000.000 a "Juan", "*yo le dije a Juan que le regalara esa letra, entonces eso quedó en \$14'000.000*". Agregó que Rubiela le vendió sus derechos en \$14'000.000.

Asimismo, la demandada dio cuenta que Juan Crisóstomo desde antes de estar hospitalizado le dijo que le vendía sus derechos y que incluso aproximadamente 6 u 8 meses antes de la firma de la escritura pública había acordado con Juan Crisóstomo la venta de sus derechos y que cuando estaba en el hospital él mismo llamó al Notario y a los abogados.

Dio a conocer que el valor de la venta de los derechos de Juan Crisóstomo fue por \$5'000.000, y que él lo había establecido.

Al indagársele sobre la razón por la cual a los hijos del extinto les compró sus derechos en valores superiores al que le compró a Juan Crisóstomo, contestó: *"El vio que yo ya tenía poca plata, que la plata se me había ido en la compra de los hijos. Le voy a vender lo mío de forma que usted me pueda comprar"*.

Al ser indagada sobre si en vida del señor Juan Crisóstomo, había pagado a éste el monto de \$5'000.000 por el que informó haber comprado, a lo que respondió: *"Sí, en plata. Yo se los di a él en efectivo"*. Adujo que el día de suscripción de la escritura pública le había dado el dinero, estando aquel hospitalizado.

En respuesta a la pregunta sobre qué personas estaban presentes el día de la celebración del contrato con el señor Juan Crisóstomo, contestó: "Los abogados (2 muchachos) y el Notario, que estaba presente David Tabares, hijo del abogado que actualmente la representa, quien también es abogado", pero aclaró que ninguno de ellos presencié el pago de los \$5'000.000 porque ella *"se los entregó después"* y que nadie observó el pago por ella efectuado a su consorte.

Adujo que de los \$120'000.000 producto de la venta de su casa, le quedaban \$8.000.000 en Creafam, los cuales retiró, se salió de la entidad y con ese dinero "le pagó a Juan los \$5'000.000", que hizo varios retiros en diferentes días.

Acotó que no sabía que hizo Juan Crisóstomo con ese dinero en el hospital, no le preguntó nada al respecto. Al preguntársele qué personas acompañaron al precitado señor mientras estuvo hospitalizado, expresó que, aparte de ella,

"una nieta y una nuera de él y una hija mía: Carmen Arelis Mayo Gómez (hija de Olivia), Cecilia Salazar (nuera de él- esposa de Argemiro), Omaira (nieta) y Oscar Giraldo (un yerno de Olivia). Arelis fue la que más lo acompañó en el hospital".

Dijo que en la habitación del señor Arismendy había más pacientes, *"otros 2 señores"* (lo cual concuerda con el testimonio de Liliana Usme). Posteriormente, en respuesta a la pregunta sobre quién estaba pendiente de las "cosas personales" del señor Juan Crisóstomo durante su hospitalización, indicó que siempre fue ella y en tal sentido explicó que *"se llevaba la ropa por la mañana, la lavaba y le llevaba más ropa limpia para cambiar diario"*.

Al indagársele sobre qué había hecho el extinto con el dinero que ella adujo haberle pagado, respondió que lo había *"metido debajo de la almohada"*.

Asimismo, la convocada expuso que Crisóstomo era quien atendía el sustento de ella y sufragaba sus gastos porque no es pensionada y que únicamente tenía el inmueble que vendió para comprar los derechos herenciales.

Finalmente, al preguntársele si *"el apartamento y la casa que Juan tenía en vida continuaron siendo arrendados"*, respondió que: *"A veces"*, y en respuesta al cuestionamiento sobre quién recibía los cánones de arrendamiento, arguyó que ella.

Al efectuar la valoración probatoria de este interrogatorio de parte, advierte la Sala que del mismo se desprende una prueba de confesión respecto de aquellas afirmaciones que cumplen con los requisitos del artículo 191 del CGP, como lo son las manifestaciones relacionadas con que el precio de venta de los derechos y acciones que podían corresponder al señor Juan Crisóstomo en la sucesión de la señora Leonisa Marín fue de cinco millones de pesos (\$5'000.000); empero que nadie presencié tal pago, así como, que por los mismos derechos pero en porcentaje inferior al que correspondía por gananciales al hoy fallecido, pagó a los hijos de la anterior pareja montos que oscilaron entre los \$8'000.000 y \$14'000.000.

En los demás aspectos declarados, su versión, en esencia, se limita a ratificarse en los supuestos fácticos de la contestación de la demanda, sin que

su propia absolución de parte aporte valor probatorio para infirmar lo expuesto en el libelo genitor, ya que bien clara ha sido la jurisprudencia al referir al principio según el cual "*a nadie le es lícito crearse su propia prueba*", dado que "*(...) una decisión no puede fundarse exclusivamente en lo que una de las partes afirma a tono con sus aspiraciones (...)*"; y segundo, al decirse que "*(...) [q]uien afirma un hecho en un proceso tiene la carga procesal de demostrarlo*"⁸ y en tal orden de ideas, debe procederse al examen crítico de las restantes probanzas, como delantadamente se efectuará.

2.4.3.1.4.2. De la prueba testimonial

2.4.3.1.4.2.1) Argemiro Arismendy Marín (hijo del extinto Juan Crisóstomo) aseveró que doña Olivia lo llamó y le dijo que le vendiera sus derechos, que se los iba a pagar a \$8'000.000 y que él los aceptó y efectivamente tal monto le fue pagado, pese a que en la escritura pública de venta se consignó el valor de \$4'000.000. Dijo que accedió a vender porque no quería causarle disgusto a su padre.

Puntualizó que en la misma escritura pública que él firmó "*también firmaron otras personas de apellido Arismendy Salazar, que eran hijos de un hermano mío que murió hace muchos años, hijos de Damián Enrique*".

Se le cuestionó: *¿Esas otras personas que firmaron la escritura con usted por qué valor vendieron sus derechos a María Olivia?*, frente a lo cual respondió: "*Tres de ellos fueron a \$8'000.000, pero dicen que a Jairo Cesar le dio \$2'000.000 más, a Rubiela \$13'000.000. En todo caso esos precios como que no fueron los mismos*". Anotó que después Olivia le dijo que le iba a reconocer dos millones más porque a los otros les había dado más, pero que hasta ahora no le ha dado nada.

Relató que tanto su progenitor como Olivia Gómez le dijeron que les vendiera y él por "*compasión de ver a su padre que venía muy enfermo*", le expresó que "*conmigo no tenía problemas*", que él le vendía para que viviera tranquilo los últimos días.

⁸ Ver entre otras, sentencia SC9680-2015 del 24 de julio de 2015 MP Luis Armando Tolosa Villabona Rdo. 11-001-31-03-027-2004-00469-01.

Expuso que decían que Jaime le debía a su papá \$6'000.000 pero no le constaba y que supuestamente aquel le había pagado \$1'000.000, *"entonces le quedó debiendo \$5.000.000"*

Aunado a ello dio cuenta que no le constaba que Juan Crisóstomo le hubiera pagado a Olivia el precio de venta de sus gananciales.

Además, detalló que le constaba que, *"a Jairo Cesar, a los hijos del finado Enrique, a Alirio, y a Francisco Javier, Olivia les pagó a cada uno por los derechos de a \$8'000.000"*.

2.4.3.1.4.2.2) Liliana María Usme Arismendy, quien dijo ser hija de la señora Cecilia Arismendy Marín y era nieta del extinto señor Juan Crisóstomo. Expresó que *"Juan y Olivia estaban hablando con los herederos para comprar los derechos"*; que en la habitación del hospital donde se encontraba su abuelo había varios pacientes; y que los tíos más cercanos a su papá eran "Argemiro Arismendy y Odilia porque estaban más pendientes de él".

2.4.3.1.4.2.3) Carmen Arelis Mayo Gómez (hija de la demandada) expuso que sabía que el señor Juan Crisóstomo tenía un lote y dos apartamentos en El Peñol y que éste le manifestó *"su voluntad de querer vender los derechos que tenía de la sucesión de la señora Leonisa porque entre Juan y la familia no había afinidad. No había cercanía entre ellos"*.

Expuso que el señor Arismendy Carvajal "estaba muy lúcido el día de la venta", que cuando tal señor estuvo hospitalizado, la aquí testificante lo visitó, se encargó de organizar la agenda de las visitas. Dijo que *"había que tenerle un acompañante en el día y en la noche, entonces yo organicé una agenda con las personas que tenía disponibles para la atención de él"*.

Contó que fue ella quien solicitó el certificado médico sobre las facultades mentales del señor Crisóstomo al médico tratante para que se pudiera celebrar la compraventa.

Relató que el señor Jaime Gómez le debía a Juan Crisóstomo \$6'000.000, por concepto de una "letra", "después Juan le requirió \$1'000.000 para desplazamiento, citas médicas, etc."

Narró que se enteró del pago de la venta de gananciales al día siguiente de que Juan hubiera recibido "la plata" y que se enteró de parte de éste que había recibido \$5'000.000.

Frente a la pregunta de si el señor Juan Crisóstomo había recibido alguna suma diferente, contestó negativamente, y cuando le fue cuestionado qué había hecho el señor Arismendy Carvajal con tal dinero, aseveró: "*No sé, no tengo la menor idea*".

2.4.3.1.4.2.4) María Rubiela Arismendy Marín (hija del extinto, Juan Crisóstomo Arismendy). Refirió que "*una de las veces que fue a la casa de Olivia le dijeron que convenciera a los otros hermanos para que vendieran los derechos...En julio de 2017 principiaron las conversaciones...Mi papá y doña Olivia me propusieron que vendiera los derechos, nos dijeron que si no vendíamos ellos ponían un edicto y ellos consignaban lo que quisieran. Entonces las 3 hermanas, Odilia, Luz Mariela y yo nos vimos forzadas a vender*".

Dio cuenta que Olivia Gómez le pagó a ella por su derecho \$13'000.000. Expresó: "*Mi papá nos dijo que le vendiéramos a esa señora...Olivia no lo desamparaba cuando uno estaba en el hospital*".

2.4.3.1.4.2.5) Erik Estivenson Rivera Mayo (nieto de la demandada). Manifestó que "*Olivia está viviendo en la casa que compartía con Juan*" y al preguntársele sobre los recursos con los cuales sufragaba su sustento adujo que su abuela "vivía de la ayuda de la familia".

Sobre la relación entre los cónyuges Juan Crisóstomo y Olivia, indicó que tenían una buena relación, que "se hacían compañía", que entre ellos había apoyo mutuo. Agregó que "nunca conoció a familiares de Juan, en fechas especiales no estaban". No dio razón alguna de la negociación fustigada en esta causa procesal.

2.4.3.1.4.2.6) Clara Yaneth Gómez Arismendy (Hija de la señora Luz Mariela Arismendy y el señor Jaime Gómez y, a su vez, nieta de Juan Crisóstomo). Aseveró que su madre vendió los derechos que le correspondían

en la herencia de su abuela Leonisa Marín en \$ 13'000.000 y que su papá le debía a Juan Crisóstomo la suma de \$5'000.000.

2.4.3.1.4.2.7) David Tabares Hernández (Hijo del apoderado de la parte convocada). Arguyó que a principios del año 2017 *"los buscó Carmen Arelis para asesorarla porque la mamá venía comprando unos derechos herenciales a los hijos de Juan, después de eso conoció a doña Olivia y a Juan. La intención era que la señora Olivia comprara los derechos herenciales en la sucesión de Leonisa y que una vez los hijos vendieran, él también le iba a vender sus derechos"*.

Relató que Juan Crisóstomo "los buscó" a ellos como abogados para que le ayudaran a recaudar una "letra" por incumplimiento de intereses por parte del señor "Jaime", que lo acompañaron en el cobro de esa obligación.

Concretamente respecto de la compraventa objeto de litigio, expuso que *"El día de la escritura estábamos el Notario, Juan, la esposa, David, mi compañero de trabajo y yo"*

Al indagársele sobre cómo se estableció el precio dijo *"Doctora me imagino yo que es el que aparece en la escritura pública, pero realmente internamente no sé cómo lo habrán manejado ellos, pero me imagino yo que es lo que aparece en la escritura pública"*.

Asimismo, procede señalar por esta Sala que de tal atestación se extractan los siguientes pormenores de la negociación: **P/** *¿En las conversaciones que tuvo con el Sr Juan, él le habló sobre el valor que iba a tener esa negociación?*, **R/** *No, doctora. Él simplemente manifestaba su intención de vender los derechos a María Olivia, más no, cómo le iba a pagar, cuánto era el precio establecido". P/ ¿Quién dio la información en la Notaría para hacer la minuta? R/ Mi papá con el notario, yo solo los acompañé a conseguir la certificación médica, a llevar al Notario al hospital y ya. P/¿Cuánto fueron los honorarios cobrados por esa gestión? R/ Si mal no recuerdo, creo que a don Juan y doña María Olivia se les cobró una suma de \$12.000.000 más o menos, con todo el tema de viáticos y los desplazamientos por el trámite judicial de la sucesión. P/¿Cómo se pagó ese dinero? R/ Ellos nos dieron a nosotros un anticipo, creo que fue la mitad de la plata y el resto de la plata nos lo dieron*

cuando se aprobó el trabajo de partición y adjudicación de bienes, eso fue en el 2018. La primera plata la dieron los 2 y la otra parte María Olivia. P/ ¿Cuál sería la razón por la cual hicieron el trámite en el hospital y no esperar a que le dieran de alta a don Juan? R/ Esa fue una decisión de él, desconozco por qué. Nosotros simplemente atendíamos a los llamados de él. P/ ¿A usted le consta si esa suma (el precio de la venta) fue pagada? R/ No me consta, pero la señora María Olivia, me imagino, le entregaría ese dinero. P/ ¿María Olivia no le dijo cómo se haría el pago? R/ No señora”.

2.4.3.1.4.2.8) Sabino Alfonso Caballero Villada, quien dijo ser el Notario Segundo del Círculo de Rionegro, en su declaración expuso que al señor Juan Crisóstomo se le explicó el contrato que se iba a celebrar y este manifestó que se encontraba conforme con el documento. *"Se le hizo interrogatorio y se le explicó el contenido de la escritura"*. Además, dio cuenta que en dicha oportunidad (30 de agosto de 2017) también se suscribió la escritura pública N° 2375 por medio de la cual el señor Arismendy Carvajal confirió poder general a la señora María Olivia para que lo representara en sus asuntos. Adujo que Juan Crisóstomo no fue forzado para la firma del convenio.

Puntualizó que la Notaría elaboró la minuta con la información suministrada por los abogados, tales como, los nombres, cédulas y **el precio**.

2.4.3.1.4.2.9) Jaime Antonio Gómez Gómez (quien dijo estar casado con la señora Luz Mariela Arismendy Marín, quien, a su vez, es hija del extinto Juan Crisóstomo). En su dicho manifestó que *"le entregaba intereses a don Juan. Yo le debía una plata que me había prestado doña Leonisa cuando estaba viva. Ella me dijo que hiciera la letra a nombre de don Juan para que le pagara los intereses a él"*.

Afirmó que su relación con el señor Juan Crisóstomo fue buena hasta cuatro (4) meses antes de fallecer, debido a que *"Juan le dijo que la esposa le había dicho que reclamara las platas que le debían o si no que las fuera poniendo a nombre de ella. Entonces él (Juan) era apretando para que hiciera ese cambio de letra, pero yo le dije que no podía hacer eso porque ya los hijos sabían y que esa plata me la había prestado doña Leonisa"*.

Asimismo, informó: *"Jaime Tabares y otros dos fueron a la finca a ofrecerle a su esposa que vendiera sus derechos en \$8'000.000 y que si no ella miraría que le tocaría después. Entonces le tocó vender. Una vecina dijo que había un edicto y que tenían 3 días para presentarse al juzgado que a reclamar, entonces ellas vinieron y les tocó vender obligadas porque no tenían con qué poner abogado. Allá les exigieron abogado para poder reclamar lo de ellas".* Adujo que con posterioridad presencié la venta de derechos que realizó su esposa a la señora Olivia Gómez.

Con relación a su deuda manifestó: *"Yo le di un millón a don Juan, de los seis millones que le debía, le debo cinco".*

2.4.3.1.4.2.10) La señora **Martha Belén Mayo** (hija de la accionada María Olivia Gómez). Narró que el señor Juan Crisóstomo le dijo que *"la idea era que la mamá comprara los derechos herenciales y que después él le vendía a ella para que ella no quedara desamparada...Mi mamá me dijo que le había entregado un dinero a Juan por la venta".*

Al cuestionársele sobre cómo eran las relaciones entre el señor Arismendy Carvajal y sus hijos, aseveró: *"El único hijo que iba en fechas especiales donde Juan era Miro".* Asimismo, la testificante contó que ella le preguntó a Juan Crisóstomo por qué no había invitado a sus hijos al matrimonio con la señora Olivia, a lo cual contestó que *"los hijos solo iban donde él cuando necesitaban plata prestada".*

En orden a lo anterior, en el acápite relativo a los reparos concretos se efectuará la valoración probatoria de las atestaciones trasuntadas conforme a las reglas de la sana crítica.

2.4.3.2. Pronunciamento sobre los reparos formulados por los recurrentes de cara a las probanzas recaudadas y la valoración de las mismas

Sobre el particular se avizora que la demandada confesó en el interrogatorio de parte que el precio acordado fue la suma de cinco millones de pesos (\$5'000.000), monto que además aparece contenido en la escritura pública de compraventa N° 2374 del 30 de agosto de 2017 referenciada en el numeral

2.4.3.1.1.1) de este proveído, razón esta por la que, de entrada advierte este Tribunal que carece de todo fundamento fáctico el cargo formulado por el censor resistente, según el cual, a tal monto se sumaban los valores que por concepto de honorarios se adeudaban a los abogados que representaron a la pareja en el proceso sucesoral de la señora Leonisa Marín y que hipotéticamente había sufragado el señor Juan Crisóstomo Arismendy, por un valor aproximado a los \$12'000.000, argumento este que se cae por su propio peso, si se tiene en cuenta que en el plenario no existe medio de prueba alguno que así lo demostrara, o que permitiera inferir el nexo causal entre tal acreencia y el precio supuestamente pactado por la compraventa de los derechos que correspondieran al señor Arismendy Carvajal en la sucesión de su anterior cónyuge.

Al respecto, en gracia de discusión, nótese que el testigo David Tabares, quien es abogado que coadyuvó en las negociaciones de los derechos celebrados entre los hijos del señor Juan Crisóstomo y la aquí demandada, ni siquiera efectuó tal aseveración y, a *contrario sensu*, al ser preguntado por el precio realmente pactado entre el precitado Juan Crisóstomo y la señora Olivia Gómez por la negociación contenida en la Escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017 manifestó que desconocía tal circunstancia y que apenas "creía" que había sido el anotado en el instrumento público, lo cual, como delantamente se analizará también llama la atención de la Sala, porque acorde con el relato del Notario Segundo que otorgó tal acto escriturario, Dr. Sabino Caballero, fueron los abogados quienes informaron el precio que iba a contener la escritura pública de venta.

La misma suerte argumentativa del reparo que viene de analizarse, corre la afirmación efectuada frente a los supuestos gastos de desplazamiento de la señora María Olivia Gómez desde el Municipio de El Peñol a la localidad de Rionegro, y viceversa, respecto de los cuales el vocero judicial de la aquí opositora sugirió que hicieron parte del precio de venta de los gananciales; frente a lo que cabe insistir, a riesgo de fatigar, que tales argumentos yacen huérfanos de prueba, además que, son desmentidos con la confesión de la demandante, la que únicamente aludió a la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.000) como precio de la compraventa de los referidos derechos herenciales y/o de gananciales que el señor Juan Crisóstomo pudo tener en

la sucesión de su primera cónyuge y cuya negociación está contenida en el acto escriturario atrás citado.

En la misma línea argumentativa, ningún asidero encuentra la manifestación del mencionado togado atinente a que el precio consignado en el instrumento público *"es más una costumbre entre personas del común para evitar elevados gastos notariales"*, argumento que, por demás, desconoce la obligación legal y tributaria que tiene todo ciudadano de consignar en las escrituras públicas de compraventa el precio real de la negociación; y que ninguna práctica ilegal puede constituir fuente del derecho y/o configurar una costumbre válida.

De otro lado, es importante resaltar que no se arrió al plenario prueba documental alguna acerca del pago del precio señalado en el negocio fustigado y llama la atención de esta Colegiatura, además, que a ninguno de los testigos les constó personal y directamente que la señora María Olivia Gómez efectivamente hubiese pagado al señor Arismendy el monto de \$5'000.000 indicado en el mencionado acto escriturario y, contrariamente a ello, se otea que los testigos traídos por la parte demandada que afirmaron ese monto, lo fueron de oídas, pero no presenciaron el hecho (cfr. Prueba testimonial relacionada en los numerales 2.4.3.1.4.2.3, 2.4.3.1.4.2.5, 2.4.3.1.4.2.7, 2.4.3.1.4.2.8 y 2.4.3.1.4.2.10 de este proveído)

De tal guisa que la orfandad probatoria relacionada con el pago de dicho precio se constituye en un indicio grave de la inexistencia del mismo, y es así que sobre el particular, el inciso segundo del artículo 225 del CGP, establece: ***"Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión"***.

En concordancia con tal normativa, la ausencia de documento relativo al pago del precio configura un indicio grave de la inexistencia del mismo. Ahora bien, si en gracia de discusión se coligiera que tal omisión aconteció por la relación de confianza entre los cónyuges, tampoco resulta lógico para esta Colegiatura que la convocada manifestara en su declaración que había entregado al señor

Arismendy Carvajal tal cantidad dineraria en efectivo en el hospital y que este lo guardó debajo de la almohada, toda vez que, de un lado, ello riñe con las reglas de la experiencia, las que enseñan que no es normal que se le entregue suma dineraria alguna para su custodia y/o disposición a un paciente que se encuentra hospitalizado y en grave estado de salud con pronóstico reservado a corto plazo y que, además, es consciente del riesgo inminente de muerte en el que está sumido, según se aprecia en las anotaciones efectuadas en su historia clínica y que incluso se negó a ser intervenido quirúrgicamente ante la necesidad de una posible cirugía coronaria, a más que la propia familia atendiendo la voluntad del paciente se negó a que éste fuera sometido a una diálisis renal, lo que da cuenta que se trata de una persona moribunda que está despojándose de cualquier responsabilidad en el mundo material y es así que, a riesgo de fatigar, se repite, la supuesta entrega de dicha cantidad dineraria va en contravía de la realidad en que ordinariamente ocurren los acontecimientos, puesto que tales reglas reúnen una vivencia o experiencia habitual que da cuenta de la forma como cotidianamente suceden las cosas; a más que escapa a las reglas mínimas de cuidado que ese importe de dinero se deje en manos de una persona en tan grave estado de salud, *ad portas* del fallecimiento (suceso que ocurrió seis días después de la celebración del contrato), a sabiendas que compartía habitación con terceros, menos aún, cuando la aquí resistente era la persona que con mayor regularidad estaba a cargo de su cuidado y de sus pertenencias, según lo afirmó en su ponencia y por tanto no resulta acompasado de la lógica y el sentido común que efectivamente se haya realizado la entrega del supuesto precio al supuesto vendedor. Por tanto, no resulta creíble tampoco la afirmación de la demandada de "*no saber que había hecho el extinto con el dinero*"; más bien, ello aunado a la carencia de prueba testimonial y documental del pago del precio apuntan necesariamente a la inexistencia de dicha contraprestación por la cosa objeto de negociación.

Sobre este aspecto, póngase de relieve, que la señora Carmen Arelis Mayo, quien es testigo traída al proceso por la reclamada, tampoco supo dar razón de qué había hecho el señor Juan Crisóstomo con el dinero supuestamente por él recibido, pese a que la misma deponente informó que fue la encargada de organizar la agenda de visitas que recibiría el mencionado señor en el hospital y aunado a ello, se resta credibilidad a su testimonio cuando señala que el extinto le dijo que había recibido el dinero, lo que es incompatible con

la realidad si se tiene en cuenta que fue dicha testificante quien buscó a los abogados para efectuar las negociaciones de los derechos herenciales (así lo expresó el testigo David Tabares, abogado que estuvo al frente de la contratación) y quien solicitó el certificado médico sobre el estado mental del supuesto vendedor para que se pudiera efectuar la negociación, pues así lo expuso tal deponente en su atestación, circunstancia esta de la que, por demás, se infiere que su imparcialidad es cuestionable de cara al interés que tenía en que se materializara el acto jurídico entre el enfermo y la resistente, acotando que esta última es su progenitora.

No obstante, lo anterior, y a efectos de ahondar en argumentos, si en gracia de discusión, se tuviera por acreditado el pago del precio por el monto de \$5'000.000, en todo caso, es imperativo señalar que el mismo no fue serio ni real y, a contrario sensu, fue pírrico o irrisorio, como pasa a exponerse:

Al respecto, se empieza por indicar que no es de recibo la apreciación del recurrente por pasiva cuando sugiere que el precio pactado fue justo, por cuanto el objeto de la venta estaba sujeto a la aleatoriedad, por tratarse de derechos que pudieran corresponder al señor Crisóstomo en la sucesión de su finada cónyuge, argumento este respecto del que este Tribunal resalta que carece de todo fundamento fáctico; puesto que tal extremo litigioso no era ajeno a los bienes que conformaban la herencia de la causante Leonisa Marín, quien fue la primera esposa del señor Juan Crisóstomo, tanto así que la aquí demandada promovió en consuno con el hoy extinto Juan Crisóstomo, el proceso de sucesión de la fallecida señora Leonisa Marín que cursó ante el Juzgado Promiscuo Municipal de El Peñol bajo el radicado 2017-00093 (cfr. Prueba trasladada), época para la cual la convocada María Olivia Gómez de Mayo ya había adquirido por venta algunos de los derechos de los hijos de ese primer vínculo matrimonial del señor Arismendy Carvajal por sumas muy superiores (cfr. Prueba oral trasuntada: Testimonios de Clara Yaneth Gómez Arismendy y Jaime Antonio Gómez e interrogatorio de parte de la opositora) y actuaba en calidad de subrogataria de los derechos mencionados.

Además, una vez revisado el expediente sucesoral referenciado en el numeral 2.4.3.1.2) de este proveído consistente en la prueba trasladada, a la cual se remite, esta Sala otea que en el escrito genitor presentado el 28 de abril de 2017 se relacionaron los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias

Nº 018-76786 (apto 201), 018-76787 (apto 202) y 018-20036 (lote de terreno), ubicados en el Municipio de El Peñol (Pág.73 y ss. archivo 067A, ítem 002) y se anexó copia de la factura por concepto de impuesto predial que da cuenta del avalúo catastral de los bienes citados para el año 2017 (pág. 10 archivo 067A, ítem 002).

A lo anterior se suma que el mismo mandatario que representa a la opositora en este juicio promovió el proceso sucesorio en cita, de donde se infiere su conocimiento del valor de los bienes relictos, máxime que, de conformidad con el artículo 489 CGP uno de los requisitos de tal demanda es el de efectuar el inventario de bienes relictos e indicar su avalúo; lo que da al traste con su tesis de alzada referente a que era incierto el valor de los bienes, puesto que, a falta de avalúo idóneo (como lo dedujo la cognoscente), estima la Sala que también era dable aplicar lo dispuesto por el artículo 444 ibídem, conforme con el cual, el valor comercial de los bienes inmuebles puede extraerse con el *"avalúo catastral del predio incrementado en un cincuenta por ciento (50%)"*.

Ahora bien, la Sala encuentra sensata la postura de la *judex* al restar mérito probatorio a los avalúos incorporados al dossier; esto es, el allegado por la parte actora, luego de estimar que el perito no visitó personalmente los inmuebles y se basó en la información suministrada por la suplicante y al adosado extemporáneamente por el apoderado de la parte demandada, procediendo a tener como parámetro para establecer el valor de los gananciales que correspondieran al señor Crisóstomo Arismendy en la sucesión intestada de la señora Leonisa Marín, el precio de venta efectivamente pagado por la convocada a los hijos de los fallecidos por concepto de sus derechos herenciales, puesto que tal argumento se atisba razonable, por cuanto configura una medida reflexiva para inferir el valor comercial de los mismos, de cara al análisis conjunto de la prueba; máxime que la prueba oral esbozada en el punto 2.4.3.1.4) de este proveído, al que se remite, confirma que tales enajenaciones oscilaron entre los ocho y catorce millones de pesos (\$8'000.000 a \$14'000.000), respecto de los derechos de cada heredero, y así lo confesó la pretendida en su declaración.

En concreto y retomando el avalúo de los bienes sobre los cuales recaían los derechos transferidos, se halla entonces que, el inmueble con matrícula Nº 018-76786 (apto 201) para el año 2017, tenía un avalúo catastral de

\$10'866.064; el inmueble con matrícula N° 018-76787 (apto 202) de \$5'674.703 para la misma anualidad y el inmueble con matrícula 018-20036 (lote de terreno) de \$12'560.916 (pág.9, archivo 067A, ítem 002), montos que incrementados en un 50% en virtud del artículo 444 precitado, se obtiene un valor de veintinueve millones ciento un mil seiscientos ochenta y tres pesos (\$29'101.683).

Al prenotado resultado, se suma el monto de \$7'466.792 correspondiente al saldo de cuenta "Creadiario N° 71379" (prueba documental relacionada en el punto 2.4.1.1.) y la acreencia de \$5'000.000 que el señor Jaime Gómez Gómez reconoció en su atestación adeudar a la señora Leonisa Marín y que pagaba intereses de tal capital al señor Juan Crisóstomo (hecho que también fue afirmado por los testigos, Arelis Mayo y David Tabares), la cual fue además relacionada en los inventarios y avalúos, y en el trabajo de partición y adjudicación de bienes del proceso de sucesión de la finada Leonisa Marín en el que no se reportaron pasivos (Págs.41 y 111, ítem 003, archivo 067A).

Así las cosas, de la prueba obrante en el proceso, se infiere que el valor comercial de los bienes que conformaban el activo de la sucesión para la enajenación que aquí se discute ascendía, por lo menos, a la suma de cuarenta y un millones quinientos sesenta y ocho mil cuatrocientos setenta y cinco pesos (**\$ 41.568.475**), monto al que una vez deducido el 50% de los gananciales que corresponderían al señor Juan Crisóstomo Arismendy, se obtiene la suma de **VEINTE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (\$20.784.238)** como resultado eventual de precio mínimo razonable para la compraventa materia de la Litis, el cual supera con creces el valor ínfimo de \$5.000.000 supuestamente pactado, que apenas equivale al 24% del 100% de ese monto que correspondería al extinto Juan Crisóstomo, es decir, que el precio era muy inferior a la mitad del valor comercial de los derechos, lo que evidencia que se trata de un precio vil, circunstancia esta que, acorde a la jurisprudencia y doctrina vigente, se equipara a la inexistencia de tal elemento y en tal sentido, procede recordar lo dicho por el jurista y ex magistrado de nuestra Corte Suprema de Justicia, José Alejandro Bonivento Fernández, al ilustrar que "*El otro elemento es que el precio sea serio. El precio puede existir, pero tan vilmente que no alcanza a imponer consideración frente a la cosa vendida. Se aprecia un tremendo desequilibrio en las prestaciones, de aspectos*

*desproporcionados. Es un precio irrisorio. ... En el precio irrisorio, la suma que se pacta es cubierta por el comprador, pero es tan ostensible el valor ínfimo de la cosa que **denota que las partes no quieren vincularse seriamente en cuanto al precio. ... La compraventa, de tal manera, no existe por no cumplirse el requisito del precio***⁹ (Negrillas fuera del texto e intencionales de la Sala).

Aunado a ello, dable es resaltar que la lesividad de tal negociación se hace aún más evidente, si se toma en consideración que para el cálculo anterior no se tuvo en cuenta el CDAT N° 122245 por valor de \$5'000.000, como quiera el mismo fue aperturado el 22 de septiembre de 2016. (Págs. 71 a 72, archivo 001), es decir, con posterioridad al deceso de la señora Leonisa Marín y tampoco fue relacionado en el trabajo de partición y adjudicación de bienes de la sucesión (12 de octubre de 2012 - ítem 2, pág. 41 ejusdem).

Se aúna a lo expuesto que de tomar como base mínima de la negociación de los derechos efectuada por la demandada con cada uno de los herederos, la suma de \$8'000.000 (pese a que la prueba testimonial en conjunto sugiere que a algunos herederos les pagó sus derechos en diez y hasta trece millones de pesos), y confrontadas las escrituras públicas contentivas de tales compraventas, se columbra que el valor de las hijuelas correspondientes a nueve (9) hijos, arroja un monto de \$72'000.000, cantidad esta que equivalía al 50% de los gananciales que podría corresponderle al cónyuge de la difunta y, por consiguiente, con mayores elementos de juicio, brota fehacientemente la lesividad del supuesto precio de \$5'000.000 que según lo afirmado por la misma convocada y la prueba obrante en el proceso es la cantidad que supuestamente se pactó y pagó como contraprestación de los derechos herenciales y gananciales objeto de la negociación fustigada.

Y es que, aunque asiste razón a la juzgadora de instancia para restar mérito demostrativo a los avalúos adosados, como se anticipó en el acápite 2.4.3.1.3) de esta providencia al valorar tales experticias, no puede echarse de menos que, la pericia adosada por la parte actora se basó en el método de comparación y de mercado al analizar el precio de otros predios urbanos de

⁹ *Bonivento Fernández, José Alejandro. Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales. Decimoséptima edición. Librería Ediciones del Profesional Ltda. Págs. 81 y 82*

la zona de igual estratificación socioeconómica y similar área (apartamentos 201 y 202) lo cual configura un indicio del precio real de estos bienes (\$138'223.066), que no dista mucho del dictamen extemporáneo que aportó el polo pasivo (\$150'000.000), al cual se agregó el lote de terreno, y respecto del cual, dicho sea de paso, su inoportunidad no impide columbrar que ese fuera el monto que reconocía la parte demandada como valor real de dichos inmuebles, conducta procesal esta que se torna en un indicio probatorio en contra de la propia accionada y cuya prueba indiciaria, al ser analizada con los restantes medios confirmatorios conduce irrefutablemente a deducir la falta de seriedad del precio consignado en el negocio jurídico controvertido.

En ese orden de ideas, se infiere por esta Colegiatura, sin ningún resquicio de duda, que en realidad entre los contratantes no se pactó un precio de venta, puesto que, no se demostró su pago, además que, de haberse efectuado tal pacto, como quisieron hacerlo creer en el acto escriturario contentivo de dicha negociación, lo cierto es que su estipulación no fue seria por lo pírrico y vil del monto, lo cual inexorablemente se traduce en la acreditación de los presupuestos axiológicos de la pretensión de nulidad absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto de 2017 otorgada ante la Notaría Segunda de Medellín, por carecer de uno de los elementos esenciales de tal tipología contractual, como lo es, la estipulación de precio real y serio, lo cual además deriva en falta de objeto y causa reales como lo dedujo el polo activo, todo lo cual se acompasa con la jurisprudencia y doctrina vigente en la materia, habida consideración que es indubitado que *in casu* faltó uno de los elementos esenciales del contrato de compraventa, como lo es el precio; puesto que bien sabido es que el objeto del contrato de tal estirpe era la transferencia de derechos a cambio de un precio, elemento este último que a la postre se constituye en la causa de tal negociación para el vendedor, el que, se repite, a riesgo de fatigar, se tornó inexistente en el sub examine.

En el contexto que viene de trasegarse, advierte este Tribunal que fue desacertada la decisión de primer grado en cuanto que pese a haber verificado la inexistencia del precio, prosiguió al análisis de la pretensión subsidiaria de simulación incoada por la suplicante, no obstante que, los elementos estructurales de la pretensión principal de nulidad absoluta del contrato se

encontraban suficientemente acreditados, lo cual impedía continuar con el estudio de las súplicas subsidiarias.

Por su parte, **en lo referente a la petición de reconocimiento de frutos civiles planteada por el apoderado judicial de la recurrente actora**, se verifica, de un lado, que la misma carece de soporte probatorio, en tanto que apoyó la alzada "en el dictamen pericial aportado"; y de otra parte, refulge con total nitidez que la única experticia allegada por tal sujeto procesal fue el avalúo comercial de los apartamentos 201 y 202, sin que se introdujera al plenario otra prueba pericial de esos frutos, y aunque, en el escrito de subsanación de la demanda, se efectuó juramento estimatorio de los mismos, lo cierto es que en la alzada de manera alguna se hizo referencia a tal medio de prueba, ni planteó o sustentó los reparos concretos a la sentencia de primer grado frente al juramento mencionado o a los motivos expuestos por la cognoscente para desestimarlos, razón esta por la que tales censuras resultan ajenas a la órbita de competencia de la segunda instancia.

A su turno, procede señalar que en razón a que la aquí convocante petitionó la nulidad absoluta del contrato en favor de la masa sucesoral del señor Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, dado que así reposa en el hecho 19 de la demanda (cfr. archivo 003, pág.8), ello no impide que a consecuencia de las restituciones mutuas que acarrea la nulidad, la cognoscente hubiese ordenado retornar los gananciales enajenados a la masa sucesoral de la señora Leonisa Marín, puesto que se trata de una consecuencia que se deriva y no se opone a tal súplica y, a contrario sensu, asegura los efectos de la nulidad absoluta declarada.

Adicionalmente, **en relación con lo argüido por el apoderado de la parte demandada cuando indica que en este juicio "no podía reabrirse" una discusión que debió plantearse ante el juez del juicio sucesorio**, como lo era, "*la nulidad de la venta de los gananciales de Juan Crisóstomo Arismendy*", **desde ahora advierte este Tribunal que no le asiste razón alguna, por cuanto el escenario propicio para ventilar las pretensiones declarativas y constitutivas elevadas en la demanda es el presente juicio verbal** y no aquel trámite liquidatorio, como pretende hacerlo ver tal togado, máxime que esta última clase de procesos tiene por finalidad confeccionar y avaluar los activos y pasivos que van a ser objeto de

reparto, a fin de proseguir con el acto de adjudicación, sin que sea admisible en el mismo ventilar discusiones que apunten a atacar la validez de un acto o contrato, las que son propias de los procesos declarativos como el que actualmente concita la atención de la Sala.

Se advierte además que, conforme a la doctrina y normativa sustantiva en la materia, la declaración de nulidad absoluta produce entre las partes contratantes (entendiendo por partes las que lo fueron en el acto que se anula y comprende a sus herederos o causahabientes) los siguientes efectos: "i) *La declaración le pone fin para el futuro (ex nunc) a esa eficacia provisoria que pudo tener el acto en el interregno entre su celebración y su anulación, y ii) la declaración de nulidad también tiene entre las partes un efecto retroactivo, en cuanto da lugar a la destrucción de los efectos del acto producidos en esa etapa anterior a su anulación judicial. Tal es lo preceptuado por el inciso primero del artículo 1746, a cuyo tenor, "la nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo..."*¹⁰.

De la anterior manera quedan resueltos los tres primeros problemas jurídicos propuestos en la presente providencia, concretamente los enunciados en los numerales 2.3.1), 2.3.2) y 2.3.3), acotando además que al haberse dado prosperidad a la pretensión principal de nulidad absoluta que fue incoada en la demanda, no hay lugar a abordar las dos últimas cuestiones jurídicas planteadas, por encontrarse estas relacionadas con las censuras atinentes a las súplicas propuestas como pretensiones subsidiarias y a la supuesta donación que de manera desacertada reconoció la juez de primera instancia.

Consecuencialmente, habiéndose configurado la nulidad absoluta del contrato, carece de objeto pronunciarse sobre los reparos relativos a la simulación relativa y a la donación planteados por ambos sujetos procesales, tópicos que, se itera, se formularon como pretensiones subsidiarias, cuyo estudio únicamente podía abordarse en el evento de resultar fracasada la pretensión principal, supuesto que no aconteció en este caso.

¹⁰ Ospina Fernández, Guillermo y Ospina Acosta, Eduardo. Teoría General del contrato y del negocio jurídico. Temis 2019.

Por la misma razón, se revocará el numeral primero de la parte resolutive del fallo impugnado en cuanto declaró probadas las excepciones denominadas: "*Existencia de consentimiento y de inexistencia de vicios del consentimiento*", toda vez que versan sobre la *causa petendi* que soportaba la súplica de nulidad relativa del contrato por vicios del consentimiento, la cual también se formuló de forma subsidiaria a la nulidad absoluta aquí declarada.

Ahora bien, al hallarse establecida la prosperidad de la pretensión de nulidad absoluta incoada de manera principal, dable es señalar por este Tribunal que ninguna de las excepciones de mérito planteadas por la opositora (punto 1.2. de esta providencia) y que refieren a la nulidad absoluta por falta de causa y objeto, o precio irrisorio, alcanza a derruir los presupuestos axiológicos de esta pretensión, acorde con el cardumen probatorio esbozado.

Aunado a ello, en lo referente a la excepción de prescripción claramente se constata que la demanda incoativa de este juicio fue presentada el 23 de abril de 2018, es decir, dentro del año siguiente a la celebración del acto hoy anulado, por lo que, no se verifica el término de 10 años, como requisito *sine qua non* para declarar la prescripción extintiva ordinaria (art. 2536).

Por último, advierte esta Colegiatura que no hay lugar a la imposición de las sanciones previstas en el inciso cuarto y en el párrafo del artículo 206 del CGP, por cuanto la desestimación de los frutos civiles en la sentencia de primera instancia se fundamentó en la enajenación que en abstracto se surtió respecto de los derechos y acciones que correspondieran al señor Juan Crisóstomo en la sucesión de la señora Leonisa Marín, o sea que en el acto jurídico no se individualizaban los bienes en concreto, aspecto que no fue controvertido en alzada por ninguno de los recurrentes; a más que tampoco se cumple el presupuesto normativo que exige para la aplicación de la sanción, que la cantidad estimada excediera en el 50% a la que resultara probada (inciso 4º *ibídem*), toda vez que, los medios confirmatorios practicados no se encausaron a la acreditación de frutos civiles, por lo que, menos se constata la supuesta desproporción en su valoración.

Y en lo atinente a la imposición de la multa prevista en el párrafo de la norma citada, se advierte que la negativa de la pretensión por la *iudex*, no obedeció a la falta de demostración de perjuicios, por lo que, la alegación no

se enmarca dentro de la premisa dispuesta por la regla, y la Sala tampoco avizora un actuar negligente o temerario de la parte por cuanto la estimación de los cánones de arrendamiento que supuestamente causaban los apartamentos 201 y 202 de la zona urbana del Municipio del Peñol, cada uno, por \$300.000 mensuales en el año 2017, no se observa injusta o ilegal, en atención a su estratificación socioeconómica (estrato 2).

En conclusión, teniendo en cuenta que en armonía con la normativa y jurisprudencia vigente, es posible que en los contratos de compraventa en los que aparezca anotado en la respectiva escritura pública o se exprese que por una parte, el comprador pagó el precio allí consignado y por la otra, que el vendedor lo recibió, es perfectamente posible demostrar que ello no sucedió para lo cual hay libertad probatoria, acorde a lo analizado en precedencia, la sentencia de primera instancia está llamada a ser REVOCADA TOTALMENTE, a fin de declarar la nulidad absoluta de la compraventa contenida en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto 2017 de la Notaría Segunda de Rionegro, suscrita entre Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal en calidad de supuesto vendedor y María Olivia Gómez de Mayo como supuesta compradora, respecto de *"todas las acciones y derechos que como heredero y por cualquier título tenga o le corresponda o pueda corresponderle dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge Leonisa Marín de Arismendy"*, y consecuentemente se ordenará cancelar el mencionado acto escriturario, así como también se dejará sin efectos todos los demás actos jurídicos que fueren ulteriores a estos y que tengan relación con tal escritura pública.

Aunado a lo anterior, se condenará a la señora María Olivia Gómez de Mayo a retornar los derechos y gananciales enajenados, a la masa sucesoral de la señora Leonisa Marín, y a favor también de la masa sucesoral del extinto contratante, Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, sin que haya lugar al reconocimiento de frutos civiles, acorde al análisis efectuado en precedencia.

Asimismo, de conformidad con los artículos 154 y 365 numeral 4 del CGP, no se condenará en costas a la parte demandada, por cuanto a ésta le fue concedido el beneficio de amparo de pobreza.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA

REVOCAR TOTALMENTE la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído, acorde a lo que se dispone a continuación:

PRIMERO.- Se DECLARA no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO.- Se DECLARA la NULIDAD ABSOLUTA del contrato de COMPRAVENTA contenido en la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto 2017 de la Notaría Segunda de Rionegro, suscrita entre Juan Crisóstomo Arismendy Carvajal, presentándose como vendedor y María Olivia Gómez de Mayo fungiendo como compradora, respecto de *"todas las acciones y derechos que como heredero y por cualquier título tenga o le corresponda o pueda corresponderle dentro de la sucesión intestada ilíquida de su finada cónyuge Leonisa Marín de Arismendy"*.

TERCERO.- Consecuencialmente, se DISPONE LA CANCELACIÓN de la escritura pública N° 2374 del 30 de agosto 2017 de la Notaría Segunda de Rionegro y dejar sin efectos todos los demás actos jurídicos que fueren ulteriores a esta y que tengan relación con tal escritura pública, concretamente las anotaciones que hubiere en los folios de matrícula inmobiliaria nro. 018-076786, 018-076787 y 018-20036, ordenándose inscribir en éstos la presente sentencia y cancelar los registros de las transferencias de propiedad, gravámenes y limitaciones al dominio efectuados después de la celebración de dicho acto.

Líbrese los oficios correspondientes.

CUARTO.- Se ORDENA RESTITUIR por parte de la demandada MARÍA OLIVIA GOMEZ DE MAYO a favor de la MASA SUCESORAL del extinto JUAN CRISÓSTOMO ARISMENDY CARVAJAL, los derechos y gananciales que a éste

correspondían en la masa sucesoral de la señora LEONISA MARÍN, por lo que también se ordena retornarlos a este patrimonio autónomo, sin que haya lugar al reconocimiento de frutos civiles, acorde a los considerandos.

QUINTO.- Se ordena el levantamiento de la medida cautelar de inscripción de la demanda sobre los inmuebles con matrícula inmobiliaria N° 018-076786, 018-076787 y 018-20036.

SEXTO.- No hay lugar a ordenar la restitución de frutos por parte de la demandada, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEPTIMO.- No hay lugar a condenar en costas a la accionada, en razón del amparo de pobreza que le fue concedido, conforme a lo dicho en la parte motiva.

OCTAVO.- En firme esta sentencia, devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE

(CON FIRMA ELECTRONICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)
OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
MAGISTRADO

(CON FIRMA ELECTRONICA)
DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN
MAGISTRADO

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

**Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f4111d16d468532b66c1c55861c4abb5ce31c2c430f6740fb1eabb48eec7f9d4**

Documento generado en 27/09/2023 01:54:18 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso	Liquidación de Sociedad Conyugal
Demandante:	Rosa Ilduara Escobar Sossa
Demandado:	Camilo José Vanegas Vidales
Origen:	Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros Ant 2023-00254
R. Interno	05-190-31-84-001-2022-00003-02
Radicado:	Claudia Bermúdez Carvajal
Magistrada Sustanciadora	Confirma decisión apelada
Decisión:	Parte de lo objetado ya había sido tratado por esta Sala, los pasivos fueron atacados por su forma y esto no tiene el alcance de afectar su inclusión en el pasivo de la sociedad conyugal por haber sido contraídos durante su vigencia. La sociedad conyugal se liquida a partir de la disolución que se decreta con fundamento en el artículo 1820 del C.C.
Asunto	

AUTO INTERLOCUTORIO N° 284

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por ambas partes, contra la providencia del 12 de mayo de 2023, a través de la cual fueron resueltas las objeciones formuladas a la diligencia de inventarios y avalúos, mediante la cual el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros (Antioquia) declaró imprósperas las objeciones formuladas por ambos extremos litigiosos, las que se sintetizan así:

i) De la Objeción de pasivos presentada por la parte demandante

La apoderada judicial de la accionante manifestó su inconformidad con relación a los pasivos que pretenden incluir tanto el accionado Camilo José Vanegas Vidales, como los acreedores Aurelia Ospina Vásquez, Jesús Adán Bedoya García, Jorge Iván Jiménez y Víctor Pérez.

Al respecto argumentó ausencia y/o irregularidades en los requisitos formales que deben cumplir los títulos valores (letras de cambio), contenidos en los artículos 621 y 671 del Código de Comercio y en tal sentido, puntualizó lo siguiente:

Frente a la letra de setenta millones (\$70'000.000) a favor de Aurelia Ospina Vásquez adujo que no nació a la vida jurídica porque la fecha de creación es posterior a la de su exigibilidad, Por su lado, en relación con la letra por cuarenta millones (\$40'000.000) a favor de Jesús Adán Bedoya García alegó que no tiene fecha de exigibilidad y finalmente en lo atinente a la letra por treinta millones (\$30'000.000) a favor de Jorge Iván Jiménez defendió que pese a que la misma debía estar suscrita por el acreedor, lo cierto es que en este caso, su firma no está en el título valor; aunado a ello, discurrió que la parte accionada dijo que esta obligación nació en el 2017 para cubrir gastos de la pandemia, pese a que la conocida contingencia se presentó en el 2020. Finalmente, en lo que atañe a la letra por veinte millones de pesos (\$20'000.000) a favor de Víctor Pérez arguyó que no tiene la firma del acreedor, que es un requisito establecido en el C.Co. para el título valor y además puntualizo que ninguna de las letras de cambio contiene una obligación clara, expresa y exigible y por lo tanto no deben formar parte del pasivo de la sociedad conyugal.

Acerca de las letras de cambio, aportadas por los acreedores por intermedio de su apoderada, la parte demandante no extendió las razones de disenso.

ii) De la Objeción de activos presentada por la parte demandada

La vocera judicial del convocado objetó algunos activos inventariados por la parte demandante, concretamente los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias 025-30864 que corresponde a un local comercial, 025-17075 que pertenece a un apartamento ubicado en el municipio de Gómez Plata; 025-17076 del que dice es una casa y no un apartamento; 025-33222 que corresponde a un local comercial en la mencionada municipalidad; 025-17956 consistente en un lote de terreno en el que se construyó una vivienda; también objetó la partida correspondiente a la suma de dinero por \$17'873.914,85 depositada en el Banco Agrario.

El sustento para deprecar la exclusión de dichos activos del haber social radica en que el 25 de octubre de 2005, los hoy ex cónyuges liquidaron la sociedad conyugal de común acuerdo ante la Comisaria de Familia de Turbo (Antioquia) y dejaron disuelta la sociedad conyugal ante la separación de hecho que se presentó desde aquella época, desentendiéndose recíprocamente de las

obligaciones conyugales como la ayuda y socorro mutuo a la luz de lo tratado en la sentencia SC4027 de 2021, de donde señala que como los activos materia de la objeción fueron adquiridos por el señor Vanegas Vidal con posterioridad a la conciliación que fue la génesis de la separación de hecho, entonces los mismos no hacen parte del haber social, ya que la demandante no participó en su consecución con su ayuda y socorro mutuo, características inherentes al vínculo matrimonial.

Ahora bien, previo a la formulación de las referidas objeciones, se surtió el trámite de rigor, por lo que procede referir a los siguientes

1. ANTECEDENTES

1.1. De la diligencia de Inventario y avalúos

Ante la agencia judicial en mención, el 18 de enero del año en curso, se dio inicio a la diligencia de inventarios y avalúos de los bienes y deudas de la sociedad conyugal formada por los ex cónyuges Rosa Ilduara Escobar Sossa y Camilo José Vanegas Vidales, a la que acudieron los mandatarios judiciales de ambos contendientes, relacionando diversos activos y pasivos, respecto de los cuales ambas partes presentaron objeciones en cuanto a la inclusión y exclusión de unos y otros.

1.1.1. Activos y Pasivos relacionado en la diligencia de inventarios y avalúos.

Los siguientes fueron los bienes y deudas que se relacionaron en la diligencia de inventarios y avalúos por la demandante, el demandado y los acreedores de la sociedad conyugal:

Parte Demandante		Parte Demandada		Acreedores
Activo		Activo		
Bien	Valor	Bien	Valor	
1) Local comercial ubicado en Cra. 51 #52-20 de Gómez Plata. Matrícula 025-30864	1) \$10´007.993			
2) Apartamento 101 ubicado en Cr. 52 #45-25 de Gómez Plata. Matrícula 025-17075	2) \$18´835.563			

3) Apartamento 102 ubicado en Cr. 52 #45-25 de Gómez Plata. Matrícula 025-17076	3) \$14'304.175			
4) Casa ubicada en Cr. 52B #51-32 barrio Los Álamos Carolina del Príncipe. Matrícula 025-0005852	4) \$20'566.824	4) Casa ubicada en Cr. 52B #51-32 barrio Los Álamos Carolina del Príncipe. Matrícula 025-0005852	4) \$100'000.000	
5) Casa ubicada en Cr. 51 #52-14 de Gómez Plata. Matrícula 025-30865	5) \$13'839.444	5) Casa ubicada en Cr. 51 #52-14 de Gómez Plata. Matrícula 025-30865	5) \$80'000.000	
6) Local comercial ubicado en Cr. 50 #53-13 de Gómez Plata. Matrícula 025-33222	6) \$11'645.792			
7) Lote de terreno con Matrícula 025-17956	7) \$13'500.000			
8) Dinero en el Banco Agrario, en la cuenta del Juzgado PF Cisneros por embargo decretado	8) \$17'873.914,85			
Pasivos		Pasivos		Pasivo
		1) Letra a favor de Aurelia Ospina Vásquez	1) \$70'000.000	1) \$70'000.000
		2) Letra a favor de Jesús Adán Bedoya	2) \$40'000.000	2) \$40'000.000
		3) Letra a favor de Jorge Iván Jiménez	3) \$30'000.000	3) \$30'000.000
		4) Deuda con el Banco Agrario	\$) \$10'664.000	
		5) Letra a favor de Víctor Pérez		5) \$20'000.000

1.2. De las Objeciones a los inventarios y avalúos

Realizado el enlistamiento de activos y pasivos, fueron formuladas las siguientes objeciones:

1.2.1) De las objeciones propuestas por el extremo activo:

En cuanto a los activos:

La apoderada judicial de la señora Rosa Ilduara Escobar Sossa aceptó la incorporación de los inmuebles identificados con las matrículas 025-0005852 y 025-30865, pero objetó el avalúo por no estar de acuerdo con el valor asignado por la parte demandada.

En lo atinente a los pasivos:

La parte accionante objetó los cuatros pasivos presentados por la demandante y los acreedores, es así como señaló no estar de acuerdo con la inserción de las deudas contenidas en títulos valores por \$70'000.000; \$40'000.000; \$30'000.000 y \$20'000.000, respecto a los que alegó tener deficiencias de forma en todas las letras que les impidió nacer a la vida jurídica y/o que las conducen a no prestar mérito ejecutivo, tales como: fecha de creación posterior a la de exigibilidad, ausencia de fecha de exigibilidad y falta de rúbrica del acreedor.

1.2.2) De las objeciones propuestas por el extremo pasivo:**En cuanto a los activos:**

Acerca de los bienes inventariados por la parte demandante, la mandataria judicial del extremo accionado objetó la inclusión de cinco de los inmuebles enunciados, concretamente respecto de los identificados con las matrículas inmobiliarias 025-30864, 025-17075, 025-17076, 025-33222, 025-17956 y también objetó la partida por valor de \$17'873.914,⁸⁵ que corresponde al dinero que ha sido depositado en la cuenta que el Juzgado posee en el Banco Agrario.

Como argumento basilar de su objeción, arguyó que en el año 2005 la pareja, ante la Comisaría de Familia de Turbo (Antioquia), realizó liquidación de la sociedad conyugal de común acuerdo y se separó de hecho, dejando de convivir como marido y mujer desde aquella calenda y los inmuebles objetados fueron adquiridos por el señor Camilo José Vanegas Vidales en tiempo posterior a la referida conciliación y separación de hecho; por lo tanto la señora Rosa Ilduara Escobar Sossa no participó, con su acompañamiento, ayuda y socorro en la consecución de este patrimonio.

Asimismo, citó como fundamento jurisprudencial de su inconformidad, la sentencia SC4027 de 2021 emanada de la Sala de Casación Civil, con ponencia del Dr. Luis Armando Tolosa Villabona en la que se indica que la separación de hecho que en ocasiones se da entre los cónyuges unilateralmente, disuelve la sociedad de bienes y esto implica, según la Corte, cesación en la ayuda y el socorro mutuo, en la solidaridad y la permanencia, ante lo cual no se

comparten los bienes ya que no hay contribución en la conformación del patrimonio de la familia.

1.3. De la Resolución a las objeciones

El 18 de enero del año en curso, se dio inicio a la diligencia de inventario y avalúos, oportunidad esta en que las mandatarias judiciales de ambas partes presentaron las objeciones atrás compendiadas.

Ulteriormente, el 21 de febrero fue recibida la prueba testimonial; el 12 de mayo último pasado se recibió la declaración del perito evaluador sustentando el dictamen que realizó y acto seguido el despacho resolvió las objeciones.

La *A-Quo* resolvió las objeciones con apoyo en la prueba testimonial y documental incorporada al proceso, esta última conformada por los certificados de libertad de los inmuebles inventariados (los identificados con matrículas inmobiliarias 025-30864, 025-17076, 025-33222, 025-17956 y 025-17075) que fueron adquiridos por las escrituras públicas 1151 de septiembre 6/1985 de la Notaría de Girardota, 54 de abril 1° de 2016 de la Notaría de Gómez Plata, 04 de enero 9 de 2018 de la Notaría de Gómez Plata, 043 de febrero 28 de 2019 también de la Notaría de Gómez Plata y 060 de marzo 10 de 2014 de la misma notaría que la anterior y por las letras de cambio cuestionadas, presentadas doblemente por la demandante y los acreedores e identificadas así: una por \$70'000.000 a cargo de Aurelia de Jesús Osorio Vásquez, otra por \$40'000.000 a cargo de Jesús Adán Bedoya Gómez, una tercera letra por valor de \$30'000.000 a cargo de Jorge Iván Jiménez Muñoz y una cuarta por valor de \$20'00.000 a favor de Víctor Pérez, todas ellas creadas a favor del acreedor Camilo José Vanegas Vidales, y un dictamen pericial acerca del avalúo de inmuebles que sustentó el experto en audiencia, luego de lo cual las objeciones fueron resueltas así:

“PRIMERO: *Declarar imprósperas las objeciones formuladas por ambas partes a los inventarios y avalúos dentro del proceso de Liquidación de Sociedad Conyugal instaurado por Rosa Ilduara Escobar Sossa contra Camilo José Vanegas Vidales*

“SEGUNDO: *Se excluye del inventario el pasivo contentivo en la letra de cambio de \$20'000.000 millones de pesos a favor de Víctor Navia Pérez, en consecuencia, queda excluida del inventario por las razones esbozadas en la parte considerativa de la presente providencia.*

“TERCERO: *Se aprueba la diligencia de inventario y avalúos conforme al inciso 4º del numeral 1º del art. 501 del CGP los cuales quedarán conformados de la manera que pasa a relacionarse:*

“Partida 1: *El 100% del derecho de dominio de un local comercial ubicado en la cra. 51 #52-18 del municipio de Gómez Plata con matrícula inmobiliaria 025-30864, cuyos linderos se encuentran en la escritura pública #60 de octubre 3 de 2014 de la Notaría Única de Gómez Plata avaluado comercialmente en la suma de \$101'000.000*

“Partida 2: *El 100% del derecho de dominio sobre el inmueble ubicado en la Cra. 52 #45-25 primer piso del municipio de Gómez Plata, con matrícula 025-17076, cuyos linderos constan en la escritura #091 de junio 16/1997 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado comercialmente en la suma de \$128'000.000*

“Partida 3: *Casa ubicada en la Cra 52B #51-32 de Carolina del Príncipe, con matrícula 025-0005852, cuyos linderos constan en la escritura pública No. 475 del 13 de marzo de 1985 de la Notaría de Bello, avaluado en la suma de \$140'357.467.*

“Partida 4: *El 100% del derecho de dominio sobre el inmueble ubicado en la Cra 51 #52-14 del municipio de Gómez Plata, con matrícula 025-30865, cuyos linderos constan en la escritura pública 60 de 2014 de la Notaría Única de Gómez Plata, avaluado en \$137'921.339.*

“Partida 5: *El 100% del derecho de dominio sobre el local comercial ubicado en la Cra. 50 #53-13 del municipio de Gómez Plata, edificio Roldang HP, con matrícula 025-33222, cuyos linderos obran en la escritura 261 de diciembre 6/2016 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado en \$159'000.000.*

"Partida 6: El 100% del derecho de dominio sobre el lote de terreno, demás servicios y mejoras, identificado con matrícula 025-17956, y sus linderos reposan en la escritura pública 106 de julio 18/1998 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado en la suma \$37'000.000

"Partida 7: la suma de dinero que se encuentra depositada en la cuenta de este despacho, cuyo valor asciende a la suma de \$17'873.914,85 en virtud del embargo que se decretó en auto de julio 28 de 2021 por este despacho judicial.

"Pasivos:

"Partida 1: la suma de \$10'664.620 por la obligación #725014220075135 que se tiene con el Banco Agrario.

"Partida 2: La suma de \$70'000.000 a favor de Aurelia de Jesús Ospina Vásquez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación enero 9/2018 y fecha de vencimiento enero 9/2023.

"Partida 3: La suma de \$40'000.000 a favor de Jesús Adán Bedoya Gómez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación enero 10/2015 y fecha de vencimiento agosto 20/2023.

"Partida 4: La suma de \$30'000.000 a favor de Jorge Iván Jiménez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación junio 17/2017 y fecha de vencimiento julio 10/2023'

1.4. Del recurso de alzada interpuesto por ambas partes y su réplica

1.4.1. De la Apelación formulada por la parte demandante

La mandataria judicial del polo activo interpuso recurso de apelación exclusivamente frente a los pasivos y sus argumentos se compendian así: Resaltó que la letra de cambio por setenta millones de pesos (\$70'000.000) tiene fecha de creación posterior a la fecha de exigibilidad, es decir, que cuando fue creada ya era exigible y no puede hacer parte del pasivo de la sociedad conyugal.

Las letras de cambio por treinta millones de pesos (\$30'000.000) y veinte millones de pesos (\$20'000.000) tampoco deben integrar el pasivo social, ya que no reúnen los requisitos de los artículos 621 y 671 del C.Co., formalidades estas que deben discutirse en el proceso ejecutivo quirografario.

1.4.2. De la Apelación formulada por la parte demandada

Reiteró que entre los ex cónyuges hubo una separación de hecho de común acuerdo llevada a cabo en el año 2005 que fue reconocida en los interrogatorios de parte, por lo que hay unos bienes que no deben hacer parte del haber social.

Remembró que el acuerdo incluía la venta de unos bienes. Cuestionó el hecho que la ley permita efectuar la liquidación de la sociedad conyugal de consuno y que no se le dé validez, afectando derechos del demandado, originándose un enriquecimiento sin causa a favor de la actora.

Asimismo, adujo que a pesar del matrimonio ser un contrato descrito en el canon 113 del C.C., es plausible ir más allá de la realidad y no quedarse en que no se cumplió con la ritualidad, pues materialmente no existía el matrimonio y la demandante no contribuyó para la consecución de los bienes inmuebles materia de la objeción.

Culminó su disentimiento sosteniendo que se debe tener en cuenta lo expuesto en la sentencia SC4027 de 2021, Magistrado ponente Armando Tolosa Villabona, en lo que atañe a la separación de hecho y a la inexistencia de los elementos esenciales que deben estar circunstanciales en el matrimonio por tratarse de un contrato.

1.4.3. De las correspondientes réplicas frente a las razones en que cada una de las partes sustentó la apelación.

1.4.3.1) La mandataria judicial de la parte demandante en la réplica sobre la apelación de su homóloga, expresó desacuerdo con ella, con sustento en que es la ley la que establece como muere la sociedad conyugal, acotando al respecto que el documento que contiene el acuerdo aludido por el convocado del año 2005 nunca fue registrado, ni armoniza con las exigencias legales y

en consecuencia la sociedad conyugal se entiende disuelta a partir de la sentencia de cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, que para el caso fue en el año 2021, de allí se deriva que los bienes adquiridos entre 1998 y el 2021 deben hacer parte del activo social para ser repartidos entre ambas partes.

1.4.3.2) A su turno, la apoderada del demandado, al hacer referencia a la apelación de la parte demandante replicó que el deudor ha reconocido las obligaciones, a lo que se suma que los testigos expresaron que los dineros sí se adeudan; que aparte de lo que se consigna en los títulos valores, son comerciantes en quienes prima la palabra y si las letras tienen deficiencias técnicas no ha sido a propósito, que ello se atribuye a la falta de conocimiento. Destacó que las letras fueron reconocidas por el deudor y hay que darles validez, ya que han prestado el dinero de buena fe y debe incluirse en el pasivo de la sociedad conyugal. Los acreedores no deben ser cuestionados porque aún se rigen por la costumbre de tipo verbal.

Acto seguido, la titular del despacho concedió el recurso de apelación en el efecto devolutivo, de conformidad con el inciso 6° numeral 2° del artículo 501 del CGP.

1.4.4. De la ampliación de la sustentación de la apelación

Dentro del término oportuno y mediante escrito remitido al correo institucional del juzgado de primera instancia, las dos apoderadas judiciales de los ex cónyuges, ampliaron los motivos de inconformidad frente a la decisión adoptada por la *A Quo* respecto de la inclusión de bienes inmuebles, los que, en sentir de la parte demandada, no forman parte de la sociedad conyugal y frente a la vinculación de pasivos, los que, a criterio del extremo activo, no pueden tenerse por tal, ya que las letras de cambio que los contienen exhiben protuberantes deficiencias en su elaboración.

La síntesis de sus argumentos se expresa así:

1.4.4.1) La accionante, a través de su vocera judicial, aunado a lo expuesto en audiencia, alegó que en la decisión adoptada por esta Sala Unitaria de Decisión mediante auto del 18 de agosto de 2022 claramente se indicó que la

sociedad conyugal que fue constituida por Rosa Ilduara Escobar Sossa y Camilo José Vanegas Vidales en virtud del vínculo matrimonial, se consideraba disuelta desde el 15 de diciembre de 2021, cuando el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros profirió sentencia declarando la cesación de los efectos civiles de matrimonio religioso y agregó que los bienes adquiridos durante la vigencia del vínculo nupcial constituyen el haber social que debe liquidarse del mismo modo que los pasivos.

Asimismo, frente a los activos adujo que no exhibe inconformidad; sin embargo, se opuso a que se tenga en cuenta el dictamen pericial aportado por su contraparte porque entre las partes llegaron a un acuerdo acerca del avalúo de los inmuebles y, en consecuencia, no hay razón para que la parte demandada apele en este sentido, manifestando que no acepta el activo.

Enfatizó que todos los bienes relacionados en el activo de la diligencia de inventario y avalúos fueron adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal conformada por Rosa Ilduara y Camilo José y por tanto hacen parte integrante del mismo.

Respecto a los pasivos puntualizó, que sobre la deuda por veinte millones de pesos (\$20'000.000), comparte la decisión de la *A-quo* de excluirla del pasivo social, por tratarse de una deuda personal contraída con posterioridad a la sentencia que decretó el divorcio. De la deuda de setenta millones de pesos (\$70'000.000) contenida en letra de cambio, itera que la fecha de exigibilidad es anterior a la de creación y que adolece de la firma del creador.

Se ratificó en las deficiencias de forma circunstanciales en las letras por cuarenta \$40'000.000 y \$30'000.000, adicionando que desconoce si respecto de cada una de tales letras se firmó carta de instrucción para el diligenciamiento de espacios en blanco y, por tanto, no se pueden asimilar a títulos valores, claros, expresos y exigibles.

1.4.4.2) Por su lado, la mandataria judicial del demandado amplió los argumentos del disenso, enfatizando en el desconocimiento del acuerdo que los ex cónyuges suscribieron el 25 de octubre de 2005 y en tal sentido adujo que aunque reconoce que este tema ya había sido resuelto por este Tribunal en auto calendado 18 de agosto de 2022, en el que precisó que la sociedad

conyugal solo podía liquidarse a través de escritura pública, decisión esta que, en su sentir, contraviene la esencia de la ley 640 de 2001 y la ley 23 de 1991, normas vigentes para el año 2005, por lo que insiste que no hay razón para desconocer el acuerdo de voluntades plasmado en el documento firmado con la asistencia libre al acto, estableciendo la forma de poner fin a la sociedad conyugal, la manera de liquidarse los bienes que hasta aquella fecha conformaron el haber social y contemplaron la posibilidad de acudir a la justicia ordinaria en la eventualidad de incumplirse lo acordado.

De tal manera, destacó con ímpetu que no hay razón para seguir los lineamientos del artículo 1820 del C.C., cuando en el año 2005 los socios conyugales decidieron liquidar la sociedad conyugal de manera conjunta y lo hicieron bajo los parámetros de las leyes 23 de 1991 y 604 de 2001, siguiendo sus directrices ante el funcionario idóneo y por lo tanto considera inocuo insistir en las formalidades fijadas en la norma sustantiva citada.

Trajo a colación la separación de hecho y definitiva desde el 2005, acordada por ambos ex socios conyugales y manifestó que a partir de esta calenda cada uno ha realizado su vida independiente, así lo expresaron los testigos y consecuentemente entre Rosa Ilduara Escobar y Camilo José Vanegas dejaron de existir los elementos esenciales del matrimonio desde el 25 de octubre de 2005, cuando decidieron separarse de hecho, vender los bienes y distribuir el fruto de lo adquirido. Reiteró que desde entonces no se presenta entre la demandante y el demandado la convivencia y la ayuda mutua y no tiene sentido insistir en la vigencia sólo jurídica del contrato matrimonial, ya que los elementos sustanciales de este vínculo dejaron de existir y los ex esposos no volvieron a convivir desde la anotada fecha.

Resaltó que la demandante no aportó ni contribuyó en nada en la adquisición de los bienes a los que el señor Vanegas Vidales se hizo luego de la separación de hecho, argumentación esta que sustentó en la sentencia SC4027 de 2021, aliviando que el núcleo de la jurisprudencia versa sobre un asunto de simulación entre una pareja de esposos, pero ilustra la forma en que debe entenderse la separación de hecho definitiva de los cónyuges para que se alinee con principios de equidad y justicia la consecuente liquidación de la sociedad constituida cuando no se realizó ante juez o notario.

Finalmente, adujo que de persistir en la tesis no considerativa de la separación de hecho que viene defendiendo la parte demandada, ello conllevaría a un enriquecimiento sin causa a favor de la demandante porque ésta no participó en la adquisición de los bienes objetados y que no deben

El juzgado de conocimiento concedió el recurso de alzada en el efecto devolutivo.

Agotado el trámite correspondiente a la segunda instancia, el presente asunto se encuentra en estado de definición, a lo que se procederá previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

Primigeniamente cabe señalar que esta Sala Unitaria es la competente para decidir la presente alzada, pues de un lado es el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia parcialmente atacada y por el otro, el auto es apelable de conformidad con lo establecido en el inciso final del numeral 2º del artículo 501 del CGP, así mismo debe asumir el trámite por haber ya conocido, en segunda instancia, de una apelación anterior, relacionado con la decisión de rechazar la demanda.

2.1. Del caso concreto

Ambos extremos procesales apelaron parcialmente la providencia del 12 de mayo de 2023, por cuanto de un lado, la accionante atacó únicamente la inclusión de las obligaciones contenidas en tres letras de cambio, por valores de setenta, cuarenta y treinta millones de pesos, argumentando defectos formales en los contenidos de cada título valor que les restan el vigor de la exigibilidad; mientras que, por su lado, el demandado enfiló su ataque frente a la inclusión en la diligencia de inventario y avalúos los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias 025-30864, 025-17076, 025-33222 y 025-17956 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Rosa, por considerar que se trata de inmuebles que fueron adquiridos con posterioridad a la separación de hecho de los ex cónyuges desde octubre de 2005.

2.2. De la pretensión impugnativa

Al descender al sub exámine se aprecia, que el extremo demandante recurrente busca la exclusión de los pasivos por ella objetados, mientras que, por su lado, la pretensión del convocado, en sede de apelación, está enrutada a excluir de la diligencia de inventarios y avalúos de los inmuebles atrás referenciados, por considerar que no se tratan de bienes sociales, en razón a que la adquisición por su parte se efectuó después de haber operado una separación de hecho entre los cónyuges y haberse celebrado un acuerdo entre estos últimos en relación con la liquidación de su sociedad conyugal, a más que la actora no realizó ningún aporte para la consecución de los mismos.

2.3. Problema jurídico

Corresponde a esta instancia judicial precisar: (i) Si los pasivos presentados por la parte demandada deben formar parte del inventario, a pesar de que las letras de cambio que los contienen no reúnen los requisitos fijados en el Código de Comercio, (ii) Establecer si conserva validez la decisión adoptada por esta Sala, en providencia de agosto 18 de 2022, a través de la cual se revocó el auto de rechazo y se ordenó dar trámite a este proceso, por cuanto para la época en que las partes realizaron convenio liquidatorio de la sociedad conyugal ante la Comisaría de Familia de Turbo (Antioquia), dicha sociedad no estaba disuelta ni liquidada por escritura pública o sentencia judicial como se deriva del artículo 1820 del C. Civil, y (iii) De superarse lo anterior, la Sala decidirá si los inmuebles adquiridos por el demandado con posterioridad al 25 de octubre de 2005, calenda en que, según el accionado, ocurrió una separación de hecho entre los cónyuges, deben ser o no excluidos del activo social.

Para resolver el problema jurídico propuesto, se analizará: (i) Qué bienes conforman el activo de la sociedad conyugal, (ii) Qué deudas gravan la sociedad conyugal y deben formar parte de los inventarios y avalúos, (iii) la institución procesal de la "Cosa Juzgada", cuyo análisis se hará de cara al caso concreto.

2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE CARA AL SUB EXAMINE

2.4.1. De los bienes que conforman el haber de la sociedad conyugal

El artículo 1781 del C. Civil es la norma sustantiva que regenta la composición del *haber de la sociedad conyugal*, en este canon se fusionan los bienes que constituyen el haber absoluto y los que estructuran el haber relativo.

El haber absoluto comprende todos los bienes que no hacen parte de la categoría de bienes propios de cada uno de los esposos. Se trata entonces de aquellos bienes, muebles e inmuebles que la pareja adquiere durante la existencia de la sociedad conyugal, producto del trabajo mancomunado, de la ayuda que se brindan y del proyecto de vida que juntos planean; estos bienes constituyen los gananciales, que son, en concreto, las ganancias patrimoniales que los cónyuges logran obtener durante la existencia del vínculo matrimonial, entiéndase la duración del vínculo hasta la disolución de la sociedad, la que acontece por cualquiera de las causales taxativas que contempla el artículo 1820 del C. Civil¹, siempre y cuando no medien capitulaciones que estructuren de manera diferente la sociedad conyugal.

El haber relativo, por su parte, se forma con los bienes muebles que cada cónyuge posea al momento del matrimonio, y por los bienes adquiridos a título gratuito durante la vigencia de la sociedad conyugal y que son aportados al acervo social, de igual modo forman parte de este haber, los bienes inmuebles que tanto el hombre, como la mujer tenían antes del matrimonio². Estos bienes dan lugar a las recompensas a favor del esposo o esposa que haya aportado dicho activo o que lo adquirió gratuitamente durante la existencia del matrimonio.

¹ Artículo 1820 C.C. *"La sociedad conyugal se disuelve:*

"1. Por la disolución del matrimonio

"2. Por la separación judicial de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiesten su voluntad de mantenerla.

"3. Por la sentencia de separación de bienes

"4. Por la declaración de nulidad del matrimonio, salvo en el caso de que la nulidad hayan sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del artículo 140 de este Código. En este evento no se forma sociedad conyugal, y

"5. 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".

² Sentencia C-278 de 2014

Son bienes del **haber absoluto** los que refieren los numerales 1º, 2º y 5º del artículo 1781 del C.C.³

Son bienes del **haber relativo** los que refieren los numerales 3º, 4º y 6º de la misma norma sustancial⁴.

En lo que respecta a los salarios que perciben los cónyuges, no obedece exclusivamente a la remuneración propia de la prestación de la fuerza o capacidad laboral, ya que también se incluyen honorarios por el desarrollo de actividades independientes o ganancias por factores que no constituyen salario.

En los bienes obtenidos como producto de la renta o el rendimiento del capital, quedan comprendidas las ganancias mixtas, es decir las que son obtenidas por el trabajo de uno de los cónyuges, o a través de su capital.

2.4.2. De las Deudas o Pasivos de la Sociedad Conyugal

Según se desprende del artículo 1796 del C. C., la sociedad conyugal adquiere la responsabilidad de cubrir ciertas obligaciones, se trata de los compromisos económicos que cada uno de los cónyuges adquiere y que sin ser personales, se emplean para el beneficio de la sociedad, como sucede con acreencias en que se incurre para aumentar el patrimonio, tal es el caso de la adquisición de inmuebles a partir de créditos o préstamos, siempre y cuando la negociación se desarrolle durante la existencia de la sociedad conyugal.

³ *Haber absoluto, conformado por los bienes descritos en los numerales 1º, 2º y 5º del artículo 1781 del C.C. "1º De los salarios y emolumentos de todo género de empleos y oficios devengados durante el matrimonio. // 2º De los frutos, réditos, pensiones, intereses y lucros de cualquier naturaleza que provenga, sea de los bienes sociales, sea de los bienes propios de cada uno de los cónyuges y que se devenguen durante el matrimonio. // 5º De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso"*

⁴ *Haber relativo, conformado por los bienes descritos en los numerales 2º, 3º y 5º del artículo 1781 del C.C. "3º Del dinero que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere, obligándose la sociedad a la restitución de igual suma. // 4º De las cosas fungibles y especies muebles que cualquiera de los cónyuges aportare al matrimonio, o durante él adquiriere (sic); quedando obligada la sociedad a restituir su valor según el que tuviere al tiempo del aporte o de la adquisición. // 6º De los bienes raíces que la mujer aporta al matrimonio, apreciados para que la sociedad le restituya su valor en dinero"*

Ahora bien, la sociedad conyugal también asume el compromiso legal de cubrir las deudas personales de cada esposo, pero éste debe compensar a la sociedad conyugal lo que ésta haya empleado en la satisfacción de la necesidad del cónyuge que la utilizó para su beneficio.

Se destacan como deudas sociales, el sostenimiento de los esposos y de los hijos, ya que es en ellos, principalmente, en quienes culminan los beneficios de manutención, cuidado, recreación, etc. Es normal que la sociedad conyugal extienda sus beneficios económicos a suplir las necesidades de quienes le dieron vida y de sus descendientes. Inclusive lo son los alimentos dispuestos a favor de los descendientes de un matrimonio anterior.

Los compromisos económicos que se generan en pos del mantenimiento de la sociedad conyugal, y que se dan en vigencia de su existencia, tienen el carácter de deuda social y en su cancelación debe salir la misma sociedad conyugal. La satisfacción de tales compromisos económicos grava en el mismo porcentaje a cada uno de los cónyuges quienes con el activo social, deben salir a cubrir primigeniamente las obligaciones adquiridas por la sociedad.

En la compleja conformación del pasivo social, confluyen las deudas personales, esto es, las que cada esposo debe cumplir, para que no se menoscabe el haber social, nos referimos a las adquiridas antes de la existencia de la sociedad conyugal y que han persistido durante la vigencia del vínculo matrimonial, los alimentos debidos a persona diferente de su cónyuge y a los hijos de la sociedad conyugal, salvo que ellos tengan el carácter de cargas de familia, como los que se adeudan a los ascendientes y descendientes, aunque no lo sean de ambos cónyuges.

Son también deudas personales, los alimentos que se adeudan a hijos de precedente matrimonio y sus gastos de establecimiento, que son los que el padre o madre invierte en la independencia económica de los hijos, y pueden consistir en la instalación de un negocio para él o en estudios de postgrado.

Cuenta también, como deudas personales, las que se contraen para la adquisición de un bien inmueble propio, o para su arreglo o conservación, de suerte, que si el dinero sale de la sociedad conyugal, el esposo o esposa que

se lucre de este beneficio, tiene la obligación de pagarlo a la sociedad conyugal, para que no quede defraudada.

2.4.3. De la Cosa Juzgada

La cosa juzgada es una institución jurídico-procesal que se liga a la seguridad jurídica, de tal manera que la decisión adoptada por el juez competente y que goce de firmeza, garantiza su inamovilidad y su poder vinculante.

La Corte Constitucional la define así en la sentencia C-100/2019:

"La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica."

Es claro que la cosa juzgada garantiza a los asociados, seriedad en el ordenamiento jurídico que los rige en atención a los efectos que producen las decisiones de los jueces, como es la de zanjar definitivamente las diferencias que se suscitan en un escenario judicial, por lo que queda vedado a las partes y a la comunidad promover la misma controversia, así lo explica la Corte Constitucional en la citada sentencia C-100/2019:

"En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio".

Queda entonces prohibido a los operadores jurídicos, asumir el conocimiento, dar curso y decidir de fondo situaciones que han pasado por su poder decisorio, aunado a ello, las partes que enfrentaron la litis se encuentran con

la limitante de no promover, evocar o remover causas litigiosas que fueron definidas, ya que los efectos son inter partes.

2.5. Del Análisis del Caso Concreto de cara a los reparos concretos y a lo probado en el sub examine

2.5.1. Pronunciamiento sobre la apelación de la parte demandada

Al entronizarse al caso concreto, la Sala analizará en primer lugar las razones de inconformidad de la parte demandada con la decisión de la *A Quo* encaminadas a excluir de la diligencia de inventarios y avalúos los inmuebles distinguidos con las matrículas inmobiliarias 025-30864, 025-17076, 025-33222 y 025-17956 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Rosa, porque, en sentir del sedicente, se trata de inmuebles que fueron adquiridos con posterioridad a la separación de hecho de los ex cónyuges desde octubre de 2005, cuando realizaron de consuno la liquidación de la sociedad conyugal ante la Comisaria de Familia del municipio de Turbo (Antioquia) y respecto a lo cual dicho extremo procesal trajo a colación la sentencia SC4027 de 2021 con ponencia del Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, cuya tesis se concreta en considerar que cuando una pareja de esposos se separa de cuerpos, alejados de las formalidades contenidas en el ordenamiento jurídico para solemnizar, ya sea el divorcio o la separación de cuerpos o incluso ambos, se considera disuelta la sociedad conyugal desde el momento mismo de la separación de hecho.

Mediante auto del 18 de agosto de 2022 que cobró firmeza en debida forma, esta Sala Unitaria revocó la decisión de la juez de primera instancia y consecuentemente declaró impróspera la excepción previa que la parte accionada denominó "Acta de liquidación de mutuo acuerdo de liquidación de sociedad conyugal", ordenando a la juez de conocimiento, continuar con el trámite del proceso.

La mencionada determinación adoptada por la sala se basó en los siguientes argumentos:

- El acuerdo liquidatorio extraprocésal debió cumplir con la solemnidad fijada en el numeral 5° del artículo 1820 del C.C. para que pudiera generar los efectos contemplados en la norma.
- La disolución de la sociedad conyugal se presentó al momento de ejecutoria de la sentencia de cesación de efectos civiles de matrimonio católico proferida el 15 de diciembre de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros Ant.
- El acuerdo al que llegaron las partes el 25 de octubre de 2005 armoniza con lo reglado en el canon 1° de la ley 28 de 1932, es decir que los cónyuges ostentaban la libre administración y disposición de los bienes que en ese momento poseía la sociedad, pero no tenía la virtualidad de disolver la sociedad conyugal ya que para dicha calenda no se había disuelto la misma por ninguna de las vías establecidas en el artículo 1820 del C.C.

En síntesis, el punto medular de la mencionada decisión se concreta en que la sociedad conyugal conformada por Rosa Ilduara Escobar Sossa y Camilo José Vanegas Vidales se entiende **disuelta a partir del 15 de diciembre de 2021** en razón de la disolución del matrimonio que operó por virtud de la mencionada sentencia judicial que declaró la cesación de efectos civiles del matrimonio católico que habían celebrado los hoy contendientes.

Ahora bien, la mandataria judicial del accionado iza la bandera de la disolución de la sociedad conyugal por la separación de hecho que se dio entre la pareja el 25 de octubre de 2005, bajo el argumento que desde tal fecha quienes están trabados en esta litis cortaron de tajo las obligaciones conyugales recíprocas, por lo que la señora Escobar Sossa no participó en la adquisición de los bienes que obtuvo su ex esposo entre la fecha de la "disolución de hecho" y la sentencia de cesación de efectos civiles del matrimonio católico que tenían, argumento este respecto del que tempranamente procede señalar que es totalmente inocuo, si se tiene en cuenta que tal asunto ya fue zanjado en la providencia de agosto 18 de 2022 proferida por este Tribunal.

De tal guisa, la parte demandada ha sido resistente a la inclusión en el activo de los inmuebles identificados con las matrículas 025-30864, 025-17076, 025-33222 y 025-17956 y en todo momento el argumento es la separación de

cuerpos de hecho que se presentó entre los ex cónyuges en octubre de 2005, cuando realizaron la liquidación de la sociedad conyugal de consuno ante la Comisaría de Familia de Turbo Ant., separación que, en sentir de tal extremo procesal, trae como consecuencia la disolución de la sociedad desde la fecha mencionada, de donde se concluye, según la parte demandada, que la señora Rosa Ilduara Escobar Sossa no contribuyó en la adquisición de los inmuebles referidos, pues ya no se daba entre la pareja, el trato de esposos que exige el artículo 113 de C. Civil, facilitándose un enriquecimiento sin causa a favor de la demandante, frente a lo que se debe empezar por resaltar que la sociedad conyugal surge por virtud del matrimonio, sin que para su conformación pueda exigirse, a la luz del derecho, que ambos cónyuges tengan que participar o hacer aportes económicos en la adquisición de los activos, sin que sea necesario como lo da a entender la apoderada del accionado que la permanencia de dicha sociedad conyugal implique que ambos cónyuges efectúen aportes para la consecución de los bienes que habrán de hacer parte de la misma, cuya tesis la afinca en la sentencia SC4027 de 2021 proferida por la Corte Suprema de Justicia al desatar un asunto de simulación que fue puesta a su conocimiento.

Ahora bien, en lo que respecta a la mencionada sentencia SC4027 de 2021, la que presenta como apoyo a la separación de hecho de los socios conyugales que deriva en disolución de la sociedad conyugal de facto, basta con precisarle a la recurrente, que la tesis que sobre el particular está allí inserta aún no se ha constituido en precedente jurisprudencial obligatorio, ya que no se registra, por parte de la Corte Suprema de Justicia, la emisión de al menos tres decisiones, en sede de casación sobre el tema que se discute, de manera que sea obligatoria su aplicación a casos análogos⁵, por lo que NO alcanza a constituir doctrina probable que pueda ser aplicada por los jueces en el mencionado tópico, pues claro es el artículo 4 de la ley 169 de 1896 cuando señala que *"Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los Jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores"*, artículo este declarado EXEQUIBLE por la Corte

⁵ Ley 169 de 1896, art. 4º *"Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derechos, constituyen doctrina probable, y los Jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores"*

Constitucional mediante Sentencia C-836 de 2001, siempre y cuando se entienda que la Corte Suprema de Justicia, como juez de casación, y los demás jueces que conforman la jurisdicción ordinaria, al apartarse de la doctrina probable dictada por aquella, están obligados a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión, aunado a lo cual reviste importancia señalar por este Tribunal que la mencionada sentencia SC4027 de 2021 ni siquiera fue acogida por unanimidad de los Magistrados de la Sala de Casación Civil, puesto que respecto a lo allí decidido hubo dos salvamentos de voto y dos aclaraciones de voto, por cuya virtud los disidentes de dicha decisión e incluso los Corporados que aclararon su voto fueron contundentes al criticar la postura mayoritaria y resaltar que *"la separación de los contrayentes que aún no se ha reconocido judicialmente no pone fin al matrimonio ni a la sociedad conyugal. Concluir lo contrario significa aplicar un razonamiento que podría resultar conveniente pero ajeno a las normas jurídicas que, además, son claras y se encuentran en pleno vigor"*, acotando además otro de los Magistrados divergentes que de hacer carrera la tesis sostenida en la cuestionada providencia *"desarticularía las instituciones de familia involucradas, al sostener que el mero hecho de la cesación definitiva e irrevocable de la convivencia matrimonial"*, a más de expresar otro de dichos disidentes que *"la argumentación de la que me aparto optó por crear una nueva causal de disolución de la sociedad conyugal y por esa senda negó la legitimación de la actora para discutir la venta que su otrora esposo realizó de un bien"*, mientras que otro de los argumentos de quienes se apartaron de la motivación efectuada en la mencionada sentencia es que *"la sociedad conyugal no dejó de existir desde que Fanny y Jesús se separaron de hecho; eso es claro porque así lo imponen las normas jurídicas aplicables"*; asimismo en lo relacionado con el equívoco argumento traído por el extremo demandado, aquí recurrente, en el sentido que al no haber efectuado la hoy convocante aporte alguno para la adquisición de los activos, cuya exclusión pretende el accionado, advierte este Tribunal que procede aludir a uno de los argumentos traídos en el salvamento de voto efectuado por el Ex Magistrado de la Sala de Casación Civil de nuestra Corte Suprema de Justicia, Dr. Álvaro Fernando García Restrepo, frente a la referenciada sentencia, en cuyo pronunciamiento, que comparte plenamente, esta Magistratura se dijo textualmente: *"Tampoco puede exigirse para la sociedad conyugal el aporte o la participación de ambos cónyuges en la consecución de los bienes como se dice en la providencia, pues debe entenderse que a pesar de que el*

matrimonio tiene como fines la ayuda y el socorro mutuo, el hecho de que los aportes provengan de uno solo de los cónyuges no hacen imposible el nacimiento de dicha comunidad de bienes, pues aportar uno es una obligación del acto matrimonial ni la ayuda se considera un elemento de la esencia de dicho acto. Aunque los bienes provengan de uno solo de ellos, la sociedad se forma por el mero hecho del matrimonio. Por eso tampoco es válido el argumento traído de la legislación española sobre la inexistencia de participación en la adquisición de los bienes por uno de los cónyuges, porque en la ley colombiana no se exige esa participación.”

En ese contexto, refulge potísimo que lo argüido por la apoderada del demandado, buscando la exclusión de los inmuebles arriba mencionados no es de recibo, ni menos aún tiene la fuerza de derruir la determinación adoptada por este Tribunal mediante proveído del 18 de agosto de 2022 el que se encuentra debidamente ejecutoriado y respecto del que cabe señalar constituye COSA JUZGADA, equivocándose la togada al insistir obstinadamente en revivir una controversia que ya se encuentra debidamente zanjada, anhelando la remoción de una decisión en firme con argumentos que desentonan con la ley que gobierna la disolución de la sociedad conyugal y apoyándose en una jurisprudencia de la Sala de Casación Civil que no es vinculante en la actualidad por no constituir doctrina probable, tal como se analizó en precedencia.

Se itera, a riesgo de fatigar, que en el sub examina la controversia planteada en este aspecto por la vocera judicial del resistente ha quedado zanjada por esta Sala en providencia del 18 de agosto de 2022, operando la cosa juzgada.

2.5.2. Pronunciamiento sobre la apelación del extremo demandante

En este tópico procede memorar que la mandataria judicial de la señora Rosa Ilduara Escobar Sossa objetó la diligencia de inventario y avalúos únicamente con relación a los pasivos, aduciendo no estar de acuerdo con la inclusión de las obligaciones contenidas en tres letras de cambio, por valores de setenta, cuarenta y treinta millones de pesos, argumentando defectos formales en los contenidos de cada título valor que les restan el vigor de la exigibilidad y al respecto fue enfática en indicar que la objeción obedece exclusivamente a la ausencia de requisitos formales y no a la verificación de ser deudas propias o

sociales (archivo 30 minuto 1:15), ante lo cual, tal como lo hizo la *A Quo*, esta controversia se abordará a continuación en dicho sentido.

Sobre el particular, resulta relevante recordar que, con la contestación de la demanda, el extremo pasivo aportó tres letras de cambio por los valores ya mencionados y a favor de los acreedores Aurelia de Jesús Ospina Vásquez, Jesús Adán Bedoya Gómez y Jorge Iván Jiménez. A su turno, la apoderada de los citados acreedores anexó copias de las mismas acreencias semejantes en los montos debidos, en los beneficiarios y el obligado; no obstante, la abogada recurrente atacó las letras de cambio presentadas por la parte demandada, pero no enfiló embates contra las letras que exhibió la abogada de los acreedores, de las que hay que decir, que difieren de las atacadas en cuanto a las fechas de creación y cumplimiento de la obligación y comparten algunas omisiones de forma, pero son idénticas en los acreedores y en los montos.

Al adentrarse al examen de tal tópico, encuentra esta Magistratura que la cognoscente realizó un análisis juicioso sobre las formalidades que contempla la norma para la formación de la letra de cambio, contenidos en los artículos 621 y 671 del C.Co., e igualmente acotó que los acreedores que aparecen en las tres letras arrimadas por la demandada son personas mayores, comerciantes de vieja data, que se conocen estrechamente con el señor Camilo José Vanegas Vidales, de quien dicen al unísono es un ciudadano honesto, correcto y responsable al que le tienen plena confianza; también han expresado el *modus operandi* de los negocios jurídicos por préstamos de dinero que respaldan en este tipo de títulos valores, diciendo que acostumbran firmar una letra de cambio, a la que por lo general no le colocan fecha de vencimiento, dejándola "abierta" y recibiendo los intereses pactados, que establece entre el 1% y el 1,5%, y que en ocasiones las letras se renuevan con la suscripción de una nueva letra cuando se supera o se vence la fecha para el recaudo.

De tal guisa que algunas veleidades que ha venido estableciendo la costumbre mercantil en la construcción de la obligación inserta en la letra de cambio, han sido abordados por la Corte Suprema de Justicia, la que interpretó que la ausencia de la firma del acreedor en la letra de cambio como creador no la hace inexistente y tampoco se afecta su eficacia. Si el deudor suscribe la letra únicamente como aceptante adquiere dos calidades: la de aceptante girado y

la de girador creador⁶, destacando este Tribunal que la juez de primer grado armonizó con este caso, de manera acertada, la interpretación que realizó la CSJ en la sentencia STC1464 de 2019.

Ahora bien, la prueba testimonial recolectada por el juzgado de instancia dio cuenta que entre Camilo José Vanegas Vidales y Aurelia de Jesús Ospina Vásquez, Jorge Iván Jiménez Muñoz y Jesús Adán Bedoya Gómez se presentaron negocios jurídicos relevantes, a través de los cuales el llamado a resistir adquirió varios inmuebles con préstamos que aquellos le hicieron y que quedaron respaldados en las letras de cambio que son objeto de censura por la parte demandante.

En tal sentido, procede destacar la declaración de la señora Aurelia Ospina Vásquez al dar cuenta que del inmueble que le vendió a Camilo José Vanegas Vidales, ubicado en la Cra. 52 #45-25 primer piso de Gómez Plata, con matrícula inmobiliaria 025-17076, éste le adeuda setenta millones de pesos (\$70'000.000) de los ochenta y cinco millones que pactaron y es por este valor que suscribieron la letra de cambio.

En cuanto a la letra de setenta millones que en copia aportó la demandada, obrante a fl. 51, le asiste razón a la abogada de la actora, puesto que la fecha de creación (octubre de 2022) es posterior a la fecha de vencimiento (enero 9 de 2018) y esta falencia puede tener la fortaleza de restarle exigibilidad; sin embargo, como se dijo en líneas anteriores, este mismo crédito fue presentado por la apoderada de la acreedora, respaldado en una nueva letra de cambio que no contiene la falencia anotada, sin embargo el derecho crediticio contenido en dicho instrumento cambiante no fue materia de objeción. Así mismo, ha quedado demostrado, con las declaraciones, que efectivamente el negocio jurídico se dio durante la existencia de la sociedad conyugal y ello deriva en la inclusión en el pasivo de los inventarios y avalúos, de los setenta millones de pesos.

Por su lado, respecto de la letra de cambio por cuarenta millones de pesos, aportada por la demandada, militante a fl. 52, que informa del negocio suscitado entre el demandado y el señor Jesús Adán Bedoya Gómez, encuentra este Tribunal que la misma tiene su origen en el préstamo que le

⁶ *Sentencia STC1464 de 2019*

hizo éste a aquel, acotando que, según la declaración del acreedor, era para pagar el local comercial donde funcionaba la carnicería del señor Camilo José Vanegas, ubicada en la Cra. 50 #53-13 Edificio Roldang HP de Gómez Plata, con matrícula 025-33222, razón por la cual procede señalar que más allá de excluir este pasivo por vicios de forma, como lo pretende la parte demandante, dicho pasivo, a la luz del ordenamiento jurídico y jurisprudencia vigente en la materia, está llamado a hacer parte la diligencia de inventarios y avalúos, toda vez que también fue presentado por la mandataria judicial del acreedor, soportada en una letra distinta a la que presentó la abogada de la señora Rosa Ilduara Escobar y que no fue objetada por el polo activo, sumado a que la realidad del negocio celebrado dimana del interés del llamado a resistir por adquirir un inmueble, a título oneroso, el que de conformidad con el numeral 5 del artículo 1781 C.C. hace parte del haber social, lo que, indubitadamente, conllevó a incrementar este último, de lo que refulge sin ambages que tal acreencia estar llamada a ser incluida dentro del pasivo social.

En lo que concierne a la letra de treinta millones de pesos presentada por el extremo demandado, obrante a fl. 50 y que da cuenta del negocio que se dio entre Camilo José Vanegas Vidales y Jorge Iván Jiménez, dinero que empleó el convocado para pagar quince millones de pesos (\$15'000.000) a la señora Aurelia Ospina Vásquez de los ochenta y cinco millones de pesos que costó la propiedad que le compró, ubicada en la Cra. 52 #45-25 primer piso de Gómez Plata y los quince millones de pesos (\$15'000.000) restantes los empleó para cubrir gastos de escritura, acorde a lo que declaró tal extremo procesal en la audiencia llevada a cabo el 21 de febrero del año en curso, sin que tal manifestación haya sido desvirtuada con ningún medio probatorio, entonces en atención a dicha realidad resulta potísima la naturaleza social de dicho pasivo por treinta millones de pesos (\$30'000.000), por lo que el mismo igualmente está llamado a hacer parte de los inventarios y avalúos de la sociedad conyugal, acotando aquí que aunque el título valor presentado denote las deficiencias alegadas por la demandante y también por el acreedor en una nueva letra de cambio, lo cierto es que en el plenario no aflora prueba alguna, ni siquiera indiciaria, que conduzca a pensar que ese dinero se halla empleado por el accionado para causa distinta a la de acrecentar el patrimonio social.

Ahora bien, aunque lo atrás analizado es suficiente para concluir que acertó la juez de primera instancia al incluir los pasivos atrás referenciados, dable es aunar que tanto los testimonios como las declaraciones rendidas bajo la gravedad del juramento por los acreedores y las partes dan cabal cuenta que entre el demandado y los señores Aurelia de Jesús Ospina Vásquez, Jorge Iván Jiménez Muñoz y Jesús Adán Bedoya Gómez ha existido una amistad inveterada, producto de las negociaciones que se han dado entre ellos, lazo amistoso este que se ha fortalecido debido a la rectitud, seriedad y la confianza que han depositado dichas personas en Camilo José Vanegas en los negocios que ha realizado con los acreedores, amistad que también se ve reflejada en la ampliación de plazos para el pago de las acreencias y/o la renovación de los títulos valores ante el riesgo de vencimientos para el cobro ejecutivo. A lo anterior se suma las circunstancias adversas del demandado, reconocidas por los acreedores y testigos y que refieren a las dificultades que se le presentaron a Camilo José durante la pandemia, el cierre de su carnicería por no cumplir las exigencias legales para su funcionamiento y a un accidente que tuvo hace más o menos un año.

De lo expuesto se colige entonces, que las letras por valor de \$70'000.000 a favor de Aurelia Ospina Vásquez, por \$40'000.000 a favor de Jesús Adán Bedoya Gómez y por \$30'000.000 a favor de Jorge Iván Jiménez legalmente están llamados a hacer parte del pasivo de la sociedad conyugal, tal y como lo dispuso la *A-Quo* en el proveído de mayo 12 del año que avanza, sin consideración a las formalidades de ellas como títulos valores, por cuanto, a riesgo de fatigar, se repite, ha quedado demostrado que las negociaciones que gestaron su origen se desarrollaron durante la vigencia de la sociedad conyugal que conformaron Rosa Ilduara Escobar Sossa y Camilo José Vanegas Vidales entre el 24 de agosto de 1978 y el 15 de diciembre de 2021.

Lo anterior explica que sea legalmente procedente la inclusión en el haber social, como activos, de los inmuebles identificados con las matrículas 025-30864, 025-17076, 025-33222 y 025-17956

Lo anterior contribuye a explicar, por qué los inmuebles mencionados a través de sus folios de matrícula inmobiliaria deben hacer parte del activo social en la diligencia de inventario y avalúos.

2.6. De la manera como quedará conformada la diligencia de inventarios y avalúos

Sobre el particular se empieza por indicar que, acorde a lo ampliamente trasuntado en precedencia, advierte este Tribunal que ha quedado claro que la disolución de la sociedad conyugal se dio el 15 de diciembre de 2021 con la sentencia que decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Cisneros y no con la separación de cuerpos de facto de octubre de 2005 y, por ende, los inmuebles adquiridos por el excónyuge convocado Camilo de Jesús Vanegas Vidales, a título oneroso, hasta la calenda última referida indefectiblemente forman parte de la sociedad conyugal y se refiere esta Sala concretamente a los objetados por la parte demandada. Veamos:

La casa de habitación ubicada en la Cra. 52 #45-25, matrícula inmobiliaria 025-17076, fue adquirido por escritura pública 004 de enero 9 de 2018 de la Notaría Única de Gómez Plata.

El local comercial ubicado en la Cra. 50 #53-13, matrícula inmobiliaria 025-33222, fue adquirido por escritura pública 261 de diciembre 6 de 2016 de la Notaría Única de Gómez Plata.

El local comercial localizado en la Cra. 51 #52-20, Edificio Myriam, fue adquirido por escritura pública 60 de marzo 10 de 2014 de la Notaría Única de Gómez Plata.

El lote de terreno ubicado en Malabrigo, matrícula inmobiliaria 025-17956, fue adquirido por escritura pública 043 de febrero 28 de 2019 de la Notaría Única de Gómez Plata.

Al respecto, procede señalar que hay certeza, tal y como lo informan los certificados de libertad, que los cuatro inmuebles mencionados fueron adquiridos a título oneroso por Camilo José Vanegas V. y esta sola razón los constituye en bienes sociales, que como lo dispuso la *A-Quo*, integran el activo de la sociedad conyugal.

Se concluye, que la decisión que dio la juez de primera instancia a las objeciones formuladas por ambas partes, tanto para el pasivo como para parte del activo, se confirmará en su totalidad.

Corolario de todo lo expuesto, el inventario y avalúos de la sociedad conyugal conformada por los señores Rosa Ilduara Escobar Sossa y Camilo José Vanegas Vidales quedará así:

ACTIVOS

Partida 1: El 100% sobre el derecho de dominio de un local comercial ubicado en la cra. 51 #52-18 de GP con matrícula 025-30864, cuyos linderos están en la escritura #60 de octubre 3 de 2014, de la Notaría de Gómez Plata, avaluado comercialmente en la suma de \$101'000.000

Partida 2: El 100% del derecho de dominio sobre el inmueble ubicado en la Cra. 52 #45-25 primer piso de GP, con matrícula 025-17076 y los linderos están en la escritura #091 de julio 16/1997 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado comercialmente en la suma de \$128'000.000

Partida 3: Casa ubicada en la Cra 52B #51-32 de Carolina del Príncipe, con matrícula 025-0005852, los linderos reposan en la escritura pública No. 475 del 13 de marzo de 1985 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado comercialmente en \$140'357.467.

Partida 4: El 100% del derecho de dominio sobre el inmueble ubicado en la Cra 51 #52-14 de GP, con matrícula 025-30865, sus linderos están en la escritura pública 60 de 2014 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado en \$137'921.339.

Partida 5: El 100% del derecho de dominio sobre el local comercial ubicado en la Cra. 50 #53-13 de G.P. edificio Roldang HP, matrícula 025-33222, cuyos linderos están contenidos en la escritura 261 de diciembre 6/2016 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado en \$159'000.000.

Partida 6: El 100% del derecho de dominio sobre el lote de terreno demás servicios y mejoras, identificado con matrícula 025-17956, sus linderos están

contenidos en la escritura 106 de julio 18/1998 de la Notaría de Gómez Plata, avaluado en \$37'000.000

Partida 7: la suma de dinero que se encuentra depositada en este despacho y que asciende a la suma de \$17'873.914,85 en virtud del embargo que se decretó por auto del 28 de julio de 2021.

Pasivos

Partida 1: la suma de \$10'664.620 por la obligación 725014220075135 que se tiene con el Banco Agrario.

Partida 2: La suma de \$70'000.000 a favor de Aurelia de Jesús Ospina Vásquez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación enero 9/2018 y fecha de vencimiento enero 9/2023.

Partida 3: La suma de \$40'000.000 a favor de Jesús Adán Bedoya Gómez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación enero 10/2015 y fecha de vencimiento agosto 20/2023.

Partida 4: La suma de \$30'000.000 a favor de Jorge Iván Jiménez, contenida en la letra de cambio con fecha de creación junio 17/2017 y fecha de vencimiento julio 10/2023

En conclusión, lo discurrido concita a confirmar la decisión de instancia, para mantener la determinación de declarar infundadas las objeciones propuestas por ambos extremos procesales.

Finalmente, no hay lugar a condena en costas, por no haber mérito para las mismas, de acuerdo con los numerales 5 y 8 del art. 365 CGP.

Sin necesidad de más consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR íntegramente la decisión adoptada por la Juez Promiscuo de Familia de Cisneros Ant., en providencia del 12 de mayo de 2023 en relación con las objeciones que formularon, tanto la parte demandante como la demandada, en armonía con los considerandos.

SEGUNDO.- No hay lugar a condena en costas por no haber mérito para las mismas, conforme a la parte motiva.

TERCERO.- COMUNICAR al inferior funcional la presente decisión en los términos consagrados por el inciso final del artículo 326 del C.G.P.

CUARTO. - DEVOLVER en forma virtual las diligencias al juzgado de origen, una vez alcance ejecutoria este auto. Procédase de conformidad por la Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a4332b2bc060fc2fd2ac005432bbd2bc9cf206e3b80c5024267817595708e5a4**

Documento generado en 27/09/2023 02:03:18 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso	: Pertenencia (principal) - Reivindicatorio (reconvención)
Asunto	: Apelación Sentencia
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Sentencia	: 043
Demandante	: María de los Ángeles Acevedo Duque
Demandado	: Martha Cecilia Arias Duque y otros
Radicado	: 05615310300120140015002
Consecutivo Sría.	: 830-2020
Radicado Interno	: 206-2020

ASUNTO A TRATAR

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia decide los recursos de apelación interpuestos por ambas partes frente a la sentencia proferida el 21 de agosto de 2020 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro dentro del proceso declarativo de pertenencia, con acumulación de demanda de reconvención con pretensión reivindicatoria, promovido por María de los Ángeles Acevedo Duque, actualmente representada por sus sucesores procesales¹, contra Martha Cecilia Arias Duque, Carlos Alberto Villada Muñoz, Oscar Aníbal Giraldo Moreno, Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. y demás personas indeterminadas.

LAS PRETENSIONES

En el escrito introductor se solicitó declarar la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio en favor de María de los Ángeles Acevedo Duque, sobre una franja de terreno que hace parte de un predio de mayor extensión distinguido con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, que comprende un área total de 130.95 m², distribuida en 53.72 m² correspondientes a una casa de habitación y 77.23 m² de zona verde².

LOS HECHOS

1. María de los Ángeles Acevedo Duque ha ejercido posesión sobre una parte de un predio rural de mayor extensión denominado “La María”, ubicado en la vereda San Antonio, del municipio de Rionegro, el cual se distingue con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa localidad, y cuyos linderos son:

¹ La demandante falleció en el curso del proceso, el día 22 de marzo de 2019 – Fl. 241, Archivo 01. Se reconoció como sucesores procesales a: Luis Albeiro, Mónica María, Nora Cecilia, Amparo de Jesús, Luz Margarita, Laura Rosa y Rodrigo Alberto Valencia Acevedo. Fl. 219 y ss. *idem*.

² Folio 5 y ss. Archivo 01

“Un lote de terreno con casa de habitación demás mejoras y anexidades, de una superficie aproximada de 6.400 metros cuadrados y que linda: de un callejón público, sigue por un alambrado en curva, hasta la esquina de otro alambrado, lindando con Esteban Villada; sigue lindando con este en línea recta, por alambrado hasta caer en una chamba en lindero con Eduardo Arbeláez, sigue por esta chamba abajo hasta encontrar lindero con Pedro Olarte; voltea por encima y sigue por alambrado en línea recta, lindando con el mismo; luego en curva también lindando con el mismo hasta otra esquina de chamba y luego en línea recta hasta salir al callejón público, punto de partida”³.

2. La franja de terreno poseída es la siguiente: *“Un lote de terreno con un área total de 130,95 metros cuadrados, comprendido por una casa de habitación cuya nomenclatura es Callejón de los Arenas, carrera 55 B #17-418, con un área de 53,72 metros cuadrados y área de zona verde de 77,23 metros cuadrados y que linda: por el norte en una extensión de 14,40 metros lineales con casa de habitación de Socorro y Gonzalo Villa; por el oriente, en una extensión de 11,10 metros lineales, con el lote de mayor extensión; por el occidente, con callejón de servidumbre; y por el sur, con inmueble edificado en el lote de mayor extensión y con éste, en una medida de 13,50 metros lineales”.*

3. La pretensora comenzó a detentar el inmueble hace más de veintitrés años, debido a que sus hijos Albeiro y Rodrigo Alberto Valencia Acevedo construyeron *“El matadero”* que funcionaba en el predio de mayor extensión, por encargo de los propietarios, señores Villada Otálvaro, quienes, a título de contraprestación a esa labor, y a otros trabajos de obra en el municipio de San Antonio de Pereira, entregaron en posesión a la convocante la parte del predio antes descrita.

4. La actora ha mejorado las condiciones de la vivienda, tales como: techo, cocina, piso, instalaciones de plomería, alcantarillado y electricidad, debido a que no se encontraba en condiciones de habitabilidad. Además, adicionó un cuarto de habitación, embaldosó la vivienda, y cercó con alambre de púa el solar, el cual sembró con grama y setas. Los actos de señorío se han ejecutado a lo largo del tiempo previsto en la ley, de forma pública, quieta y pacífica.

TRÁMITE Y RÉPLICA

1. El *a quo* admitió la demanda el 31 de julio de 2014⁴. El convocado Oscar Aníbal Giraldo Moreno se enteró personalmente⁵. Se emplazó a las personas indeterminadas⁶, y se inscribió la demanda sobre el predio de mayor extensión⁷.

2. La réplica ejercida por Oscar Aníbal Giraldo Moreno⁸ consistió en negar la posesión ejercida, resaltando la falta de ánimo posesorio, debido a que fue una mera tenedora; además, puntualizó que lo verdaderamente ocupado materialmente por la demandante son 35 m². A su vez, promovió excepción previa por falta de integración de la sociedad Flux Alimentos y Bebidas S.A.S., la cual fue decidida desfavorablemente, dado

³ Folio 4 y ss. Archivo 01

⁴ Cuaderno primera instancia. Archivo 0004, folios 84 y ss. En este proveído sólo se admitió la pretensión contra Martha Cecilia Arias Duque, Oscar Aníbal Giraldo Moreno, Carlos Alberto Villada Muñoz y las demás personas indeterminadas.

⁵ *Ídem*, folios 85 y ss.

⁶ *Ídem*, folios 88 y ss.

⁷ *Ídem*, folios 115 y ss.

⁸ *Ídem*, folios 89 y ss.

que, total, dicha persona jurídica se vinculó por pasiva, empero ya no ostentaba el derecho real de dominio, por haber vendido a Oscar González López, quien fue integrado a la litis⁹.

2.1. Demanda de reconvención. Oscar Aníbal Giraldo Moreno promovió demanda de mutua petición contra María de los Ángeles Acevedo, reclamando la reivindicación de *“aproximadamente 35 metros cuadrados con la construcción levantada en el de aproximadamente siete (7) metros de largo por cinco (5) metros de ancho que se encuentra en mal estado de mantenimiento y preservación, y que consta de 2 alcobas, 1 baño, 1 cocineta y 1 poceta, cuyas especificaciones y linderos son los siguientes: Por el oriente, con la carrera 55 AC, en una extensión de 5 metros, por el occidente en la misma extensión con predios de mis mandantes, por el sur, en una extensión de 7 metros con una construcción donde se guardan materiales que es propiedad de los demandantes, por el norte, en una extensión de 7 metros con un camino que va de la carrera 55AC a penetrar el lote de mayor extensión, construcción ésta que se encuentra dentro del lote descrito en el hecho primero de esta demanda”*, en favor de *“OSCAR ANÍBAL GIRALDO. CARLOS ALBERTO VILLADA MUÑOZ, MARTHA CECILIA ARIAS DUQUE y la sociedad FLUX ALIMENTOS Y BEBIDAS S.A.S.”*.

2.2. La resistente en reconvención indicó que no es cierto que se ejerce posesión sobre el bien descrito, ya que se enuncia una porción del bien completamente indeterminada e inexacta. No obstante, aceptó ser poseedora por más de veintitrés años, en la misma forma indicada en la demanda principal, y planteó las defensas meritorias de *“Falta de determinación del objeto”*, *“Falta de legitimación en la causa”*, *“Prescripción extintiva del derecho del demandante en reconvención”* y *“Mala fe del demandante en reconvención”*¹⁰.

3. La curadora *ad-litem* contestó el escrito inaugural, ateniéndose a lo probado¹¹.

4. Carlos Alberto Villada Muñoz se notificó personalmente ante el juzgado *a quo*¹²; no obstante, no presentó contestación.

5. Oscar González López fue notificado en las instalaciones judiciales¹³, y presentó réplica a lo pretendido, precisando no constarle lo afirmado por la actora principal, empero, pese a que se opuso a lo reclamado, no planteó excepciones de fondo¹⁴.

6. El 12 de junio de 2017 se notificó Martha Cecilia Arias Duque, por medio de su abogada; y posteriormente ejerció defensa, planteando las excepciones intituladas como *“Falta de los elementos de la posesión”* e *“Imposibilidad de adquirir por prescripción”*¹⁵.

7. El 8 de febrero de 2019 se realizó inspección judicial, en compañía de perito experto. El 15 de mayo de ese mismo año, el *a quo* agotó la audiencia inicial del canon 101 del Código de Procedimiento Civil, sin embargo, la misma fue fallida debido a que la parte actora no asistió, ni su apoderado judicial, quien no presentó excusa¹⁶. En esta diligencia judicial se reconoció como sucesores procesales a: Luis Albeiro, Mónica María, Nora Cecilia, Amparo de Jesús, Luz Margarita, Laura Rosa y Rodrigo Alberto Valencia Acevedo,

⁹ Cuaderno 03, folios 31 y ss.; y Cuaderno 01 Archivo 01 Fls. 137 y ss. Auto del 2 de junio de 2015 (Fl. 157, Archivo 001).

¹⁰ Cuaderno 02, folios 64 y ss.

¹¹ Archivo 001 folios 132 y ss.

¹² Archivo 001 folios 148 y ss.

¹³ Archivo 001 folios 161 y ss.

¹⁴ Archivo 001 folios 163 y ss.

¹⁵ Archivo 001 folios 194 y ss.

¹⁶ Archivo 001 folios 255 y ss.

debido al deceso de María de los Ángeles Acevedo Duque¹⁷, acaecido el 22 de marzo de 2019.

8. Por proveído del 10 de diciembre del año en mención, se decretaron pruebas. El 27 de enero de 2020 se adelantaron diligencias judiciales, a fin de agotar los interrogatorios de los sujetos procesales; sin embargo, a esta vista pública tampoco asistieron los sucesores procesales de la parte activa, ni su mandatario; tampoco se allegó excusa o justificación¹⁸.

Días después, previo a surtirse la diligencia de práctica de pruebas, el apoderado de la parte demandante indicó no poder asistir, debido a que tenía otra diligencia judicial ante un estrado jurisdiccional de Ibagué. No obstante, en audiencia del 10 de febrero de 2020 no fue aceptada la justificación presentada, debido a que, conforme fue decidido por el juzgador de conocimiento, bien podía “*sustituir el poder*”¹⁹; y se agotaron las pruebas testimoniales de Julio Ernesto Blandón Álvarez y Pedro Nel Pineda Villada.

9. Cumplido el trámite procesal correspondiente, en audiencia del 21 de agosto de 2020, y tras decidirse rechazar de plano la solicitud de nulidad presentada antes de la audiencia por el extremo activo²⁰, la cual fue apelada y posteriormente desistida por el recurrente²¹, se dictó sentencia que puso fin a la primera instancia. En ella, el Juez Primero Civil de Circuito de Rionegro desestimó lo pretendido, tanto en la demanda principal como en la de reconvenición, absteniéndose de condenar en costas a las partes²².

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

Se sintetizan de la siguiente forma²³:

1. Se cumplen los presupuestos procesales y materiales para decidir de fondo. La franja de terreno pretendida se desprende del lote de mayor extensión distinguido con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro.

2. La prescripción adquisitiva de dominio exige la acreditación de la posesión ejercida de forma quieta, pacífica, pública e ininterrumpida en el tiempo previsto en la ley. Debe probarse la intención de convertirse en dueño sobre la cosa a usucapir. En el caso examinado, de acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso, es carga de las partes probar el supuesto de hecho de las normas jurídicas sobre las cuales persiguen un efecto. En los procesos de pertenencia la carga de acreditar la calidad de poseedor y el tiempo ejercido, corresponde al actor.

3. De acuerdo con el certificado de tradición y libertad aportado, los demandados son propietarios del predio de mayor extensión, del cual se desprende la franja reclamada

¹⁷ Fl. 241, Archivo 01.

¹⁸ Fl. 266, Archivo 01.

¹⁹ Archivo 011, Minutos 2:00 y ss.

²⁰ Se cuestionaba la indebida representación de la sociedad Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. y la falta de integración de los herederos de un hijo finado de la actora para el 23 de agosto de 2009, por vía de sucesión procesal.

²¹ Minuto 1:17:00 y ss. Archivo 12 y Archivo 001 Fls. 295 y ss.

²² Archivo 001, Folios 303 y ss.

²³ Archivo 12.2

en usucapión. Con esto se cumple la condición de ser un bien susceptible de ser adquirido por prescripción, al ser un fundo privado.

4. La demandante sólo presentó prueba documental, y con esta no se puede probar que es poseedora, ya que los testimonios y el interrogatorio de parte brilla por su ausencia; a su vez, es de resaltar que la parte actora y su apoderado no acudieron a la audiencia inicial ni a la diligencia en la que se habría de agotar el interrogatorio de parte, y no se allegó justificación por tales inasistencias. Luego, la excusa adunada días siguientes para no asistir a la audiencia de testimonios no fue de recibo, porque el vocero judicial bien pudo haber sustituido el mandato otorgado. En la única audiencia que acudió el apoderado fue en la inspección judicial, en la que se estableció que la demandante se encontraba en posesión y se verificaron las condiciones del inmueble.

5. Con el dictamen no se demostró que se hicieran mejoras por la demandante, si bien el auxiliar refirió que la actora dijo que las había realizado, no aportó pruebas que así lo ratificaran, sólo se estableció que la vivienda tenía 60 años de construcción, es decir, con anterioridad al tiempo de posesión indicado.

6. Además, se estableció que la convocante fue primero tenedora cuando existía el matadero y luego continuó viviendo allí, pero el perito no estableció en qué año terminó el degolladero y cuándo había cambiado la condición a poseedora. El perito dijo que la vivienda coincidía con lo reclamado en la demanda; esto da a entender que tampoco fue debidamente individualizado el inmueble porque en la demanda se describió en 130.95 metros cuadrados; tan es así que el perito sólo valoró la construcción que era lo que verdaderamente poseía. No basta afirmar que se ejerce posesión, incumbía probar esto y no se hizo. No se demostró desde qué fecha se desconoció dominio ajeno, pues no basta el simple hecho de usufructuar el bien raíz.

7. Pasando a la demanda reivindicatoria, promovida en reconvención, es necesario apuntar que la acción de dominio exige que el demandante acredite su condición de dueño; que el demandado sea poseedor; que haya identidad entre el bien poseído y el reclamado; que se trate de cosa singular reivindicable.

8. La parte demandante debe aportar un justo título válido y debe ser anterior a la posesión de la demandada, toda vez que debe probarse la cadena de títulos antecesores. La reivindicación es una acción extracontractual, de manera que no puede demandarse a quien tiene un vínculo contractual para habitar el bien reclamado. En la reconvención dijo ser dueño el actor, y aportó distintos títulos de adquisición; sin embargo, no se invocó la cadena de tradentes con apoyo en sus registros, a fin de acreditar que su título se remonta con anterioridad al tiempo de la posesión, y esto es necesario para ejercer la acción de dominio. Cuando de un inmueble se trata debe probarse el título y el modo, debido a que es el sistema legal para adquirir derechos reales.

9. Debe agregarse que es necesario probar los anteriores adquirentes, para de este modo demostrar la tradición, a fin de derrumbar la presunción de dominio que ostenta el poseedor. Por lo tanto, tratándose de la acción de dominio, comprendía a la parte

demandante demostrar el título que antecedería a la posesión iniciada; en este caso, se demostró que la posesión inició para antes de la compra realizada por Oscar Aníbal Giraldo Moreno, esto es, antes de 2013, y a tal conclusión se llega cuando se tiene en cuenta que los demandados no demostraron a quién le cancelaban el presunto canon por arrendamiento.

10. Los demandados en pertenencia fueron preguntados si recibían pagos por arrendamiento, y todos lo negaron. Debe tenerse en cuenta que el testigo Pedro Nel Pineda Villada afirmó que la demandada en reconvención tenía una posesión pero que ésta había ingresado pagando arriendo. Si bien no se sabe desde cuándo inició la posesión, lo cierto es que esta fue antes de que el reivindicante llegara al predio, y como no se demostró el título que antecedería a la posesión fuera superior a la posesión, lo pretendido debe ser denegado. Se desestiman las pretensiones de pertenencia y de reivindicación. Sin costas en esta instancia.

REPAROS Y SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

1. En la oportunidad procesal, los actores en pertenencia, Oscar Aníbal Giraldo Moreno y Martha Cecilia Arias Duque, presentaron recurso de apelación, exponiendo sus reparos concretos dentro de los tres días siguientes²⁴. Los motivos de disenso fueron los siguientes:

1.1. Apelación de la parte demandante en pertenencia

El funcionario judicial de primer grado realizó una indebida valoración probatoria, porque sí obran medios de convicción que permiten establecer la época en la que iniciaron los actos de posesión de María de los Ángeles Acevedo Montoya. La prueba recaudada acredita la tesis de la demanda, y si bien no se pudieron citar los testigos indicados en el escrito genitor, ello se debió a circunstancias ajenas.

El tratamiento jurídico y probatorio que debió realizarse fue el de la suma de posesiones, debido a que, por la misma demora de este tipo de procesos, la poseedora falleció y ocurrió el fenómeno de la sucesión procesal.

La inspección judicial permitió acreditar que María de los Ángeles Acevedo Montoya ejercía posesión sobre el bien raíz por más de diez años; a su vez, las pruebas documentales y las declaraciones de los demandados refrendan esto por igual.

1.2. La alzada de Oscar Aníbal Giraldo Moreno y Martha Cecilia Arias Duque

Ambos apelantes cuestionaron la decisión de negar la pretensión reivindicatoria y convalidaron la negativa de conceder la usucapión esgrimida. La procuradora judicial de Martha Cecilia Arias Duque anotó que se cumplieron los presupuestos axiológicos de esta acción, y que se demostró por los reivindicantes que son propietarios inscritos en común y proindiviso de un lote de mayor extensión, para lo cual se exhibieron los títulos respectivos,

²⁴ Archivos 14 a 14.2, Cuaderno primera instancia. ExpDigital.

a saber: escritura pública Nro. 784 de marzo 20 de 2013 de la Notaria Segunda de Envigado; instrumento público Nro. 2397 de agosto 26 de 2013 de la Notaria Segunda de Envigado; acto notarial Nro. 811 de marzo 28 de 2014; y escritura pública Nro. 1692 de julio 07 de 2014, de la Notaria Segunda de Envigado por medio de la cual se aclaran los porcentajes adquiridos por Giraldo Moreno.

Se probó que la convocada en reconvención ejercía actos de posesión sobre el bien reclamado, ocupándolo con su familia a título de vivienda, y así fue indicado por los testigos escuchados.

El mandatario judicial de Oscar Aníbal Giraldo Moreno expresó su disenso, resaltando que la norma sustancial exige la prueba del título de derecho de dominio, no siendo necesario exhibir los antecesores, porque se acreditó que quien demandó es propietario actual e inscrito.

Las pruebas testimoniales, documentales y pericial conducen a colegir que la acción de dominio debe prosperar. Debe tenerse en cuenta que la parte resistente en reconvención no asistió a su interrogatorio de parte, y de ello se derivan consecuencias procesales; a su vez, son indicios en contra de la parte impulsora de pertenencia, y demandada en reconvención, el no haber asistido a varias diligencias judiciales.

Se depreca mantener la negativa de acceder a la demanda de usucapión, y revocar lo decidido frente al reclamo de mutua petición, accediendo a la reivindicación del bien en favor de sus impulsores.

2. Corrido el traslado para sustentar²⁵, los apelantes se pronunciaron replicando los argumentos que estructuraron sus reparos concretos²⁶.

CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales

Están reunidos en este caso, y no se advierte ningún vicio que pueda invalidar lo actuado, de manera que se puede decidir de fondo el litigio.

2. Cuestión jurídica a resolver

Delimitado lo anterior, corresponde a esta Sala de Decisión Civil determinar, a partir del análisis conjunto y razonado de las pruebas, por un lado, si María de los Ángeles Acevedo Montoya acreditó su calidad de poseedora sobre el bien objeto de litigio, cumpliendo los presupuestos sustanciales correspondientes para adquirir el dominio por usucapión. Sólo en el evento de superarse este tópico, se abordarán las demás circunstancias probatorias vinculadas a la calidad de propietario afirmada por la parte

²⁵ Archivo 007 y 0016 del CdnoTribunal. ExpDigital.

²⁶ Archivos 00011 y ss., *idem*.

demandante en reconvención, en tanto requisito axiológico necesario para ejercer la acción dominical.

3. Marco decisorio de la apelación

3.1. **La prescripción adquisitiva de dominio.** La doctrina y la legislación señalan como requisitos para prescribir: la posesión del bien, el transcurso de un tiempo determinado (según el tipo de posesión y de bien) y unas características de aquella posesión que siempre serán: publicidad, pacificidad y continuidad de la comentada posesión; y, como ya se dijo, que el bien esté inmerso en el comercio jurídico; es decir, que sea un bien pasible de usucapión, ya sea ordinaria o extraordinaria.

La posesión es definida por el Código Civil en el artículo 762 como “...*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.*” Atendiendo a esta regulación la doctrina ha dicho que la posesión es “la manifestación externa del derecho, el signo o actos que lo revelan ante los ojos de terceros.” (Cortés, Malcíades. La Posesión. Editorial Temis, 1.982. Pág. 1).

Partiendo de estas definiciones la doctrina y la jurisprudencia diferenciando la posesión de la mera tenencia, ha encontrado dos elementos constitutivos de la posesión: el corpus y el animus. El primero es el elemento externo de la posesión que da cuenta del poder físico ejercido por el poseedor sobre el bien y que se encuentra constituido por el uso y goce de la cosa, aunque no implica un contacto permanente con ella. El segundo es un elemento interior o psicológico: es la intención de actuar como señor y dueño de la cosa. Como bien lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, tal elemento es “...*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 detentación material; aquélla, en cambio, exige no sólo la tenencia sino el ánimo de tener para sí la cosa (animus rem sibi habendi), o sea el de tenerle como señor o dueño (ánimus domini).*” (C.S.J, sent, 24 de junio de 1.980. En G.J, t. CLXVI, pág. 50, reproducida parcialmente en el Código Civil, edición especial de la Superintendencia de Notariado y Registro).

El animus por tanto exigido en la posesión (Animus domini), es entendido como la profunda convicción de quien eleva la pretensión de pertenencia, de ser el verdadero y único dueño, diferente de la creencia o el deseo de serlo, esto es, consiste en la conducta de considerarse dueño y amo del bien. (Velásquez J, Luis Guillermo. Bienes, duodécima edición. Pág. 149)

La posesión debe ser: pública, es decir que se haga frente a todo el mundo, no de manera secreta o clandestina; pacífica, esto es que no se imponga por la fuerza o utilizando medios violentos; ininterrumpida, o sea que el tiempo señalado por la ley transcurra sin lapsos en los cuales el bien sea abandonado por el poseedor, o poseído por otra persona. Es que dicha posesión tiene que ser exclusiva de quien pretende ser dueño, y posee con ese ánimo de señor y dueño; pero, además, excluyente de todo reconocimiento de cualquier derecho sobre dicho bien, por ese poseedor a cualquiera otra persona.

3.2. Presupuestos de la acción de dominio

El artículo 946 del Código Civil expresamente dispone: “La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.” De modo que los elementos estructurales de la pretensión reivindicatoria son: “(i) derecho de dominio en cabeza del pretensor, la cual puede ser plena, nuda o fiduciaria (art. 950 del Código Civil; (ii) posesión del bien materia del reivindicatorio por parte del demandado (art. 952 del Código Civil); (iii) identidad del bien poseído con aquél del cual es propietario el demandante; y (iv) que se trate de una cosa singular o cuota proindiviso de cosa singular (art. 949 del Código Civil)”²⁷.

Advierte la Corte que “si alguno de tales presupuestos no se acredita en el juicio, la reivindicación no tiene vocación de prosperidad”²⁸, puesto que el proceso exige certeza plena acerca que tales tópicos a efectos de derivar la consecuencia jurídica que es justamente la restitución del bien.

La condición de propietario es la que habilita sustancialmente el ejercicio de la acción de dominio, pues, de conformidad con el artículo 762 del Código Civil, ‘el poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo’, de manera que esta presunción queda desvirtuada únicamente cuando el reivindicante demuestra la calidad de dueño, invocando título anterior al inicio de la posesión de su contendiente,²⁹ ya que “ejercida la actio reivindicatio por el dómine, además de pesar sobre él la carga de demostrar su propiedad con base en los títulos o causa de adquisición correspondiente (titulus) y el modo que consolida el dominio (modus acquirendi), es de su resorte acreditar, con medios de prueba fehacientes, la identificación de la res pretendida”³⁰.

Al respecto ha puntualizado la jurisprudencia civil:

«(e)n principio, el poseedor está privilegiado por el legislador puesto que su ánimo de señor y dueño prevalece, aún frente al mismo titular del derecho de dominio, si su posesión es anterior a la prueba de la propiedad que exhiba y presente la persona que reclama la devolución de la cosa (...) Dentro del proceso reivindicatorio se pueden presentar varias circunstancias relacionadas con los contrincantes y, especialmente respecto de la forma en que cada uno de ellos afronta el litigio. La primera, alude a que solo el demandante esgrime en su pro la existencia de título de propiedad para oponerlo a la mera posesión que tiene en su favor el contradictor y la segunda, se configura cuando ambas presentan ‘títulos’ de dominio (...) al dueño que quiere demostrar propiedad, ha dicho la Corte, le toca probar su derecho, pero exhibido el título no hay por qué exigirle la prueba del dominio de su causante, cuando la fecha del registro de tal título, es anterior a la posesión del reo”³¹.

La afirmación de ostentar el derecho real de dominio sobre la cosa reivindicable, apareja la carga probatoria de su demostración a partir de la exhibición del título correspondiente, lo cual podrá ser acompañado de la prueba de su respectivo registro, ya que, “en la actualidad la certificación expedida por el registrador da cuenta, no sólo del asentamiento en el registro inmobiliario, también de la existencia del título traslativo y su conformidad jurídica, **constituyendo por sí misma una prueba idónea de la propiedad**, sin perjuicio de que, en atención al tipo del proceso, deba aportarse también el documento traslativo que permita identificar correctamente el bien sobre el cual recae el derecho”, de suerte que, “cuando el demandante aporte el certificado registral con su demanda, estará demostrando tanto el título que sirvió para la adquisición de su derecho, como su inscripción;

²⁷ CSJ SC1692-2019.

²⁸ Ibidem.

²⁹ SC1833-2022

³⁰ SC3124-2021

³¹ CSJ SC de 28 sep. 2009, rad. 2001-00002-01, reiterada en SC de 27 sep. 2013, rad. 2005-00488, entre otras.

entendimiento que guarda coherencia con la protección a la confianza depositada por los administrados en los mencionados certificados, por mandato de la buena fe registral³². (Subrayas de la Sala).

4. Lo probado dentro del proceso

Militan en autos los medios de convicción que enseguida se relacionan y que resultan relevantes para resolver la problemática planteada en la segunda instancia:

1. Escritura pública Nro. 2397 del 26 de agosto de 2013: por medio de la cual Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. transfiere a título de venta el 4% del dominio a Oscar Aníbal Giraldo Moreno, sobre un inmueble descrito como: *“Un lote de terreno con casa de habitación demás mejoras y anexidades, de una superficie aproximada de 6.400 metros cuadrados y que linda: de un callejón público, sigue por un alambrado en curva, hasta la esquina de otro alambrado, lindando con Esteban Villada; sigue lindando con este en línea recta, por alambrado hasta caer en una chamba en lindero con Eduardo Arbeláez, sigue por esta chamba abajo hasta encontrar lindero con Pedro Olarte; voltea por encima y sigue por alambrado en línea recta, lindando con el mismo; luego en curva también lindando con el mismo hasta otra esquina de chamba y luego en línea recta hasta salir al callejón público, punto de partida*”³³. Matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro.

2. Escritura pública Nro. 784 del 20 de marzo de 2013: Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. transfiere a título de venta el 21% del dominio a Oscar Aníbal Giraldo Moreno, sobre el inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro. Se destaca por parte del tradente que se *“adquirió el inmueble por compra a HUMBERTO PINEDA GIRALDO, tal como consta en la escritura 2499 del 31 de octubre de 2007 de la Notaría Quinta de Medellín, debidamente registrada*”³⁴.

3. Acto notarial Nro. 548 del 30 de marzo de 2004: en el que María Leticia Villada Otálvaro transfiere cuota o derecho en común del 34.375% a Carlos Alberto Villada Muñoz, del predio individualizado con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro³⁵.

4. Instrumento público Nro. 319 del 11 de febrero de 2014: contentivo de contrato de compraventa sobre un derecho proindiviso del 15.62% que ostenta María Leticia Villada Otálvaro, sobre el fundo con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, y lo vende en favor de Martha Cecilia Arias Duque³⁶.

5. Escritura pública Nro. 811 del 28 de marzo de 2014: Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. transfiere el 62.5% del derecho de dominio en común y proindiviso, del bien con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, en favor de Oscar Aníbal Giraldo Moreno³⁷.

³² SC1833-2022

³³ Folio 9 y ss. Archivo 01

³⁴ Folio 14 y ss. Archivo 01

³⁵ Folio 18 y ss. Archivo 01

³⁶ Folio 30 y ss. Archivo 01

³⁷ Folio 79 y ss. Archivo 01

6. Acto notarial 1692 del 2 de julio de 2014 aclaratorio de la Escritura pública Nro. 811 del 28 de marzo de 2014: Se aclara que Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. vende es el **15%** del derecho de dominio en común y proindiviso, del bien con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, en favor de Oscar Aníbal Giraldo Moreno³⁸, y que *“Conforme a las escrituras públicas anteriormente dichas y a la presente aclaración el señor OSCAR ANÍBAL GIRALDO MORENO queda con un **40.62%** de la totalidad del inmueble al que nos hemos venido refiriendo y FLUX ALIMENTOS Y BEBIDAS S.A.S. queda con el 9.38% del mismo inmueble”*³⁹.

7. Certificado de tradición y libertad del inmueble con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro: expedido el 12 de septiembre de 2014, y en el cual figuran como titulares del derecho real de dominio, en común y proindiviso: Oscar Aníbal Giraldo Moreno (40.62%); Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. (9.38%); Carlos Alberto Villada Muñoz (34.375%); y Martha Cecilia Arias Duque (15.62%).

8. Certificado de defunción de María de los Ángeles Acevedo: acaecido el 22 de marzo de 2019⁴⁰.

9. Inspección judicial⁴¹. Se trata de un bien ubicado en la parte urbana de Rionegro según el Plan de Ordenamiento Territorial (POT), con casa de habitación, en el lote de mayor extensión se encuentra un potrero delimitado. La demandante dice que son 130 m², con área de 53.73 m² construcción y 77.23 m². La casa está dividida en dos: está en tapia parte material teja de barro, el piso es en baldosa común, el cual consta de dos habitaciones, sala, tres habitaciones en general, cocina pequeña, baño sencillo sin cabina sin enchape, piso en cemento, pequeño corredor y una parte de zona verde con palo de limones, cuenta con servicios públicos, puertas y ventanas en madera. Contador 043100 de energía.

Apoderado parte demandada interviene y destaca: un plano que se presenta como zonas verdes es un andén y es compartido con otro lote colindante, en la parte lateral hacia el oriente no se observa antejardines ni cementeras que dé a entender que ahí se ejerce la posesión, la posesión es únicamente sobre la casa. *Vocero de la parte demandante en pertenencia interviene y replica:* disiento lo que dice el colega, dado que no es cierto, en la parte lateral hay un limón y parte verdes, hay también una malla de sarán que fue cercado como una vía de hecho, y las personas colindantes citadas como testigos dirán si se tumbaron arbustos y zetas⁴².

10. Avalúo del inmueble objeto de litis – Prueba pericial. Realizado por el perito evaluador Ramón Eusebio Zuluaga Gómez⁴³. El bien examinado se ubica en área urbana, carrera 55 B Nro. 17-18, interior 103, de Rionegro. La vivienda cuenta con servicios públicos, y su destinación es residencial. *“La casa de habitación tiene una entrada por un callejón*

³⁸ Folio 79 y ss. Archivo 01

³⁹ Folio 92 y ss. Archivo 01

⁴⁰ Folio 241 y ss. Archivo 01

⁴¹ Archivo 08

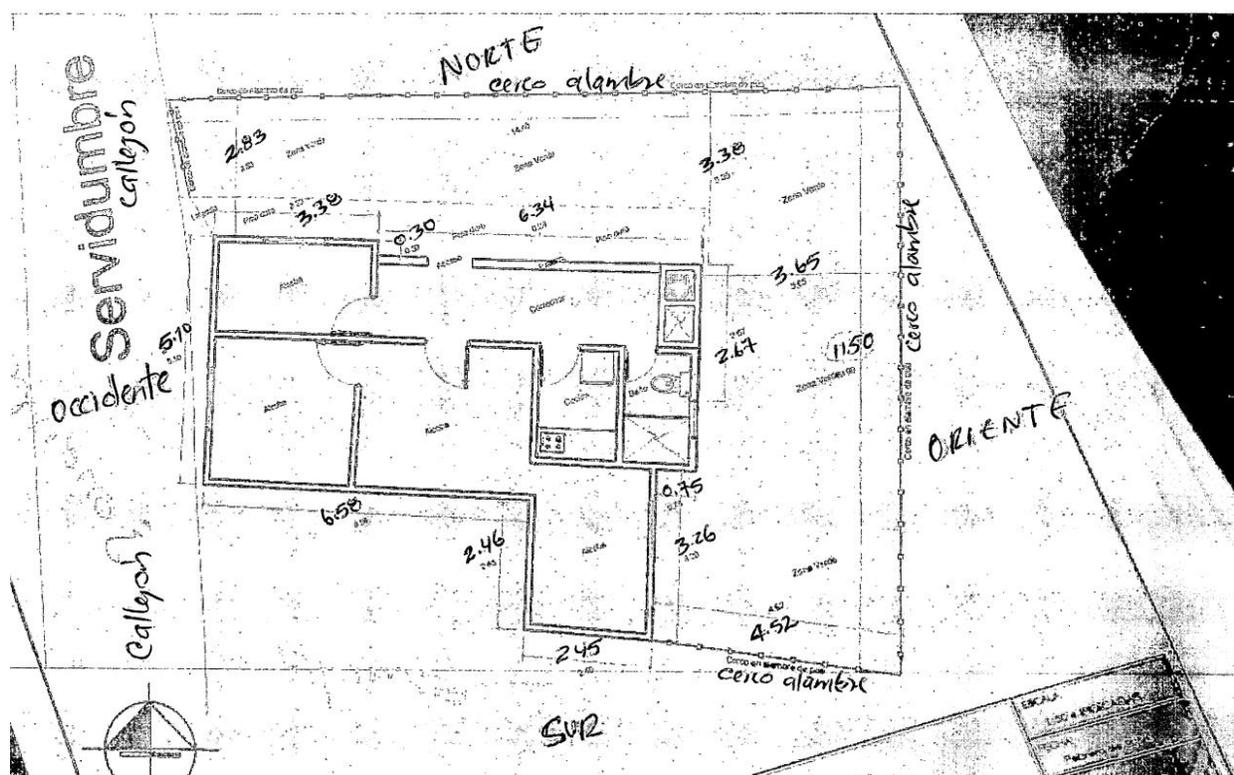
⁴² Minutos 10:00 y ss.

⁴³ Folio 246 y ss. Archivo 01

público, por el norte con propiedad de Socorro Arenas y Gonzalo Villa, por el sur con lote de mayor extensión, por el oriente con lote de mayor extensión, por el occidente con callejón de servidumbre. El área de construcción de la casa es de 53,72 mts² "NOTA: cuando se estaba midiendo el inmueble de la referencia la señora Socorro Arenas me comentó que la casa de habitación tenía una zona verde donde se sembraba cebolla, coles y existía un chirimoyo, inclusive la zona verde era más grande que la casa".

Linderos: "se encuentran determinados en la escritura pública número 2397 del 26 de agosto de 2013; donde figura un lote de mayor extensión. La casa de habitación tiene una entrada por un callejón público, por el norte con propiedad de Socorro Arenas y Gonzalo Villa, por el sur con lote de mayor extensión, por el oriente con lote de mayor extensión, por el occidente con callejón de servidumbre. El área de construcción de la casa es de 53,72 Mts²".

Se describe que la vivienda tiene una vetustez de 60 años de construido; la forma de la casa es en "L", y consta de: sala, cuatro habitaciones pequeñas, una cocina sencilla, baño sencillo sin enchape, un lavadero sencillo, el piso es de baldosa sencilla, los muros son de adobe macizo y revoque, el techo es en madera y teja de barro en partes tejas de eternit. El bien tiene un valor total de \$42.976.000 y el metro cuadrado asciende a \$800.000⁴⁴. **Plano**⁴⁵:



11. Interrogatorio de parte de Martha Cecilia Arias Duque⁴⁶: Vive en Rionegro (7:40 y ss.) y su oficio es comerciante. Pregunta: ¿Conoce a María de los Ángeles? Responde: sí, la conocí más o menos hace veinte años, porque era la mamá de estos muchachos que trabajan en la construcción de mi esposo y mi cuñado. Pregunta: Conoce los sucesores de la actora. Responde: de las hijas las distingo, pero no sé bien los nombres, los hijos sí porque ellos trabajaban con mi esposo y cuñado (8:10 y ss.). Pregunta: Conoce el lote de terreno descrito en la demanda. Responde: (9:50 y ss.) conozco la casa, es una casita viejita, las zonas verdes me imagino que son las que lindan con la casita, eso hace muchos

⁴⁴ Folio 252 y ss. Archivo 01

⁴⁵ Folio 255.

⁴⁶ Archivo 10 y 12.1 y ss. Minutos 6:40 y ss.

años (veinte años) era un matadero. Pregunta: En qué calidad estaba la demandante ahí y desde hace cuánto. Responde: más o menos veinte años o más, ella es la mamá de Albeiro y mi cuñado se las arrendó. (11:10 y ss.). Pregunta: Qué usos les ha dado. Responde: eso es una casa vieja, se las arrendó Marco a Albeiro y ahí vivía él con la mamá (Min. 12:00 y ss.), los reconozco de vista, pero no los conozco. Pregunta: Quién paga el impuesto predial. Responde: nosotros, los dueños (13:00 y ss.). Pregunta: Usted reclamó la casa. Responde: pues hablando con los demás propietarios, yo personalmente no, pero tal vez don Aníbal que más se mantiene ahí en el lote (13:30 y ss.), yo no les he reclamado personalmente esa casa (14.00 y ss.).

Pregunta: ¿Carlos Villada indicó que el inmueble lo ocupa Rodrigo y un trabajador suyo eso es cierto? Responde: Ah sí, Mario Tabares está ahí, pensé que se referían al inmueble de doña María. Yo tengo disposición de esa casita hace más de veinte años. Eso es como dividido en dos, la señora está para un lado y mi esposo para el otro, ahí está el trabajador de mi hijo (Min. 26:30 y ss.).

En la audiencia de instrucción y juzgamiento el director del proceso nuevamente le realizó las siguientes preguntas a la citada⁴⁷, así: Pregunta: ¿en su interrogatorio rendido el 27 de enero de 2020 dijo que María de los Ángeles ingresó con sus hijos Albeiro y Rodrigo y pagaban arriendo barato, a quién le pagaban el arriendo? (Min. 33:00 y ss.) Responde: el que le arrendó fue mi cuñado (Min. 37:00 y ss.) y actualmente no sé si pagan arriendo (Min. 37:30 y ss.). Pregunta: En qué calidad estaban. Responde: se le arrendó a Albeiro Acevedo y él luego trajo a su madre y familia (Min. 38:20 y ss.).

12. Interrogatorio de parte de Oscar Aníbal Giraldo Moreno: (Min. 14:30 y ss.). Es transportador, cuenta con 49 años y vive en Envigado. Pregunta: Conoció a la demandante. Responde: sí, la conocí hace cuatro años cuando compré parte en el terreno donde ella habitaba (Min. 15:00 y ss.), solo conozco a Albeiro de sus herederos, y lo conozco hace tres años, alguna vez tuve una conversación con él cuando me dirigía al lote. (16:00 y ss.). Pregunta: Conoce el lote descrito en la demanda. Responde: conozco todo el terreno hace cuatro años, porque entré a hacer parte de los dueños (Min. 17:40 y ss.). Pregunta: en qué calidad estaba la demandante. Responde: no sé exactamente, pero sí sé que en calidad de arrendataria (18:00 y ss.). Pregunta: Qué usos le daba. Responde: no conozco qué franja es, ella hace uso de la vivienda. Tengo entendido que hay un hijo viviendo allí (Min. 18:00 y ss.). Yo pago el impuesto predial (18:40 y ss.). Directamente no requerí la casa, porque ella dijo que era arrendataria, dado que antes eran dueñas del terreno la familia Villada (19:00 y ss.). Pregunta: Ha requerido usted a los sucesores de la demandante para entregar el inmueble. Responde: Alguna vez hablé con Albeiro (19:40 y ss.).

En la audiencia de instrucción y juzgamiento el dispensador jurisdiccional de primer orden, reabrió el interrogatorio de parte sobre este sujeto procesal, para lo cual pregunto: (Min. 44:50 y ss.) ¿usted recibía cánones de arrendamiento de la demandante? Responde: No señor (Min. 45:10 y ss.) y no sé quién los recibía. Pregunta: ¿hace cuánto tiene derechos en el inmueble? Responde: 4 años más o menos (Min. 45:20 y ss.). Pregunta: En qué calidad se encontraba la demandante. Responde: cuando lo compré me dijeron que

⁴⁷ Archivo 12.1

ella era una inquilina del terreno (Min. 47:10 y ss.). Ella me dijo que llevaba mucho tiempo ahí, yo necesitaba el terreno desocupado porque le estaba haciendo una limpieza, Albeiro me dijo que hablara con el antiguo dueño y después empezó este proceso (Min. 49:00 y ss.).

13. Interrogatorio de parte de Carlos Alberto Villada Muñoz: (Min. 21:00 y ss.). Tiene 60 años, vive en San Antonio de Pereira y es conductor. Pregunta: ¿Conoce a María de los Ángeles? Responde: la conocí (21:20 y ss.) antes de morir, la distingo en esa parte donde vivía hace más o menos quince años. Pregunta: conoce a los sucesores de la demandante: Responde: conozco a Rodrigo y a Albeiro, porque hemos sido hasta amigos, hace treinta años más o menos (Min. 22:00 y ss.). Pregunta: Conoce el bien descrito en la demanda: sí la conozco (Min. 22:40 y ss.) de toda la vida, porque antes fue de mi papá y ya mi papá le vendió a un sobrino, y la cuestión de la casa Marco Tulio y el hermano de Armando fueron los que les dieron habitación a Rodrigo y a Albeiro (Min. 24:00 y ss.). En qué calidad estaba María de los Ángeles. Responde: en calidad de arriendo, hace más o menos quince años (Min. 24:40 y ss.). Solo usaban la casa para vivir, actualmente vive Rodrigo. Cuando ella estaba viva yo le sugería devolver la casa, no recuerdo la fecha, pero ella me decía *“tranquilo que eso es de ustedes”* (Min. 25:15 y ss.). Pregunta: Ha requerido a los sucesores de la demandante para que le devuelvan el inmueble. Responde: no, porque yo ya no figuro como dueño (Min. 26:00 y ss.).

14. Testimonio de Julio Ernesto Blandón Álvarez: (Min. 5:20 y ss.)⁴⁸. Tiene 52 años, vive en San Antonio. Pregunta: conoció a la demandante. Responde: sí, yo vivía al frente de ella, cuando me pasé del matadero ella vivía ahí, hace 10 u 11 años vivía ahí (Min. 6:00 y ss.). Pregunta: Conoce a los herederos de esta. Responde: no (Min. 6:40 y ss.), sólo conozco a Rodrigo (Min. 7:10 y ss.), porque ellos eran vecinos. Pregunta: Conoce el inmueble descrito en la demanda: (Min. 8:00 y ss.) Responde: sí lo conozco (Min. 9:09 y ss.), desde hace 10 u 11 años, porque yo viví al frente de ellos. Pregunta: En qué calidad estaba la demandante en el inmueble: Responde: (9:20 y ss.): no sé hace cuánto estaba ahí, pero cuando llegué ahí ya estaba ahí. Pregunta: Qué usos le ha dado: (Min. 10:00 y ss.). Responde: ella vivía ahí. Pregunta: Qué personas habitan la casa. Responde: ella y el hijo, pues yo los conocí a los tres, ella, Rodrigo y la hija menor (Min. 10:20 y ss.). No sé quién paga el impuesto predial (Min. 10:45 y ss.). Rodrigo ocupa el inmueble, yo sé que vive ahí desde que su murió la mamá (Min. 11:45 y ss.).

Preguntas apoderados: Manifieste el despacho qué parte ocupaba María de los Ángeles. Responde: en una pieza, ella ocupaba una parte con piezas y baño. Pregunta: Esa casa tiene antejardín: Responde: (Min. 12:40 y ss.) yo le conocí solo un guayabo y un limón ahí, pero yo hace mucho no voy allá (13:00 y ss.). Pregunta: En qué condición vivía allá: Responde: ella no me llegó a decir nada de eso (Min. 14.00 y ss.). Pregunta: Le llegó a decir de quién era la casa, Responde: no, pero se sabía que todo eso era del matadero, porque Marcos Tulio Villada era el dueño del matadero (Min. 14:40 y ss.), eso hace parte del mismo lote. Pregunta: Vivía usted en ese matadero. Responde: sí señor, no pagaba arriendo, él me dijo que me metiera allá y que cuidara eso ahí, Marcos Tulio era el patrón mío (Min. 14:50 y ss.). El matadero lo cerraron y yo me fui para otro lado (15.50 y ss.).

⁴⁸ Archivo 11.

Cuando llegué al inmueble ella ya estaba ahí, yo nunca vi que ella mejorara la casa, siempre conocí la misma casa (Min. 16:40 y ss.). Pregunta: ¿cuál era el área de eso? Responde: No sé, yo sé que son dos viviendas pegadas (Min. 17:30 y ss.). Ahí pegado hay una casa, es una misma casa, pero dividida en dos, en la otra parte vive Mario, y era vecino de la demandante (Min. 18:30 y ss.). Son viviendas apartes pero divididas y no tiene nada que ver con María de los Ángeles (Min. 18:40 y ss.). Pregunta: ¿quién era la esposa de Armando Villada? Responde: Martha (min. 19:00 y ss.). Mario está ahí por cuenta de Armando (Min. 19:30 y ss.).

15. Testimonio de Pedro Nel Pineda Villada: (Min. 21:00 y ss.). 59 años de edad, vive en San Antonio, comerciante. Pregunta: ¿conoce a María de los Ángeles? Responde: sí, porque trabajé con los Villada hace por ahí 30 años hasta hace 15 años, ellos tenían un matadero y era de mi suegro junto al lote, mi suegro era Antonio Villada, luego hicieron el matadero de caballos o equinos, y luego apareció Albeiro hijo de doña María de los Ángeles (Min. 22:00 y ss.) que era constructor y se le encargó hacer el matadero, Albeiro dijo que porque no le daba esa cara para vivir y Marcos se la dio para que estuviera más cerca de la construcción (Min. 22:46 y ss.) y viviera ahí, y le sacaba el arriendo de la construcción (Min. 23:00 y ss.).

Pregunta: ¿conoce a Martha Cecilia Arias Duque? Responde: Sí, a los demandados los conozco porque Martha es casada con un primo mío, con Armando Villada que murió hace más de 20 años. Carlos Alberto primo mío. Pregunta: ¿Conoce a los herederos de la demandante? Responde: sí los conozco, hace más de 15 20 años, Albeiro lo conozco del matadero y pagaba arriendo ahí (Min. 24:00 y ss.). Pregunta: ¿conoce el inmueble descrito en la demanda? Responde: (Min. 25:00 y ss.): sí lo conozco porque eso fue del primo mío y yo empecé a trabajar con él hace más de 30 años. Pregunta: En qué calidad estaba María de los Ángeles. Responde: yo sinceramente conozco que vivió en 3 alcobas porque la otra de al lado la habita un baldosero que se llama Mario, él habita más de la mitad de la casa. (26:30 y ss.). Pregunta: Para qué la usa. Responde: para vivir (Min. 27:20 y ss.), ahí ella vivía con el hijo que es también constructor.

Pregunta: Quién paga el impuesto. Responde: los dueños del matadero (Min. 28:10 y ss.). Pregunta: Los demandados han reclamado el bien a la demandante. Responde: sí, hace mucho tiempo, póngale 5 o 6 años (Min. 28:20 y ss.) el señor que vivía con ella se llama Rodrigo, y ellos dijeron que no porque tenían una posesión. Ahí vive el señor Rodrigo, y no sé en qué calidad (Min. 29:20 y ss.).

Preguntas abogados. Pregunta: Sabe si el lugar donde vivía la Sra. María de los Ángeles tiene jardín: Responde: (Min. 30:10 y ss.), no, no tiene. Pregunta: Exactamente qué ocupaba. Responde: tres piezas no más (Min. 30:30 y ss.). Pregunta: Manifieste si hay ahí más construcciones. Responde: ahí lindante está Mario un baldosero (Min. 31:10 y ss.), eso es de más o menos 30 40 metros cuadrados. Pregunta: Cuál es más o menos el área de esas dos viviendas. Responde: 80 metros más o menos, y son lindantes, juntas (Min. 31:20 y ss.). Pregunta: ¿en qué condición estaban ahí ellos? Responde: Como inquilinos (Min. 32:10 y ss.), no sé cuánto le pagaban, pero le descontaban de lo que él trabajaba con

el primo mío en la construcción del matadero (Min. 32:30 y ss.). Desde que yo conozco esa propiedad yo no le he visto mejoras (Min. 33:00 y ss.).

Pregunta: ¿sabe quién se considera dueño de la parte que ocupa el señor Mario? Responde: Del terreno, y eso era del suegro mío, luego él le vendió a Marco Tulio Villada por 60 millones para darle 500 mil pesos mensuales, luego entró Alberto Pineda, y ya ahí hay como 4 o 5 socios: don Aníbal, doña Martha, Cristián Villada y Nancy Pineda (Min 34:45 y ss.). Pregunta: ¿cómo ha sido el manejo que le dieron Mario y María de los Ángeles? Responde: Donde vive doña María es una cocina de 2 metros y 3 piezas, pero ya como eso es de Armando, ya Mario se metió en otras 3 piezas, y él no tiene cocina (Min. 35:40 y ss.). Ninguno de ellos ha mejorado esa casa (Min. 36:40 y ss.).

16. Sustentación y contradicción de dictamen pericial. Experto evaluador Ramón Eusebio Zuluaga Gómez. Soy perito de hace más de 12 años. El inmueble descrito en la demanda tiene servicios públicos, unidad habitacional, el sector es residencial, (Min. 11:40 y ss.), el área en construcción de la vivienda son 53.72 metros cuadrados.

Cuando estaba midiendo esta propiedad, la señora Socorro Arenas me dijo que tenía una zona verde mayor donde había hortalizas y chirimoyos, pero omití eso porque lo que había cercado no había zona verde, solo tomé la construcción que hay en este momento. (12:10 y ss.). Los linderos están en la escritura pública 2397 del 26 de agosto de 2013, también tiene ficha catastral, la vetustez de la vivienda es de 60 años, es una casa compuesta por sala, comedor, 4 habitaciones pequeñas, cocina sencilla, baño sencillo sin enchape, el piso es de baldosa clásica, techo de madera, y tiene una parte con hojas de zinc. Factores que determiné: utilicé el método de comparación de mercado (Min. 14:00 y ss.). Hice trabajo de campo, visita del inmueble, fotografías y consulta en el mercado inmobiliario, el precio de la casa es de \$42.976.000 (Min. 15:30 y ss.).

Preguntas apoderados (Min. 16:45 y ss.) Pregunta: ¿en los anexos que usted arrima en el numeral 2.8. vigencia del avalúo, dice que tiene vigencia de un año, entonces ya no tiene vigencia? Responde; según la ley de avalúos tiene vigencia de un año, ya eso lo decidirá el señor Juez (Min. 17:20 y ss.). Pregunta: (18.50 y ss.) en qué procesos ha actuado qué estudios ha hecho y si es el mismo. Responde: Es el mismo que se está reclamando, tengo 12 años de experiencia e hice una técnica en avalúos (Min. 19:00 y ss.). Pregunta: ¿nos puede decir si existe identidad entre el predio que se dice poseído con el que se dice en la demanda? Responde: Sí, porque en el lote de mayor extensión quedan esas habitaciones adaptadas para vivienda, y ahí quedan los 53 metros que he comentado dividida en 4 piezas, incluso es poco lo que se ha reformado, los vecinos me dijeron que la señora lleva más de 23 años, me comentaban que lo que hicieron fue hacer una explanación y le quitaron el solar a esa misma casa (Min. 21:00 y ss.).

Pregunta: ¿usted observó si en el predio se hicieron mejoras? Responde: fueron muy pocas, que consistió en el baño, y antes usaban las habitaciones para guardar las carnes del matadero, el señor Marcos en ese entonces invitó a la señora María de los Ángeles y a sus hijos a vivir allá y adaptaron la casa para eso (Min. 22:40 y ss.). Pregunta: ¿pudo averiguar quién financió esas mejoras? Responde: doña María de los Ángeles (Min.

24:10 y ss.). Pregunta: ¿quién es el titular de dominio de ese predio? Responde: esto era de la familia Villada, lo que se analiza aquí es una habitación que hace parte de un predio de mayor extensión (Min. 25:45 y ss.)

Juez ¿con base en qué dice que la señora María de los Ángeles hizo esas mejoras? Responde: Yo fui al día siguiente de la inspección y la interrogué, y me contó que el señor Marcos Villada la invitó a vivir con sus hijos, sus hijos trabajaban con ellos, uno de sus hijos era auxiliar de construcción y otros laboraban en el matadero; no me mostró ningún recibo, sólo me dijo que fue organizándola para que fuera más habitable y decente (Min. 27:10 y ss.). Juez ¿le manifestó si le pagó arriendo? Responde: no pagaban arriendo, vivían ahí y trabajaban en el matadero (Min. 28:50 y ss.). La señora era poseedora (Min. 29:40 y ss.). Pregunta: ¿pero dice que el señor Marcos Tulio la dejó? Responde: pero nadie le dijo nada, ni don Marcos ni la familia Villada le dijo nada después de que se acabó el matadero. Pregunta: ¿cuándo se acabó el matadero? No sé (Min. 31:00 y ss.). Pregunta: ¿en qué año cambió de tenedora a poseedora? Responde: No lo sé, sólo sé que cuando se trasladó el matadero siguió ahí y los vecinos dicen que lleva más de 23 años allí (Min 32:20 y ss.).

5. Análisis de los reparos concretos

5.1. Estudio de los reparos vinculados a la declaración de pertenencia

Lo que dice la pretensión impugnativa es que el *a quo* realizó una indebida valoración probatoria, al pasar por alto el contenido de los medios documentales y la declaración de la parte pasiva sobre su calidad de poseedora; al paso que refiere que el tratamiento jurídico de la pretensión debió analizarse bajo la categoría de “*suma de posesiones*” por medio de sus sucesores procesales, todo lo cual, en su criterio, conlleva a colegir la prosperidad de la usucapión.

A juicio del Tribunal, el argumento de la impugnación, mirado en el contexto de la jurisprudencia relacionada en el marco teórico y de conformidad con los medios de convicción, no encuentra prosperidad en esta instancia.

El dispensador jurisdiccional de primer orden, para decidir, partió de la premisa de que, para que la pretensión declarativa de pertenencia encuentre prosperidad, es ineludible que el poseedor demuestre tal calidad y el tiempo desde el cual ha ejercido actos de señorío, no bastando la simple afirmación procesal para su concesión.

El *a quo* desestimó lo pretendido tras exponer que, si bien se pudo establecer que la convocante fue primero tenedora cuando existía el matadero y luego continuó viviendo allí, lo cierto es que no se demostró desde qué año terminó el degolladero y cuándo había cambiado la condición de mera tenedora a poseedora. Agregó que, además, la demanda individualizó mal el predio objeto de posesión, ya que se describió en 130.95 metros cuadrados; pero la prueba pericial demostró que sólo detentaba la construcción sobre la cual tenía su hogar.

Ciertamente, la disertación del juzgador de conocimiento no reclama defecto o modificación, al menos en lo que concierne a la deficiente labor probatoria desplegada por la parte demandante en pertenencia. Téngase presente que el extremo activo no asistió a tres audiencias (Art. 101 Código de Procedimiento Civil; interrogatorio a las partes –Art. 372 Código General del Proceso; y testimonios parte demandada-Art. 373 *ibíd.*), lo cual acarrea que, a la luz de los regímenes procesales en cita, y bajo la pauta de transición legislativa prevista en el numeral 1°, del artículo 625 *ejusdem*, se erija una sanción procesal incontestable: la presunción de que los hechos que fundamentan las excepciones son ciertos (Numeral 4, Art. 372, *ibídem*); lo cual, no obstante, admite prueba en contrario, de acuerdo con la regla 166 del Estatuto Procesal Civil vigente.

La carga de la prueba prevista en el artículo 167 *ejusdem* acarrea que, tanto la parte pretensora como el extremo resistente, deben satisfacer unos mínimos de acreditación de la certeza de sus versiones. Al respecto, la doctrina procesal autorizada⁴⁹ enseña: **“...no se trata de fijar quien debe llevar la prueba, sino quien asume el riesgo de que falte. (...) la carga de la prueba no significa que la parte sobre quien recae deba ser necesariamente quien presente o solicite la prueba del hecho que constituye su objeto, porque en virtud del principio de la comunidad de la prueba, ésta surte todos sus efectos quienquiera que la haya suministrado o pedido, e inclusive si proviene de actividad oficiosa del juez. Por consiguiente, si el adversario o el juez llevan la prueba del hecho, queda satisfecha a cabalidad la carga, exactamente como si la parte gravada con ella la hubiera suministrado. Al juez le basta para decidir en el fondo, sin recurrir a la regla de juicio contenida en la carga de la prueba, que en el proceso aparezca la prueba suficiente para su convicción, no importa de quién provenga. En consecuencia, no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde llevarla; es mejor decir que a esa parte le corresponde el interés en que tal hecho resulte probado o en evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte”.**

En el asunto examinado, la Sala coincide con el fallador cognoscente en que María de los Ángeles Acevedo Duque, para el momento en que presentó su demanda, fungía como poseedora de la casa de habitación ubicada en el lote de mayor extensión distinguido con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro. Pese a que la versión de los demandados y los testigos apuntan por aducir que ésta aparecía en calidad de arrendataria, un análisis conjunto e integral del haz probatorio permite entrever que esa calidad mutó y, en efecto, la impulsora quiso desplegar actos de señorío sobre la porción del inmueble que detentaba públicamente.

Véase que cuando se practicó la inspección judicial se pudo verificar que la demandante habitaba la casa de habitación, e incluso los dichos de los demandados apuntan a resaltar que, en principio, la construcción fue habitada por la accionante con sus hijos, debido a que dos de estos últimos trabajaban en “*El matadero*”, ubicado en el lote de mayor extensión, que era de propiedad de la familia Villada; punto probatorio sobre el cual los testigos Julio Ernesto Blandón Álvarez y Pedro Nel Pineda Villada coincidieron.

Entonces, la discusión demostrativa se ubica sobre el campo de la institución de la interversión del título, lo cual implica: i) demostrar la intención inequívoca de transgredir el reconocimiento de dominio ajeno para así, por esa senda, autoafirmarse propietario

⁴⁹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial, TOMO I, pág. 484 y ss.

públicamente; y ii) la fecha o época próxima a partir de la cual mutó la intención volitiva del tenedor a usucapiente⁵⁰. Así lo ha expuesto la H. Sala de Casación Civil⁵¹, al disertar:

“Como el cambio de ánimo que inspira a quien pasa de ser tenedor a poseedor está confinado a la reconditez de su conciencia, no puede ser resistido o protestado por el dueño mientras no se exprese abiertamente por actos inequívocos o señales visibles cuya demostración tórnase rigurosa en extremo. A este respecto ha dicho la jurisprudencia, “A pesar de la diferencia existente entre la tenencia y la posesión y la clara disposición del artículo 777 del C.C. en el que se dice que “el simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión”, puede ocurrir que cambie la intención del tenedor de la cosa, transmutando dicha calidad en la de poseedor, por la interversión del título, colocándose en la posibilidad jurídica de adquirir el bien por el modo de la prescripción, mutación que debe manifestarse de manera pública, con verdaderos actos posesorios a nombre propio, con absoluto rechazo del propietario, y que debe acreditarse plenamente por quien se dice poseedor, tanto en lo relativo al momento en que operó la transformación, como en los actos categóricos e inequívocos que contradigan el derecho del propietario, pues para efectos de la prescripción adquisitiva de dominio, no puede computarse el tiempo en que se detentó el bien a título de mera tenencia, que no conduce nunca a la usucapición y sólo a partir de la posesión podría llegarse a ella, si se reúnen los dos elementos a que se ha hecho referencia, durante el tiempo establecido en la ley. (...) (Sent. de abril 18 de 1989) (...) Pero además, si originalmente se detentó la cosa a título de mero tenedor, debe aportarse la prueba fehaciente de la interversión de ese título, esto es, la existencia de hechos que la demuestren inequívocamente, incluyendo el tiempo a partir del cual se rebeló contra el verdadero propietario y empezó a ejecutar actos de señor y dueño desconociendo su dominio... (Casación de 29 de agosto de 2000, exp. No. 6254).” (Subrayas intencionales).

Para esta Corporación, la parte impulsora no satisfizo la carga probatoria que le concernía, puesto que, si bien pudo establecerse su calidad de poseedora, un análisis mancomunado de la totalidad de los medios de convicción no permite fijar a partir de qué fecha mutó su condición de mera tenedora a poseedora. Menos puede determinarse este requisito a partir de la aludida culminación de las operaciones del denominado “*Matadero*”, porque a lo largo del debate procesal no se pudo concluir en qué época este desapareció.

Luego, cumple recalcar que la tesis afirmativa de la parte impulsora, en cuanto a que detenta posesión hace más de veintitrés años, no se sule ni aún con lo que el perito Ramón Eusebio Zuluaga Gómez sustentó en vista pública de contradicción de su experticia, porque, pese a que se le hicieran preguntas destinadas a establecer si María de los Ángeles “ejercía posesión” o “pagaba arriendo”, sus dichos no pueden ser valorados, porque de conformidad con el artículo 226 del Código General del Proceso⁵², al auxiliar de la justicia le está vedado conceptuar sobre puntos de derecho; pero, ni aún en gracia de discusión podría contribuir positivamente sobre la prueba de la usucapiente, puesto que el experto refirió desconocer desde qué época desapareció “*El matadero*”.

En esa línea, los reparos realizados por la parte actora no encuentran prosperidad en esta instancia, puesto que, tal y como se explicó, pese a que se logró acreditar que la convocante mutó su calidad de mera tenedora a poseedora, en realidad no existe prueba

⁵⁰ SC5187-2020. Línea jurisprudencial: SC del 22 de agosto de 1957; SC del 15 de septiembre de 1983; SC del 18 de abril de 1989; SC del 3 de abril de 1991; SC del 16 de marzo de 1998; SC del 24 de junio de 2005; SC del 13 de abril de 2009; y SC del 16 de diciembre de 2012, entre otras. Al respecto, puede consultarse la publicación especial de la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil “De la posesión – prescripción adquisitiva y acción posesoria. Algunos estudios contemporáneos” – 2023. Dirección general: Nubia Cristina Salas Salas, Relatora.

⁵¹ SC del del 24 de marzo de 2004

⁵² Inciso tercero, ibídem: “No serán admisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho”

de la época en la que aconteció esta circunstancia, ni menos de la posesión ejercida en el tiempo, a partir de actos de señorío, porque los testigos refirieron al unísono que nunca vieron mejorar las condiciones de habitabilidad del hogar detentado por María de los Ángeles.

Vale la pena agregar que sobre este tópico nada contribuye el perito para desvirtuar estas aseveraciones, dado que cuando acotó que había comprobado los arreglos efectuados sobre la propiedad, precisó que eso le constaba por lo que la misma actora le comentó, lo cual representa una clara falta de metodología y rigor de la prueba técnica en lo que concierne a este pormenor, de manera que no tiene la virtualidad de infirmar lo indicado por los declarantes Julio Ernesto Blandón Álvarez y Pedro Nel Pineda Villada, teniendo mayor peso de persuasión los asertos de éstos.

Ahora, cumple referir que el embate destinado a que el tratamiento jurídico de la pretensión de usucapación se realice bajo el tamiz de la “*suma de posesiones*”, reluce abiertamente desenfocado, puesto que sugiere un franco desconocimiento de la regla de congruencia (Art. 281 Código General del Proceso), al reclamar la variación del *petitum*, en directo desconocimiento del acto de postulación ejercido por medio del escritor rector del proceso. Se puntualiza que la simple sucesión procesal de María de los Ángeles, en favor de sus herederos, no comporta la transmutación de lo reclamado, ya que su deceso sólo implica que, de prosperar las súplicas, el derecho material deducido se adjudica sobre su respectiva masa hereditaria. De modo que el reproche erigido no tiene acogida.

Para cerrar, huelga señalar que, si bien el juzgador de primer nivel agregó a sus consideraciones que el predio pretendido en usucapación estaba indebidamente identificado, este pormenor será analizado más adelante, ya que la Sala difiere de este razonamiento, lo cual redundará directamente sobre la acción de dominio planteada como contrademanda.

5.2. Valoración de los reproches frente a la acción de dominio

Los apelantes manifiestan que, contrario a lo deducido por el *a quo*, sí exhibieron los títulos que acreditan su dominio; además, recalcan que se probó la calidad de poseedora de María de los Ángeles, cumpliéndose así los presupuestos de la pretensión dominical.

En primera instancia, el fallador cognoscente destacó que no se acreditó por el reivindicante la cadena de tradentes y tampoco se probó que se ostentara un título de dominio anterior a la posesión, y que pese a no se pudo establecer con grado de certeza cuándo principió tal condición de la usucapiente, las pruebas denotan que fue antes de que Oscar Aníbal Giraldo Moreno adquiriera sus derechos en proindiviso, año 2013.

Delanteramente, cabe anticipar que esta Sala no comparte la conclusión a la que arribó el juzgador del circuito, ya que la parte reconveniente sí probó su calidad de propietaria en comunidad sobre lote de mayor extensión distinguido con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, junto a la de los demás comuneros. Al paso que, tal y como se estudió con antelación, María de los Ángeles

ha fungido como poseedora sobre la porción reclamada en reivindicación, lo cual resulta indistinto a que no se demostrara la época en la que comenzaron sus actos de señorío.

No obstante, en aras de orientar adecuadamente el estudio de los embates aducidos, conviene precisar que, contrario a como fuera analizado por el *a quo*, la demanda de mutua petición fue promovida por Oscar Aníbal Giraldo Moreno en nombre y representación de la comunidad del lote de mayor extensión⁵³, y que no a título propio, como erradamente se calificó el *petitum*. Téngase en cuenta que la H. Corte Suprema de Justicia-Sala de Casación Civil⁵⁴, ha precisado sobre este tipo de reclamos:

“[N]o sólo el dueño de una cosa singular puede ejercer la referida acción de dominio, sino, también, quien es propietario de una cuota determinada proindiviso de un bien; empero, a este último no le es dable reivindicar para él, en los términos del citado artículo 946, la totalidad del bien o parte específica del mismo, como si se tratase de un cuerpo cierto. Así, lo ha entendido la jurisprudencia, pues invariablemente ha sostenido que “no siendo el actor dueño de todo el predio sino de una parte indivisa, su acción no podía ser la consagrada en el artículo 946 del Código Civil sino la establecida en el artículo 949 de la misma obra, ya que el comunero no puede reivindicar para sí sino la cuota de que no está en posesión, y al hacerlo debe determinarla y singularizar el bien sobre el cual está radicada” (G.J.XCL. Pág.528). Y es que si la titularidad del derecho de propiedad de un bien está fraccionada entre dos o más sujetos, resulta palmario que la cuota que a cada uno de ellos le corresponde constituye la expresión del derecho de dominio adscrito al respectivo copartícipe, de ahí que su titular puede reivindicar para sí solamente dicha cuota y no todo el bien como cuerpo cierto. Si bien es cierto que la cuota de dominio considerada en sí misma sólo es contemplable en un plano abstracto o ideal, vale decir, como “el símbolo de la participación en un derecho”, también lo es que su titular la puede enajenar, gravar o reivindicar, esto es, ejercer sobre ella ciertos actos característicos del dominio, como si fuera el objeto exclusivo de éste; por supuesto, que esa exclusividad es aparente porque la verdad es que no cabe desligar la cuota del objeto común de dicho derecho. De todas maneras, la realidad jurídica es que cada cuota, en sí misma considerada, es individual y, por ende, diferente a las demás, cuestión que permite a su titular reivindicarla para sí, pues al fin y al cabo, iterase, es la expresión del derecho de dominio adscrito al copartícipe. Desde esa perspectiva, la restitución de la cuota parte del bien se efectúa poniendo al comunero reivindicante en capacidad de ejercer los derechos que tiene en la cosa común”⁵⁵

Bajo este norte, la Sala corrobora que el impulsor de la pretensión dominical acreditó su calidad de propietario, y la de los comuneros Carlos Alberto Villada Muñoz y Martha Cecilia Arias Duque, a través de los siguientes actos notariales: escritura pública Nro. 2397 del 26 de agosto de 2013; escritura pública Nro. 784 del 20 de marzo de 2013; instrumento público Nro. 548 del 30 de marzo de 2004; escritura pública Nro. 319 del 11 de febrero de 2014; escritura notarial Nro. 811 del 28 de marzo de 2014; escritura aclaratoria del acto notarial Nro. 811 del 28 de marzo de 2014, distinguida con el Nro. 1692 del 2 de julio de 2014; y con el respectivo certificado de tradición y libertad del inmueble con matrícula inmobiliaria Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro: expedido el 12 de septiembre de 2014, en el cual constan como titulares del derecho real de dominio, en común y proindiviso: Oscar Aníbal Giraldo Moreno (40.62%); Flux Alimentos

⁵³ No en vano el impulsor procesal formuló la pretensión reivindicatoria en favor de “OSCAR ANÍBAL GIRALDO. CARLOS ALBERTO VILLADA MUÑOZ, MARTHA CECILIA ARIAS DUQUE y la sociedad FLUX ALIMENTOS Y BEBIDAS S.A.S.”.

⁵⁴ Sentencia SC2354-2021 del 16 de junio de 2021. Línea jurisprudencial consolidada referenciada en la providencia citada: CSJ SC de 30 de agosto de 1954, GJ LXXVIII, pág. 396; CSJ SC de 6 de octubre de 1995, Exp. 4679; CSJ SC de 20 de noviembre de 1919, XXVIII, 264 y CSJ SC de 9 de julio de 1953, LXXV, 528; Y CSJ SC de 10 de octubre de 1951, LXX, pág. 454.

⁵⁵ CSJ SC de 14 de agosto de 2007, Exp. 15829

y Bebidas S.A.S. (9.38%)⁵⁶; Carlos Alberto Villada Muñoz (34.375%); y Martha Cecilia Arias Duque (15.62%).

A partir de esto, la Sala advierte que la calidad de *dómine* se satisface con creces, distinto a lo colegido por el *a quo*, quien se inclinó por exigir la demostración de la “cadena de títulos” antecedente, junto a la acreditación de que el mismo fuera anterior a la posesión desplegada por María de los Ángeles. Esta premisa argumental, sobre la cual se basó el juez de primer orden, contiene una contradicción evidente a partir de un sencillo cuestionamiento: ¿Cómo exigir que se pruebe el dominio que precedió a la posesión desplegada, cuando la fecha o época en la que se dio inicio a los actos de interversión de la mera tenencia no fueron demostrados por la pasiva?

Sin embargo, esa incoherencia deductiva se desvanece, además, por otro punto de derecho de ineludible consideración, a saber: la prueba del dominio, a partir de la simple exhibición de la prueba indicativa del título y el modo sobre el predio reclamado en reivindicación, pues tal y como lo ha expresado recientemente la Alta Corporación en lo civil⁵⁷:

“Por ser el título el origen al débito traslativo, su aportación al proceso únicamente devela cuál es el nexo o ligazón que se tejió entre enajenante y adquirente, sin servir de demostración del dominio, para lo cual se requiere la prueba del modo, en tanto a partir de éste es que se adquiere la propiedad.

Luego, una vez probado el modo por medio del certificado de libertad y tradición de bienes inmuebles, se acredita la cadena de titularidades, sin perjuicio de las demás probanzas exigidas para demostrar aspectos tocantes a la misma, como sus linderos.”

La regla jurisprudencial trasuntada hoy por hoy constituye doctrina legal probable⁵⁸, de manera que, contrario a lo concluido por el juzgador de conocimiento, el Tribunal no puede pasar por alto que milita en el expediente el certificado de tradición y libertad del inmueble de mayor extensión⁵⁹, del cual se desprende, no sólo la calidad de propietarios que ostentan los reclamantes, sino la cadena de tradiciones que anteceden su adquisición, y que son mucho más antiguos que la posesión que se afirma haber comenzado con antelación a los títulos exhibidos por los demandantes (2013), a saber:

i) Anotación 07: Escritura pública Nro. 548 del 30 de marzo de 2004, Notaría 2ª de Rionegro, María Leticia Villada Otálvaro vende a Carlos Alberto Villada Muñoz (34.375%); ii) Anotación 08: Escritura pública Nro. 2104 del 19 de noviembre de 1996, Notaría 5ª de Medellín, María Leticia Villada Otálvaro transfiere el 50% del dominio a Humberto Pineda Giraldo; iii) Anotación 09: Jerónimo Pineda Duque, a través de acto notarial 2499 del 31 de octubre de 2007, de la Notaría 5ª de Medellín, adquiere el 50% de propiedad por venta de Humberto Pineda Giraldo; y iv) Anotación 16: ; escritura pública Nro. 784 del 20 de marzo

⁵⁶ Se precisa que esta sociedad posteriormente vendió el porcentaje indicado a Oscar Anibal Giraldo Moreno, por medio de escritura pública Nro. 2742 del 10 de septiembre de 2014 (Cfr. Fl.172 Archivo 001).

⁵⁷ SC3540-2021. Este criterio jurisprudencial puede rastrearse en sentencias: SC1833-2022 y SC del 28 de septiembre de 2009 en la cual se apuntaló: “en el proceso reivindicatorio «no se trata de establecer la suficiencia de los ‘títulos’ de propiedad del actor mediante la verificación de la existencia, validez y eficacia de las diferentes transferencias de la propiedad referidas al inmueble cuya restitución se deprecia»

⁵⁸ Ley 169 de 1896. Art. 4°. Línea jurisprudencial: SC2474-2022; SC1833-2022; SC1963-2022; SC3540-2021 y SC del 28 de septiembre de 2009

⁵⁹ Folios 167 y ss. Archivo 001

de 2013, Jerónimo Pineda Duque tradita el 21% de su derecho de cuota a Oscar Aníbal Giraldo Moreno.

Esclarecido lo anterior, no llama a duda para esta Corporación que el requisito extrañado por el fallador del circuito sí estaba probado documentalmente, pues de acuerdo con la jurisprudencia vigente, la publicidad registral de los títulos antecedentes, revelada a través del correspondiente certificado de tradición y libertad, basta para entender que, antes de la posesión alegada, sí existían otros titulares de dominio del cual derivó la propiedad en común y proindiviso que actualmente gozan los pretensores.

Cumple puntualizar que, tal y como se esbozó líneas atrás, sólo existe incertidumbre sobre la fecha en la cual iniciaron los actos de posesión; sin embargo, si en gracia de discusión se entendiera que ello aconteció para la época en la que los actores en reconvención adquirieron la calidad de dueños (2013), a partir de lo razonado por esta Colegiatura no podría aseverarse que no fue acreditada la cadena traslativa de dominio que precedió a los actores en reconvención, como para impedir la prosperidad de la pretensión planteada en reconvención.

Así las cosas, para este Tribunal se satisfacen a cabalidad los presupuestos axiológicos concernientes a la prueba de dominio en cabeza del pretensor y la posesión material del convocado (Arts. 950 y 952 del Código Civil). De tal suerte que, como quiera que el reparo impugnativo encuentra prosperidad en esta instancia, corresponde a la Sala verificar si se satisfacen los requisitos restantes de la acción dominical, relativos a la *“(iii) identidad del bien poseído con aquél del cual es propietario el demandante; y (iv) que se trate de una cosa singular o cuota proindiviso de cosa singular (art. 949 del Código Civil)”*⁶⁰.

A tal propósito, conviene reseñar que por vía jurisprudencial se tiene decantado que *“Cuando el demandado en la acción de dominio, dice la Corte, ‘confiesa ser poseedor del inmueble en litigio, esa confesión tiene virtualidad suficiente para demostrar a la vez la posesión del demandado y la identidad del inmueble que es materia del pleito’, **salvo claro está, siempre y cuando no se introduzca discusión alguna sobre el elemento de la identidad, o el juzgador motu proprio halle elementos de convicción que lo lleven a cuestionar dicho presupuesto.** Conclusión que igualmente se predica en el caso de que el demandante afirme “tener a su favor la prescripción adquisitiva de dominio, alegada...como acción en una demanda de pertenencia y reiterada como excepción en la contestación a la contrademanda de reivindicación, que en el mismo proceso se formule”, porque esto “constituye una doble manifestación que implica confesión judicial del hecho de la posesión” (sentencia de 22 de julio de 1993, CCXXV-176)”*⁶¹.

En la demanda de mutua petición se individualizó la franja de terreno así: *“un lote de terreno de aproximadamente **35 metros cuadrados** con la construcción levantada en el de aproximadamente siete (7) metros de largo por cinco (5) metros de ancho que se encuentra en mal estado de mantenimiento y preservación, y que consta de 2 alcobas, 1 baño, 1 cocineta y 1 poceta, cuyas especificaciones y linderos son los siguientes: Por el oriente, con la carrera 55 AC, en una extensión de 5 metros, por el occidente en la misma extensión con predios de mis mandantes, por el sur, en una extensión de 7 metros con una construcción donde se guardan materiales que es propiedad de los demandantes, por el norte, en una extensión de 7 metros con un camino que va de la carrera 55AC a penetrar el lote de mayor extensión, construcción ésta que se encuentra dentro del lote descrito en el hecho primero de esta demanda”* (Subrayas del Tribunal).

⁶⁰ CSJ SC1692-2019.

⁶¹ SC710-2022

El extremo resistente admitió ser poseedora, pero se opuso a la identidad del predio descrito, ya que sostuvo detentar el inmueble detallado en su pretensión de pertenencia, a saber: *“Un lote de terreno con un área total de **130,95 metros cuadrados**, comprendido por una casa de habitación cuya nomenclatura es Callejón de los Arenas, carrera 55 B #17-418, con un área de 53,72 metros cuadrados y área de zona verde de 77,23 metros cuadrados y que linda: por el norte en una extensión de 14,40 metros lineales con casa de habitación de Socorro y Gonzalo Villa; por el oriente, en una extensión de 11,10 metros lineales, con el lote de mayor extensión; por el occidente, con callejón de servidumbre; y por el sur, con inmueble edificado en el lote de mayor extensión y con éste, en una medida de 13,50 metros lineales”.*

Por su parte, la inspección judicial realizada y el dictamen pericial concluyeron que el predio habitado por María de los Ángeles y sus hijos, se identifica, así: *“La casa de habitación tiene una entrada por un callejón público, por el norte con propiedad de Socorro Arenas y Gonzalo Villa, por el sur con lote de mayor extensión, por el oriente con lote de mayor extensión, por el occidente con callejón de servidumbre. **El área de construcción de la casa es de 53,72 mts²**” **“NOTA: cuando se estaba midiendo el inmueble de la referencia la señora Socorro Arenas me comentó que la casa de habitación tenía una zona verde donde se sembraba cebolla, coles y existía un chirimoyo, inclusive la zona verde era más grande que la casa”.** (Énfasis de la Sala).*

En el decurso procesal se presentaron dos circunstancias relevantes: **i)** la primera, vinculada con que presuntamente el área verde afirmada en posesión fue alterada, pues según el vocero judicial de la poseedora, *“en la parte lateral hay un limón y parte verdes, hay también una malla de sarán que fue cercado como una vía de hecho, y las personas colindantes citadas como testigos dirán si se tumbaron arbustos y zetas”⁶²*; y **ii)** la segunda, que la unidad habitacional está dividida en dos, y presuntamente uno de sus extremos es ocupado por alguien llamado Mario, de ocupación baldosero, según la declaración de Martha Cecilia Arias Duque⁶³, y los testigos Julio Ernesto Blandón Álvarez⁶⁴ y Pedro Nel Pineda Villada⁶⁵.

Con miras a desatar esta cuestión, vale la pena traer a cuento las pautas que la Sala de Casación Civil ha trazado, tratándose de dificultades de identidad e individualización del inmueble pretendido en reivindicación:

“[L]a identidad, simplemente llama a constatar la coincidencia entre todo o parte del bien cuya restitución reclama el demandante en su condición de dueño, con el que efectivamente posee el demandado; y si apenas resulta afectada en esa correlación una porción del mismo, simplemente se impone aplicar lo dispuesto en el artículo 305 del C. de P. C., según el cual ‘si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último’.

⁶²Minutos 10:00 y ss.

⁶³ Quien aseveró: *“Pregunta: ¿Carlos Villada indicó que el inmueble lo ocupa Rodrigo y un trabajador suyo eso es cierto? Responde: Ah sí, Mario Tabares está ahí, pensé que se referían al inmueble de doña María. Yo tengo disposición de esa casita hace más de veinte años. Eso es como dividido en dos, la señora está para un lado y mi esposo para el otro, ahí está el trabajador de mi hijo (Min. 26:30 y ss.).*

⁶⁴ El deponente aseveró: *“Pregunta: ¿cuál era el área de eso? Responde: No sé, yo sé que son dos viviendas pegadas (Min. 17:30 y ss.). Ahí pegado hay una casa, es una misma casa, pero dividida en dos, en la otra parte vive Mario, y era vecino de la demandante (Min. 18:30 y ss.). Son viviendas apartes pero divididas y no tiene nada que ver con María de los Ángeles (Min. 18:40 y ss.). Pregunta: ¿quién era la esposa de Armando Villada? Responde: Martha (min. 19:00 y ss.). Mario está ahí por cuenta de Armando (Min. 19:30 y ss.).*

⁶⁵ *“Pregunta: Manifieste si hay ahí más construcciones. Responde: ahí lindante está Mario un baldosero (Min. 31:10 y ss.), eso es de más o menos 30 40 metros cuadrados. Pregunta: Cuál es más o menos el área de esas dos viviendas. Responde: 80 metros más o menos, y son lindantes, juntas (Min. 31:20 y ss.). Pregunta: ¿en qué condición estaban ahí ellos? Responde: Como inquilinos (Min. 32:10 y ss.), no sé cuánto le pagaban, pero le descontaban de lo que él trabajaba con el primo mío en la construcción del matadero (Min. 32:30 y ss.). Desde que yo conozco esa propiedad yo no le he visto mejoras (Min. 33:00 y ss.). Pregunta: ¿sabe quién se considera dueño de la parte que ocupa el señor Mario? Responde: Del terreno, y eso era del suegro mío, luego él le vendió a Marco Tulio Villada por 60 millones para darle 500 mil pesos mensuales, luego entró Alberto Pineda, y ya ahí hay como 4 o 5 socios: don Aníbal, doña Martha, Cristián Villada y Nancy Pineda (Min 34:45 y ss.). Pregunta: ¿cómo ha sido el manejo que le dieron Mario y María de los Ángeles? Responde: Donde vive doña María es una cocina de 2 metros y 3 piezas, pero ya como eso es de Armando, ya Mario se metió en otras 3 piezas, y él no tiene cocina (Min. 35:40 y ss.). Ninguno de ellos ha mejorado esa casa (Min. 36:40 y ss.).*

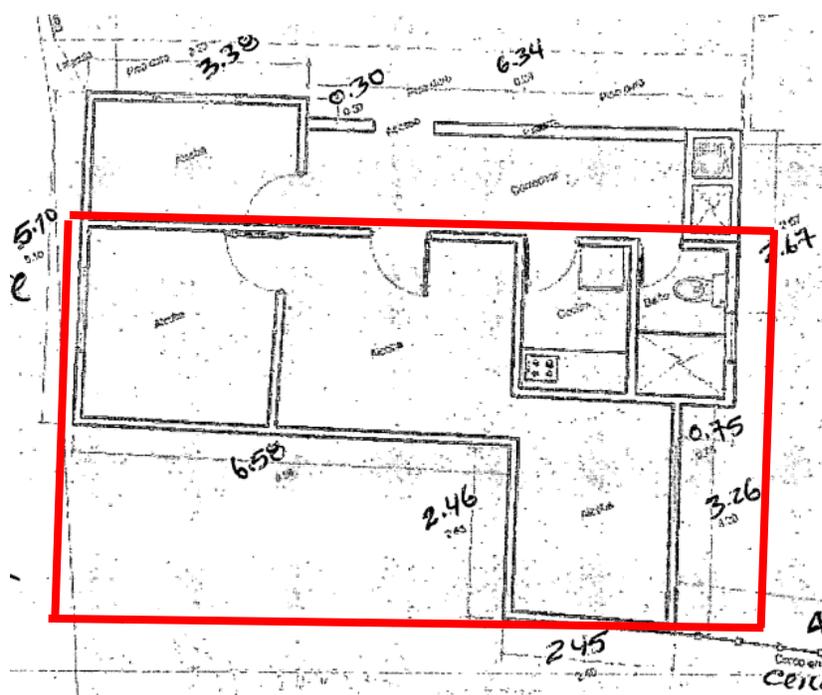
“Es decir, uniendo ambos requisitos, la cosa singular debe ser una misma, sea en todo o en parte, tanto aquella respecto de la cual el demandante alega dominio, como la que posee materialmente el demandado a quien aquél le reclama la restitución. La singularidad ni la identidad, pues, desmerece por el hecho de que el demandante haya singularizado un predio del cual apenas parcialmente ejerce posesión el demandado; tal presupuesto no se verifica entre lo que se demanda y lo que se otorga en la sentencia, sino entre la cosa de la cual afirma y demuestra dominio el actor y lo que respecto de ella posee el demandado.”⁶⁶

Con estas precisiones jurisprudenciales, la Sala deduce del acervo probatorio las siguientes conclusiones:

a) María de los Ángeles y sus hijos se asentaron apenas en una parte del predio que se describió en el escrito inaugural de declaración de pertenencia; pues, al margen de que se afirme que existió una perturbación sobre los linderos que componían la zona verde, ciertamente la inspección judicial y el dictamen pericial establecieron que el área poseída era únicamente la unidad habitacional de **53,72 mts²**;

b) No obstante esto, los demás medios suasorios apuntan a precisar que esa fracción de la vivienda no es habitada a plenitud por la poseedora, ya que según se refirió por el perito, los testigos y Martha Cecilia Arias Duque, la casa está fraccionada en dos partes, y en aquella que no tiene cocina ni baño reside otra persona llamada Mario, por lo que ese fragmento de la construcción no hace parte de lo reclamado; y

c) Si se observa el plano elaborado por el auxiliar de la justicia, se ratifica que la vivienda está escindida en dos extremos, del cual uno de ellos efectivamente sólo tiene tres habitaciones, y no cuenta con baño ni cocina. Luego, tras realizarse una simple operación aritmética restando los metros indicados en el plano, pertenecientes a la parte ocupada por el vecino Mario, salta de bulto la aproximación métrica de la medida descrita en la pretensión reivindicatoria, esto es: **35 m²**. Veamos:



⁶⁶ CSJ, Sentencia SC del 25 de noviembre de 2002, rad. 7698, reiterada en SC del 13 oct. 2011, rad. 2002- 00530-01

Si se resta del área total calculada por el perito (53.72 m²) el siguiente metraje: (2.55 mts⁶⁷; 6.58 mts; 2.46 mts; 2.45 mts; 3.26 mts; 0.75 mts; y 0.50 mts⁶⁸), arroja un total de: **35,17 mts².**

Con todo, recuérdese que la Rectora de la jurisprudencia civil ha predicado que, “en los procesos reivindicatorios esa singularización suele cumplirse teniendo a mano los títulos aducidos por el actor con miras a demostrar su derecho de dominio. Y si ella resulta definida, se pasa a una segunda fase consistente en saber si el bien es el mismo sobre el que recae la posesión del demandado (...) De otro lado si el bien que se pretende reivindicar forma parte de otro de mayor extensión, la identidad, para que sea cabal, debe comprender el objeto mayor, demostrándose, además, la individualidad del primero y que se halla comprendido dentro del segundo. Sólo de esa manera quedará correctamente establecida la correlación a la que acaba de aludir”. (Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia 26 de junio de 2008. Ref. 1998- 00076-01)⁶⁹.

Además, se tiene por averiguado en el precedente vertical de la Corte que la coincidencia entre lo pretendido y su verificación en campo no ha de contar con una rigurosidad aritmética o gráfica, pues lo relevante es que **“razonablemente se trate del mismo predio con sus características fundamentales”**, porque, como desde antaño se ha señalado, tales tópicos ‘bien pueden variar con el correr de los tiempos, por segregaciones, variaciones en nomenclatura y calles, mutación de colindantes, etc.’⁷⁰

En ese orden de ideas, la diferencia entre lo constatado en la inspección judicial, la prueba pericial y los soportes documentales, no es de la suficiente entidad como para decir que la franja de terreno que hace parte del bien de mayor extensión no esté precisado, dadas las circunstancias previamente analizadas. De hecho, en la pericia se dice que el mismo mide 53.72 metros cuadrados, y se resalta su división como vivienda habitacional, que en últimas no afecta la conclusión central: que, como quiera que se observe, la construcción habitacional hace parte del lote de mayores proporciones.

Por lo anterior, se concluye que el bien pretendido en dominio está determinado, identificado e individualizado, y, por ende, la acción de dominio tiene vocación de prosperidad en segunda instancia. No obstante, como la parte convocada a juicio reivindicatorio propuso excepciones de fondo, en los términos del artículo 282 del Código General del Proceso, corresponde a la Sala de abordar su estudio.

5.2.1. Estudio de los medios de resistencia planteados por la poseedora

La pasiva replicó lo suplicado en reconvencción, a través de las defensas meritorias de “Falta de determinación del objeto”, “Falta de legitimación en la causa”, “Prescripción extintiva del derecho del demandante en reconvencción” y “Mala fe del demandante en reconvencción”⁷¹.

Las excepciones de “Falta de determinación del objeto”, “Falta de legitimación en la causa” y “Mala fe del demandante en reconvencción”, no tienen posibilidad de enervar lo acreditado, pues

⁶⁷ Resultante de la siguiente operación: $5.10/2 = 2.55$, concerniente a la medida del lindero de la parte occidental.

⁶⁸ Este metraje es producto del costado oriente de la construcción, y su reducción en comparación con la otra unidad habitacional colindante.

⁶⁹ SC4046-2019

⁷⁰ CSJ SC3271-2020.

⁷¹ Cuaderno 02, folios 64 y ss.

fue suficientemente demostrada la superación de los presupuestos sustanciales de la acción dominical.

Finalmente, la intitulada como *“Prescripción extintiva del derecho del demandante en reconvención”* tampoco logra frustrar la prosperidad de la reivindicación ejercida, por cuanto si no se tuvo certeza desde qué época concreta los titulares de dominio perdieron la detentación material de la franja de terreno poseída, no se cuenta con un interregno claro a partir del cual se pueda calcular el medio extintivo formulado.

5.3. Pronunciamiento oficioso sobre restituciones mutuas

Aunque la parte reconveniente y la resistencia no reclamaron el pago de frutos o mejoras, es claro para la Sala que, conforme a la jurisprudencia vigente, *“suficientemente es conocido que el tema de las restituciones mutuas, es una decisión oficiosa que en todo proceso reivindicatorio se impone, entre ellas, lo relativo a los frutos civiles y naturales, sea los “percibidos” o los que el dueño hubiere “podido percibir con mediana inteligencia y actividad”⁷²*, de manera que el juez no puede sustraerse de resolver acerca de las prestaciones mutuas, en tanto pronunciamiento oficioso.

No obstante, esta prerrogativa diseñada en pos de la equidad por la que debe propender el proceso vindicatorio, no implica que su reconocimiento opere automáticamente, pues de todas formas la existencia y cuantificación de estos rubros está sometido a las pruebas que regularmente se hubiesen aportado al sumario (Art. 164 y 176 del Código General del Proceso).

En el caso examinado, no existen medios de prueba que permitan establecer el valor de los eventuales frutos que no fueron percibidos por los comuneros. Menos se aprecian elementos suasorios que acrediten fehacientemente el valor de las mejoras plantadas por la poseedora, máxime que la prueba técnica recaudada únicamente ahondó en la debida identificación del predio, en punto de sus medidas; empero, si bien el experto evaluador refirió en la sustentación de su pericia que logró apreciar las mejoras de la actora sobre el bien, lo cierto es que, tal y como se indicó con precedencia, tal aserto se aparta considerablemente del objeto de la experticia, y se contrapone con las pautas de suficiencia, solidez y rigor que debe ostentar toda prueba pericial (Art. 232 del Código General del Proceso), pues el perito basó estas aseveraciones en lo que le informó la misma María de los Ángeles Acevedo Duque.

Sumado a esto, no puede perderse de vista que los testigos Julio Ernesto Blandón Álvarez y Pedro Nel Pineda Villada, coincidieron en que la casa de habitación no fue mejorada en el tiempo, y según el avalúo practicado, su vetustez data de hace 60 años, aproximadamente. De modo que no hay lugar a reconocimiento de restituciones mutuas entre las partes, ante la ausencia probatoria para tal efecto.

⁷² SC del 4 de diciembre de 2009. Referencia: C-0500131030102000-00584-01. En este mismo sentido CSJ SC10825-2016, 8 ago. 2016, rad. 2011-00213-01.

6. Conclusión

Se concluye pues conforme a la jurisprudencia y doctrina relacionada, y a las pruebas relevantes aportadas al expediente, que acertó el juzgador de primera instancia en desestimar lo pretendido en cuanto a la demanda principal de usucapión; empero, tal suerte no puede predicarse en idéntico sentido sobre la demanda de reconvención, puesto que, tal y como se pudo establecer en esta instancia, los presupuestos de la acción de dominio estaban plenamente demostrados, y por ello es que debe accederse a la reivindicación de la franja de terreno poseída por la parte pasiva. Por estos motivos habrá de confirmarse parcialmente la sentencia de primera instancia, toda vez que se revocarán lo concerniente a la desestimación de la pretensión dominical.

7. Las costas

A voces del canon 365, numeral 1, del Código General del Proceso se condenará en costas a los sucesores procesales de María de los Ángeles Acevedo Duque, en ambas instancias. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 366 *ejusdem*, las agencias en derecho se fijarán mediante auto del Magistrado Ponente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el numeral 2º de la sentencia proferida el 21 de agosto de 2020, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, dentro del proceso declarativo de pertenencia, con acumulación sucesiva de pretensión reivindicatoria, promovido por María de los Ángeles Acevedo Duque, actualmente representada por sus sucesores procesales, contra Martha Cecilia Arias Duque, Carlos Alberto Villada Muñoz, Oscar Aníbal Giraldo Moreno, Flux Alimentos y Bebidas S.A.S. y demás personas indeterminadas, y en su lugar, se declaran no probadas las excepciones meritorias planteadas por la parte pasiva en reconvención, y se **ESTIMAN** las pretensiones reivindicatorias formuladas en favor de la comunidad proindiviso compuesta por Oscar Aníbal Giraldo Moreno, Carlos Alberto Villada Muñoz y Martha Cecilia Arias Duque, por los motivos antes expuestos.

SEGUNDO: ADICIONAR al aludido numeral 2º de la providencia apelada, que, como consecuencia de lo anterior, se **CONDENA** a los sucesores procesales de María de los Ángeles Acevedo Duque, a restituir a la comunidad proindiviso conformada por Oscar Aníbal Giraldo Moreno, Carlos Alberto Villada Muñoz y Martha Cecilia Arias Duque, o quien haga sus veces, la franja de terreno que hace parte del predio de mayor extensión distinguido con F.M.I. Nro. 020-7355 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Rionegro, individualizada como **“un lote de terreno de aproximadamente 35,17 metros cuadrados con la construcción levantada en el de aproximadamente siete (7) metros de largo por cinco (5) metros de ancho que se encuentra en mal estado de mantenimiento y preservación, y que consta de 2 alcobas, 1**

baño, 1 cocineta y 1 poceta, cuyas especificaciones y linderos son los siguientes: Por el oriente, con la carrera 55 AC, en una extensión de 5 metros, por el occidente en la misma extensión con predios de mis mandantes, por el sur, en una extensión de 7 metros con una construcción donde se guardan materiales que es propiedad de los demandantes, por el norte, en una extensión de 7 metros con un camino que va de la carrera 55AC a penetrar el lote de mayor extensión, construcción ésta que se encuentra dentro del lote de mayor extensión”.

TERCERO: REVOCAR el numeral 6° de la providencia apelada, y en su lugar se condena en costas a los sucesores procesales de María de los Ángeles Acevedo Duque, en favor de los demandantes en reconvención.

CUARTO: ADICIONAR el ordinal séptimo sobre la parte resolutive de la decisión apelada, en el sentido de indicar que se niega el reconocimiento de restituciones mutuas, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

QUINTO: En lo demás, se mantiene incólume la sentencia de primera instancia.

SEXTO: Se condena en costas, en ambas instancias, a los sucesores procesales de María de los Ángeles Acevedo Duque. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 366 *ejusdem*, las agencias en derecho se fijarán mediante auto del Magistrado Ponente.

SÉPTIMO: En firme esta sentencia, devuélvase el proceso a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Discutido y aprobado según consta en Acta No. 325

Los Magistrados,

(Firma electrónica)

WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA

(Firma electrónica)

CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL

OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

(Ausencia justificada)

Firmado Por:

Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **bd385a61b885c056aff11b6ba90d1e4ef1ba1b93e7b20f9d9ba4b528de57ee5a**

Documento generado en 27/09/2023 04:20:38 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso	: Rendición provocada de cuentas
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Consecutivo Auto	: 168
Demandante	: Gustavo de Jesús García y otros
Demandado	: Roberto de Jesús García Marín
Radicado	: 05361318900120230002601
Consecutivo Sec.	: 1706-2023
Radicado Interno	: 451-2023

ASUNTO A TRATAR

Procedente del Juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango, se recibió en este Tribunal el proceso declarativo de rendición provocada de cuentas promovido por Marta Inés Arango contra la Asociación de Pequeños Productores Agrícolas de Ituango, para decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente al auto emitido el 30 de agosto de 2023, por medio del cual se rechazó la demanda por aquella formulada.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 4 de agosto de la corriente anualidad, el *a quo* inadmitió la demanda declarativa de rendición provocadas de cuentas incoada por la apelante contra la Asociación de Pequeños Productores Agrícolas de Ituango, en virtud de la calidad de socio que ostentaba su difunto cónyuge, Arnulfo Guzmán Zabala, en la entidad convocada, debido a que *“la asociación se está viendo afectada por la administración actual, la cual se está lucrando en beneficio propio...”*¹.

Como causales de inadmisión, se concedió al extremo activo el término de cinco días para subsanar, en lo pertinente, lo siguiente: aportar el certificado de defunción de Arnulfo Guzmán; realizar el juramento previsto en el numeral 1°, del artículo 379 del Código General del Proceso, *“en armonía con el art. 206”*; adjuntar la

¹ Folios 4 y ss. Archivo 001

totalidad de los documentos relacionados como pruebas, de forma ordenada, entre otros aspectos².

2. La parte activa presentó memorial de corrección³, adjuntó una serie de documentos por medio de correo electrónico, y frente al requisito concerniente a la estimación juramentada indicó: *“...aclaro el monto de este acápite de demanda de rendición provocada de cuentas, es por el valor de tres mil cien millones de pesos (\$3.100.000.000) los cuales reporta ante el RUES, Y de los cuales a la DIAN se les han reportado el valor de trescientos treinta millones de pesos MTC/E (\$330.000.000) el cual equivaldría a las 307 semovientes de ganado tal como lo demuestra la oficina del ICA”*.

3. En proveído del pasado 30 de agosto, el Juez Promiscuo del Circuito de Ituango rechazó la demanda, luego de señalar que no se cumplió con la expresión juramentada del canon 379 del Estatuto Procesal Civil, toda vez que *“solo se indica el monto de la demanda de rendición de cuentas, que es diferente a lo adeudado”*; y, agregó, se omitió adjuntar la totalidad de los documentos relacionados como pruebas, y aquellos allegados fueron remitidos de forma desordenada, siendo necesario indicar *“lo que se pretende probar con cada anexo, así mismo dar el nombre que identifique cada documento, con el fin de que se facilite el estudio de la demanda”*⁴.

4. Frente a la determinación precedente, el extremo activo interpuso recurso de apelación. El despacho judicial de primer orden concedió el recurso de alzada por decisión del 8 de septiembre del corriente año⁵.

EL RECURSO DE APELACIÓN

La impugnante sustentó su inconformidad así:

1. Los documentos indicados como pruebas sí fueron presentados, sólo que no se hizo en la forma que el juzgador pretendía; no obstante, se debe permitir acceder a la jurisdicción, debido a la necesidad de adelantar el juicio de rendición provocada de cuentas.

2. La demandante tiene derecho a saber qué sumas de dinero le adeudan, lo cual sólo podrá concretarse a través de este proceso, ya que no puede dejarse de lado que se ha procurado acercamientos conciliatorios con la demandada, y no han sido fructíferos.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de alzada que concita la atención de esta Sala Unitaria es procedente en su resolución, a la luz del numeral 1° del artículo 321 del Código

² Archivo 003

³ Carpeta "SubsanacionDemanda"

⁴ Archivo 006

⁵ Archivo 0010

General del Proceso, y su estudio abarca en igual medida el auto que “*negó su admisión*”, por disposición del artículo 90 *ibídem*.

2. Teniendo en cuenta los argumentos de disenso enarbolados por la apelante, corresponde a la Sala determinar si el rechazo del escrito genitor se ajusta a derecho y, particularmente, si en realidad los requisitos exigidos por el *a quo* fueron cumplidos o no por la parte convocante.

3. La demanda en forma es un presupuesto procesal de ineludible cumplimiento en la etapa inaugural del juicio civil. El escrito genitor se puede calificar como apto cuando satisface las exigencias de orden formal establecidas en el ordenamiento jurídico para tramitar la pretensión contenida en la misma, bien sea porque de forma primigenia se presenta correctamente o porque con posterioridad se subsanen los yerros advertidos en su inadmisión. De manera que no se puede confundir las exigencias o presupuestos de fundabilidad de la pretensión (requisitos materiales y axiológicos) con los de procesabilidad de ésta, pues la sede procesal para el examen de aquellos es la sentencia, mientras que éstos deben ser analizados al momento de estudiar la admisibilidad de la demanda, y en la fase de integración y definición de la *litis* y del proceso.

El acceso a la jurisdicción y la tutela judicial efectiva, constitucionalmente consagrados como derechos fundamentales y garantizados en la misma Carta Política, no tienen otras exigencias que las que precisa, estricta y razonablemente son impuestas por el ordenamiento jurídico sustancial y procesal; razones esenciales de la existencia de las formas jurídicas básicas, en contraposición a los anodinos formalismos procedimentales (Art. 11 *ejusdem*). Tal es la trascendencia de las normas procesales, que tienen la categoría de normas de orden público; por lo mismo indisponibles por las partes y por el juez, de obligatorio acatamiento y de imperativo cumplimiento.

4. El proceso de rendición provocada de cuentas, en palabras de la doctrina cualificada, “*tiene por objeto que todo el que según la ley civil debe rendir cuentas de su administración (mandatario, secuestre, comodatario, acreedor prendario, acreedor anticrético, etc.), cuando voluntariamente no lo hace, pueda ser demandado para ello, con el objeto de saber quién debe a quién y cuánto*”⁶.

La H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, por vía de tutela, ha esbozado también que, desde el ordenamiento jurídico sustancial, entre otros tantos, el administrador de las personas jurídicas comerciales está en la obligación de rendir cuentas, ya que “*previamente ha habido un acto jurídico (contrato, mandamiento judicial, disposición legal) que los obliga a gestionar negocios o actividades por otra persona*”⁷.

⁶ MORALES, Hernando. Curso de derecho procesal civil: parte especial. Editorial Antena Ltda. Bogotá. 1947. P. 125.

⁷ STC4574-2019

El canon 379 del Código General del Proceso reglamenta este procedimiento civil, en los siguientes términos:

“En los procesos de rendición de cuentas a petición del destinatario se aplicarán las siguientes reglas:

1. El demandante deberá estimar en la demanda, **bajo juramento**, lo que se le adeude o considere deber. En este caso no se aplicará la sanción del artículo 206.

2. Si dentro del término del traslado de la demanda el demandado no se opone a rendir las cuentas, ni objeta la estimación hecha por el demandante, ni propone excepciones previas, se prescindirá de la audiencia y se dictará auto de acuerdo con dicha estimación, el cual presta mérito ejecutivo.

3. Para objetar la estimación el demandado deberá acompañar las cuentas con los respectivos soportes.

4. Si el demandado alega que no está obligado a rendir las cuentas, sobre ello se resolverá en la sentencia, y si en esta se ordena la rendición, se señalará un término prudencial para que las presente con los respectivos documentos. (...).” (Subrayas de la Sala).

5. En el *sub examine* se persigue la revocación de la decisión del 30 de agosto pasado, en la que el *a quo* rechazó el escrito rector de rendición provocada de cuentas formulado por la impugnante.

Concretamente, argumenta la recurrente que es necesario adelantar el juicio civil promovido, debido a que considera necesario determinar qué sumas de dinero se le adeudan, debido a la participación societaria de su finado cónyuge Arnulfo Guzmán Zabala en la asociación demandada.

5.1. Al respecto, delantadamente conviene reseñar que el rechazo de la demanda, por la falta de “organización” de los documentos adosados con el escrito genitor, no es una causal de rechazo que encuentre apoyo en los artículos 82 y siguientes del Código General del Proceso.

Nótese que el numeral 3°, del canon 84 *ejusdem*, prevé que con la demanda debe acompañarse: “Las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y se encuentren en poder del demandante”, pero en modo alguno delimita una forma específica de presentación de éstos. Incluso, de conformidad con el artículo 122 del Estatuto Procesal vigente, corresponde al juzgado efectuar la organización de los expedientes judiciales.

Cabe agregar que, a partir de la vigencia de la Ley 2213 de 2022, el uso de las tecnologías impone a los sujetos que integran la administración de justicia utilizar “los medios digitales disponibles, evitando exigir y cumplir formalidades presenciales o similares, que no sean estrictamente necesarias” (Art. 2°), de manera que si la parte cumple con remitir los documentos respectivos, por medio de un mensaje de datos, es carga del respectivo estrado judicial procurar su orden, debido a que, por

mandato del inciso segundo del canon 4° de la Ley en cita, “Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales”.

Tampoco resulta acorde rechazar una demanda por falta de incorporación de los documentos que pretende hacer valer como medios demostrativos, ya que, si no corresponden a anexos necesarios previstos en una norma especial (v. gr. numeral 5°, Art. 375 *ibídem*), el director del proceso debe desplegar sus facultades de instrucción (Art. 42 *ejusdem*), bien sea requiriendo a la parte activa en el auto admisorio, o en la etapa de decreto de pruebas, en caso de considerar indispensable que éstos militen en el acervo probatorio.

En ese contexto, la Sala hace un llamado al juzgador de conocimiento, a efectos de que, en lo sucesivo, realice un estudio de admisibilidad teniendo en cuenta que las normas procesales deben ser aplicadas en su efecto útil, esto es: garantizando la aplicación y prevalencia del derecho sustancial, ya que las causales de inadmisión son taxativas, y por tal motivo los jueces no pueden exigir formalidades innecesarias (Art. 11 Código General del Proceso).

5.2. De otro lado, este Tribunal entrevé que, pese a lo señalado con antelación, el rechazo del libelo rector debe ser confirmado, puesto que la parte impulsora no satisfizo la carga procesal de juramentar el valor que considera que la accionada le debe, tal y como exige el numeral 1° del artículo 379 *ibídem*.

Véase que, desde la presentación prístina de la demanda, la parte individualizó su pretensión en estos términos: “Advertir al Señor ELKIN DE JESUS ESPINAL que de no rendir las cuentas solicitadas *podrán mis poderdantes estimar el saldo de la deuda que pueda resultar, bajo juramento*”, pasando por alto que la indicación juramentada debe realizarse con la formulación de la pretensión.

Luego, esta falencia formal tampoco se superó con el escrito de subsanación, pues la parte, al referirse al punto de inadmisión tocante con este pormenor, sostuvo: “...aclaro el monto de este acápite de demanda de rendición provocada de cuentas, es por el valor de tres mil cien millones de pesos (\$3.100.000.000) los cuales reporta ante el RUES, Y de los cuales a la DIAN se les han reportado el valor de trescientos treinta millones de pesos MTC/E (\$330.000.000) el cual equivaldría a las 307 semovientes de ganado tal como lo demuestra la oficina del ICA”.

Nótese entonces cómo la parte convocante omitió efectuar el juramento de las cuentas provocadas, lo cual resultaba de capital importancia, debido a que su formulación acarrea que, eventualmente, y en caso de falta de resistencia u objeción del extremo citado, esa pueda ser la suma de dinero debida, lo cual pasa a prestar mérito ejecutivo (Numeral 2°; Art. 379 *ejusdem*).

Lo acotado por la impulsora en su escrito de subsanación, ni por asomo, puede ser considerado como una expresión juramentada de lo debido, ya que se

aluden a cifras que corresponden a activos de la entidad resistente, y no a lo que eventualmente corresponde a la actora, en virtud de la participación societaria que tenía su cónyuge en la asociación.

5.3. Vale la pena precisar que lo omitido por la parte demandante no corresponde al juramento estimatorio, al que alude el artículo 206 del Código General del Proceso, sino al juramento deferido por la Ley (Art. 207 *ibídem*), pues, tal y como lo explica la doctrina autorizada en la materia, *“El deferido por la ley, (...) sirve para suplir una prueba que por renuencia de una de las partes no pudo ser practicada y el estimatorio, cuando a una parte se le permite que estime en una suma de dinero la prestación o, en general, los perjuicios a que tiene derecho”*⁸.

No en vano el numeral 1° del artículo 379 contempla que *“...En este caso no se aplicará la sanción del artículo 206”*, ya que, como bien lo explica Bejarano Guzmán⁹:

“Es evidente que en la demanda de rendición provocada de cuentas el demandante indica una cifra que considera debe o se le adeuda, afirmación que se entiende entregada bajo juramento. (...) quien se ve precisado a formular esta demanda, lo hace precisamente porque no tiene certeza de ninguna cifra, la que tampoco ha confrontado con documentos o archivos (...) No aceptar [esta] conclusión, sería tanto como desconocer al proceso de rendición provocada de cuentas su naturaleza de declarativo, es decir, de trámite concebido para declarar la firmeza de un derecho controvertido”.

5.4. Bajo esta lógica, cumple relieves que no anduvo errado el juzgador del circuito al exigir que la parte actora indicara, bajo la gravedad del juramento, la estimación de los dineros que pretendía hacer declarar como debidos. Ante su incumplimiento, lo propio era rechazar el libelo inaugural.

6. Conclusión. Por los argumentos jurídicos expuestos *ut supra*, esta Sala de decisión unitaria, confirmará el auto adiado el 30 de agosto de 2023 proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Ituango. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se encontraron causadas.

DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de naturaleza, contenido y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

⁸ PARRA QUIJANO, *Manual de derecho probatorio*, 7ª edición, 1997. Pp. 437 y ss.

⁹ *“Proceso Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos”* Novena Edición. Temis. Pp. 125 y ss.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e4dfd43fa6df0eeddaac313cd3d0a5a858d5586296e1b97a4574aa62306586de**

Documento generado en 27/09/2023 04:18:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso	: Impugnación de acta de asamblea
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Consecutivo Auto	: 166
Demandante	: Sigifredo Montoya Franco y otros
Demandado	: Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne
Radicado	: 05615310300120230016001
Consecutivo Sec.	: 1478-2023
Radicado Interno	: 348-2023

ASUNTO A TRATAR

Procedente del Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, se recibió en este Tribunal el proceso declarativo de impugnación de acta de asamblea promovido por Sigifredo Montoya Franco; Hernando Antonio Díaz Ochoa; Mauricio Antonio Gallego Castro; Wilmer Fernando Gil Marín; José Alpidio Díaz Duque; Diego Alberto Gallego Castro; José Eliseo Zapata Flórez; Wilson Herley Ochoa Cardona; y José Arley Montoya Franco contra la Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne –CoopeGuarne-, para decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente al auto emitido el 5 de julio de 2023, por medio del cual se resolvió sobre las medidas cautelares solicitadas.

ANTECEDENTES

1. La parte actora demandó la impugnación del acta Nro. 43 del 15 de marzo de esta anualidad emitida por la Asamblea General de la Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne –“CoopeGuarne”, reprochando que en ésta:

i) Designaron a César Carmona Carmona como suplente de la Junta de Vigilancia, pese a que no acreditó haber recibido “*educación Cooperativa dentro de los veinticuatro meses anteriores a su nombramiento*”, tal y como exige el artículo 42 de los Estatutos; y ii) Establecieron que “*el Consejo lo integren 2 consejeros antiguos, 3 nuevos y entre ellos un asociado representante de la ruta la Mosquita*” acogiéndose la propuesta de terminar los contratos de operación de transporte en la ruta denominada “*La Mosquita – Aeropuerto José María Córdova*”, lo cual afecta patrimonialmente a los demandantes por culminar la “*exclusividad*” de los convenios, debido a que se

dispuso rotar los vehículos; siendo innecesario, además, que un integrante del trayecto haga parte del Consejo cuando no se garantizará su circulación por el aludido recorrido¹.

1.1. Como medida cautelar se deprecó la suspensión de las decisiones plasmadas en la citada acta de asamblea, de conformidad con el inciso segundo del artículo 382 del Código General del Proceso².

2. Luego de superarse los requisitos de inadmisión exigidos, la *a quo* admitió la demanda por decisión del 26 de junio hogaño, en la que fijó caución judicial por la suma de \$70.000.000, previo a decidir sobre la pretensión cautelar³. El extremo activo aportó póliza de seguro, acatando el requerimiento de la juzgadora del circuito⁴.

3. A través de proveído adiado el 5 de julio de este año⁵, el despacho judicial de primer orden decretó la suspensión de la decisión consistente en el nombramiento de César Carmona Carmona, como suplente de la Junta de Vigilancia, *“teniendo en cuenta el presunto incumplimiento de la exigencia que alude a la necesaria educación cooperativa por parte del designado”*.

Más adelante, negó la petición precuatoria en lo relacionado con la suspensión sobre la designación de Sigifredo Montoya Franco, como representante de la ruta *“La Mosquita”* y la rotación de los automotores afiliados, tras motivar que, *“de las pruebas adosadas se advierte que los referidos contratos de los prestadores de servicio de la ruta La Mosquina, quienes hoy son los demandantes, NO fueron terminados y tampoco se ordenó la desvinculación de los vehículos; lo que allí se decidió es que en adelante los vehículos de dicha ruta realizarían rotación a las demás rutas por las cuales la entidad presta sus servicios de transporte público de pasajeros, sin exclusividad”*.

4. Frente a la determinación precedente, el extremo activo interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación. El despacho judicial de primer orden ratificó su postura, precisó que el descontento frente al monto de la caución era extemporánea, *“pues dicha disconformidad ha debido plantearse frente al auto que la fijó”* y concedió el recurso de alzada por decisión del 3 de agosto del corriente año⁶.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Los impugnantes sustentaron su inconformidad así:

1. Reprochó el monto fijado para la caución judicial, tras resaltar que sólo se suspendió una sola decisión que en modo alguno causa un perjuicio irremediable a la entidad demandada.

¹ Archivos 02 a 04

² Archivo 002, Fl. 5

³ Archivo 005

⁴ Archivo 006

⁵ Archivo 007

⁶ Archivo 011

2. Recriminó que la terminación de los contratos sí se está realizando, lo cual fue notificado a Sigifredo Montoya Franco por medio de una comunicación documental, y ello afecta el patrimonio de la Cooperativa y sus asociados, pues la rotación contraviene lo establecido en el acta de asamblea del 23 de marzo de 2022, en cuanto a los modelos de los vehículos⁷.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de alzada que concita la atención de esta Sala Unitaria es procedente en su resolución, a la luz del numeral 8° del artículo 321 del Código General del Proceso. Esto, bajo la imperiosa precisión de que sólo se analizarán los reproches vinculados con la resolución de medidas cautelares, pues, tal y como fue indicado con atino por la *a quo*, la censura impugnaticia frente al monto de la caución judicial es abiertamente extemporáneo.

2. La tutela cautelar tiene por finalidad “...evitar que el daño producido por la inobservancia del derecho resulte agravado por este inevitable retardo del remedio jurisdiccional (*periculum in mora*), (...); la cual, mientras se esperan las providencias definitivas destinadas a hacer observar el derecho, provee a anticipar provisoriamente sus previsibles efectos.”⁸, y se soporta a partir de los principios de legalidad (*no existe medida cautelar sin una ley previa que la autorice*), apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) y peligro de mora judicial (*periculum in mora*)⁹.

El inciso segundo del artículo 382 del Código General del Proceso regula:

“En la demanda podrá pedirse la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por violación de las disposiciones invocadas por el solicitante, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado, su confrontación con las normas, el reglamento o los estatutos respectivos invocados como violados, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. El demandante prestará caución en la cuantía que el juez señale”.

3. En el *sub examine* se persigue la revocación de la decisión del 5 de julio pasado, en la que la *a quo* negó suspender la totalidad de los efectos del acta de asamblea Nro. 43 del 15 de marzo de esta anualidad emitida por la Asamblea General de la Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne – “CoopeGuarne”, en lo relacionado con la terminación de contratos y rotación de vehículos de la ruta “La mosquita”.

Concretamente, argumentan los recurrentes que lo decidido trastoca el patrimonio de la Cooperativa y sus asociados, pues la rotación en las rutas

⁷ Archivo 009

⁸ Cfr. CALAMANDREI, Piero. En “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa-América (Buenos Aires Argentina). Pág. 157. A su vez, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado: “El fin principal de las medidas cautelares es garantizar la efectiva ejecución de la providencia impidiendo que el perjuicio ocasionado al derecho sustancial se haga menos gravoso, o que no haya manera de cumplir la obligación que declare la sentencia por desaparecer o disminuir los bienes que fueron parte del patrimonio del deudor.” SC5680-2018

⁹ “LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO” Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” (2014).

quebranta lo establecido en el acta de asamblea del 23 de marzo de 2022, en cuanto a los modelos de los vehículos¹⁰.

3.1. Al respecto, resulta necesario verificar el acervo probatorio documental, con miras a constatar la superación de la apariencia de buen derecho de las medidas cautelares deprecadas, puesto que sólo en caso de verificarse el mérito racional de prosperidad de lo reprochado, sería viable acceder al decreto de la petición precautoria.

Lo anterior, por supuesto, bajo la ineludible precisión de que ello no significa que sea vinculante al momento de proferir decisión de fondo, pues como lo ha precisado la doctrina procesal: “[L]a suspensión provisional no vincula al juez, quien por decretarla no se ve obligado a aceptar las pretensiones de la demanda”¹¹.

3.1.1. Según el registro mercantil aportado con la demanda, el objeto social de la Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne –“CoopeGuarne” consiste en *“organizar la explotación y prestación del servicio público terrestre automotor de pasajeros y/o mixto de carácter especial y turístico sobre la base de la propiedad cooperativa...”*¹².

El literal A, del artículo 41 de los Estatutos de la entidad convocada, establece que son funciones de la Asamblea General, **“A. Establecer las políticas y directrices generales de la Cooperativa para el cumplimiento del objeto social”**¹³.

A través de Acta N° 42 del 23 de marzo de 2022, emanada de la Asamblea General Ordinaria de la Cooperativa demandada, se sometió a consideración el ingreso de vehículos para la ruta “Mosquita” y se propuso *“igualdad de modelo tanto para vehículos verdes como para los vehículos de la ruta Mosquita; se aprueba por mayoría 5 años de antigüedad para reposición de los vehículos de la Mosquita y 10 años de antigüedad para reposición de los vehículos verdes, con 23 votos a favor y 12 en contra de 35 asociados presentes”*¹⁴.

En la misma acta, se hizo constar que se propuso *“rotación para los vehículos blandos y verde por igual (...) la propuesta ha estado en el aire hace algunos años, es normal que en el gremio transportador se implementen nuevas rutas, en este caso la ruta de la Mosquita tiene otrosí, es de sumo cuidado para la Cooperativa, ya que este [otrosí] es una protección económica en caso que la Cooperativa los ponga a rotar (...) la propuesta (...) no debe ponerse a consideración para no incurrir en error”*¹⁵.

Por su parte, según el contenido del Acta N° 43 del 15 de marzo de este año, se plasmó que se allegó *“en un sobre una propuesta para la asamblea, (...) donde solicitan derecho a la igualdad, de acuerdo a la ley cooperativa, solicitan a la asamblea que debido a descontento porque existen dos grupos al interior de la empresa donde hay vehículos que rotan para todas las veredas y otros vehículos solo rotan para la ruta Mosquita, ya que todos*

¹⁰ Archivo 009

¹¹ López Blanco, Hernán Fabio. CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. PARTE ESPECIAL. DUPRE Editores Ltda., 2018, pp. 152 y ss.

¹² Folio 22 Archivo 002

¹³ Folio 39, Archivo *idem*

¹⁴ Folio 112 y ss. *idem*

¹⁵ Folio 115 y ss. *idem*

somos la misma empresa debemos ser tratados con igualdad, por ello se propone un equilibrio social para que todos los vehículos roten en igualdad para todas las ruta[s], (...)”¹⁶, luego de presentarse distintos argumentos y réplicas se concluyó la proposición así: “interviene el doctor BOTERO GARCÍA y manifiesta que una posibilidad es eliminar el [otrosí] de los contratos de vinculación dejando las mismas condiciones para no suscribir nuevos contratos ya que todos los contratos son iguales, solo tiene condición especial los de los vehículos que laboran para la ruta mosquita porque tienen el [otrosí], ya es decisión de cada propietario si firma o no (...) se debate ampliamente el tema y el señor (...) presidente de la asamblea manifiesta que la forma cómo se va a realizar no se debe discutir ya que es tarea de los administradores de la empresa y su jurídicos, para darle cumplimiento a la directriz de la asamblea, donde se garantice el derecho a la igualdad y que todos los vehículos roten en las rutas adjudicadas a la cooperativa, se somete a consideración, siendo aprobada la propuesta por mayoría con 20 votos a favor y 15 votos en contra”¹⁷. (Líneas de la Sala).

Sumado a esto, según las pruebas documentales adosadas, los contratos de afiliación de vehículos de transporte público, destinado a cubrir la ruta “La Mosquita – Aeropuerto José María Córdova”, tenían un otrosí en el que plasmó lo siguiente: *“en razón de dicha ruta el vehículo no rotar[á] en las otras rutas veredales o municipales que tenga la Cooperativa habilitadas o en provisionalidad, en razón de que (sic) es el propietario quien desde el inicio del cubrimiento de este destino o ruta ha acreditado la misma, por lo cual se otorga el derecho de exclusividad en la misma y que si por alguna razón ajena a la voluntad de la Cooperativa, el vehículo rotase a otras rutas diferentes a la aquí estipulada, deberá la Cooperativa sufragar los perjuicios económicos que pruebe el propietario del vehículo en razón del cambio de ruta”*¹⁸.

De acuerdo con la misiva adosada por la parte recurrente con su escrito de impugnación, el 18 de abril de este año se comunicó al actor Sigifredo Montoya Franco sobre la *“no renovación automática de contrato de afiliación”*, y se le invitó a *“concertar las cláusulas contractuales del nuevo contrato que será sometido a su consideración para tal efecto, se le requiere a solicitar copia íntegra del mismo, antes del 15 de mayo para su estudio”*¹⁹.

3.2. Esclarecido este panorama, la Sala advierte que la decisión rebatida debe ser confirmada, pues las decisiones adoptadas por la Asamblea General de la Cooperativa Multiactiva de Transportadores de Guarne –“CoopeGuarne”, en punto de la rotación de automotores para la ruta discutida, *prima facie*, no despuntan visos de arbitrariedad o infracción de reglas estatutarias, como para deducir la viabilidad de suspender sus efectos.

Nótese que la parte impulsora no censura la desatención de las pautas de convocatoria, quórum, ni destaca el desprecio de reglas procedimentales de decisión, pues todo se resume en un desacuerdo particular que encuentre venero en un otrosí contractual, completamente independiente a los estatutos y a las decisiones adoptadas por la Asamblea General.

¹⁶ Archivo 002, Folios 130 a 132.

¹⁷ Ídem Folio 132

¹⁸ Folio 230 y ss. ídem

¹⁹ Folio 2, Archivo 010

Véase, además, que la pasiva remitió carta encaminada a concertar nuevas condiciones contractuales, lo cual *per se* no puede traducirse en una afrenta a las reglas de los estatutos, ni menos se puede inferir la necesidad de suspender temporalmente lo decidido por la Asamblea, puesto que tal aserto implicaría desconocer la voluntad de la mayoría que votó en favor de la rotación de automotores, lo que, se insiste, al menos bajo la óptica de las pruebas valoradas hasta ahora, no se efectuó bajo la manifiesta infracción de una regla estatutaria.

Cumple referir que la alusión a que se está infringiendo lo decidido en el Acta N° 42 del 23 de marzo de 2022, en cuanto al modelo y tipo de vehículos que cubrirían la ruta debatida, es un aspecto sobre el cual no existe prueba, pues la parte no allegó ningún medio demostrativo que permita establecer qué tipo de antigüedad tienen los nuevos automotores incluidas en el itinerario transportador.

Menos se entrevé irregularidad manifiesta por la supuesta culminación de contratos de ruta, puesto que como bien fue requerido por la juzgadora de conocimiento en la etapa de inadmisión: *“una cosa es la desvinculación del vehículo de la entidad, y otra muy distinta la modificación de las rutas (rotación) en que el vehículo continuará prestando sus servicios en la misma empresa”*²⁰, a lo cual subsanó el extremo activo acotando: *“lo que se presenta con esta decisión es que se pueden generar perjuicios patrimoniales para cada uno de mis poderdantes, se procede a retirar o eliminar este inciso del hecho tercero de la demanda”*²¹, lo cual ratifica que, en realidad, lo rebatido por la parte promotora se centra en un desacuerdo convencional, y no propiamente en la infracción de las reglas aplicables a la toma de decisiones de la Asamblea General de la Cooperativa.

3.3. Finalmente, resulta menester destacar que lo reflexionado hasta ahora no constituye prejuicio, toda vez que aún se encuentran pendientes de ser evacuadas las demás etapas procesales, especialmente el debate probatorio, pudiendo ser que de ello se deriven conclusiones diferentes a las expuestas por esta Sala Unitaria.

4. **Conclusión.** Por los argumentos jurídicos expuestos *ut supra*, esta Sala de decisión unitaria, confirmará el auto adiado el 5 de julio de 2023 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro. La parte actora no demostró la apariencia de buen derecho, exigida por el inciso segundo del artículo 382 del Código General del Proceso, para abrir paso a la medida cautelar de suspensión provisional de las decisiones contempladas en el acta de asamblea impugnada. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se encontraron causadas.

DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

²⁰ Archivo 004

²¹ Archivo 005

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de naturaleza, contenido y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **83ebee30a1bc5e5e9675714a09b11f0be8180596b33222076e41460fd9a1ca29**

Documento generado en 27/09/2023 09:59:54 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, veintisiete de septiembre de dos mil veintitrés

Proceso	: Responsabilidad civil extracontractual
Asunto	: Apelación de auto
Ponente	: WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Consecutivo Auto	: 167
Demandante	: Gustavo de Jesús García y otros
Demandado	: Roberto de Jesús García Marín
Radicado	: 05615310300120230019401
Consecutivo Sec.	: 1709-2023
Radicado Interno	: 452-2023

ASUNTO A TRATAR

Procedente del Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro, se recibió en este Tribunal el proceso declarativo de responsabilidad civil extracontractual promovido por Gustavo de Jesús García Marín, Gladys Ospina Marín, Hernando de Jesús García Flórez, Blanca Nelly Marín Sánchez, María Alejandra García Marín, Rubén Alberto García Marín, Maryluz García Marín, Adriana Patricia García Marín, Luis Horacio Ospina Tobón, Luz Edilma Marín Marín, Fabián Esteban Ospina Marín, Blanca Luz Ospina Marín, Víctor Andrés Ospina Marín contra Roberto de Jesús García Marín, para decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandante frente al auto emitido el 21 de julio de 2023, por medio del cual se rechazó la demanda por aquellos formulada.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto del 7 de julio de la corriente anualidad, la *a quo* inadmitió la demanda declarativa por responsabilidad aquiliana promovida por los apelantes contra Roberto de Jesús García Marín, en la que se pretende declarar civilmente responsable al convocado por su “*actuar negligente en el proceso liquidatorio de la E.S.E. HOSPITAL MUNICIPIO DE SAN VICENTE FERRER*”, debido a la falta de inclusión de la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Antioquia en el referido trámite, lo cual impidió el pago de la condena impuesta en favor de los impulsores¹.

¹ Folios 26 y ss. Archivo 003

Como causales de inadmisión, se concedió al extremo activo el término de cinco días para subsanar, en lo pertinente, lo siguiente: ajustar los hechos; adecuar el juramento estimatorio; y agotar el respectivo requisito de conciliación, debido a que las medidas cautelares de embargo y secuestro de inmuebles son improcedentes en este tipo de trámites, a la luz del artículo 590 del Código General del Proceso², entre otros aspectos.

2. La parte activa presentó memorial de corrección³, reiterando la petición cautelar de embargo de bienes raíces, fundamentado en el literal C, del canon 590 del Estatuto Procesal vigente⁴.

3. En proveído del pasado 21 de julio, la juez Primera Civil del Circuito de Rionegro rechazó la demanda, luego de señalar que la pretensión cautelar era improcedente, ya que no podían considerarse innominadas, destacando que el embargo y el secuestro no procedían en los asuntos declarativos⁵.

4. Frente a la determinación precedente, el extremo activo interpuso recurso de apelación. El despacho judicial de primer orden concedió el recurso de alzada por decisión del 24 de agosto del corriente año⁶.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Los impugnantes sustentaron su inconformidad así:

1. Las medidas cautelares se deprecaron con el fin de asegurar el cumplimiento de la sentencia judicial, ya que por la omisión atribuida al demandado no se pudo obtener el desembolso de la condena impuesta a la E.S.E. Hospital Municipio de San Vicente Ferrer a través de la decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 23 de noviembre de 2017; entidad que fue liquidada.

2. La *a quo* no realizó un examen de la apariencia de buen derecho de las solicitudes precautorias, lo cual se supera tras valorarse los hechos y las pruebas aportadas.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de alzada que concita la atención de esta Sala Unitaria es procedente en su resolución, a la luz del numeral 1° del artículo 321 del Código General del Proceso, y su estudio abarca en igual medida el auto que “*negó su admisión*”, por disposición del artículo 90 *ibídem*.

² Archivo 004

³ Archivo 012

⁴ Folio 5, Archivo 005

⁵ Archivo 006

⁶ Archivo 008

2. Teniendo en cuenta los argumentos de disenso enarbolados por los apelantes, corresponde a la Sala determinar si el rechazo del escrito genitor se ajusta a derecho y, particularmente, si en realidad las peticiones cautelares de embargo y secuestro proceden en juicios declarativos, como para colegir que no es exigible acreditar el agotamiento del requisito de conciliación prejudicial.

3. La demanda en forma es un presupuesto procesal de ineludible cumplimiento en la etapa inaugural del juicio civil. El escrito genitor se puede calificar como apto cuando satisface las exigencias de orden formal establecidas en el ordenamiento jurídico para tramitar la pretensión contenida en la misma, bien sea porque de forma primigenia se presenta correctamente o porque con posterioridad se subsanen los yerros advertidos en su inadmisión. De manera que no se puede confundir las exigencias o presupuestos de fundabilidad de la pretensión (requisitos materiales y axiológicos) con los de procesabilidad de ésta, pues la sede procesal para el examen de aquellos es la sentencia, mientras que éstos deben ser analizados al momento de estudiar la admisibilidad de la demanda, y en la fase de integración y definición de la *litis* y del proceso.

El acceso a la jurisdicción y la tutela judicial efectiva, constitucionalmente consagrados como derechos fundamentales y garantizados en la misma Carta Política, no tienen otras exigencias que las que precisa, estricta y razonablemente son impuestas por el ordenamiento jurídico sustancial y procesal; razones esenciales de la existencia de las formas jurídicas básicas, en contraposición a los anodinos formalismos procedimentales (Art. 11 *ejusdem*). Tal es la trascendencia de las normas procesales, que tienen la categoría de normas de orden público; por lo mismo indisponibles por las partes y por el juez, de obligatorio acatamiento y de imperativo cumplimiento.

4. La tutela cautelar tiene por finalidad “...evitar que el daño producido por la inobservancia del derecho resulte agravado por este inevitable retardo del remedio jurisdiccional (*periculum in mora*), (...); la cual, mientras se esperan las providencias definitivas destinadas a hacer observar el derecho, provee a anticipar provisoriamente sus previsibles efectos.”⁷, y se soporta a partir de los principios de legalidad (*no existe medida cautelar sin una ley previa que la autorice*), apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) y peligro de mora judicial (*periculum in mora*)⁸.

Sin embargo, el decreto de medidas previas encuentra límites en la norma procesal, pues el legislador es quien, a partir de su libertad de configuración legislativa, estableció los casos en los que estas son procedentes. Se trata de la habilitación legal para su solicitud, decreto y práctica; máxima expresión del mandato de optimización de legalidad.

⁷ Cfr. CALAMANDREI, Piero. En “Instituciones de Derecho Procesal Civil”, Volumen I. Ediciones Jurídicas Europa-América (Buenos Aires Argentina). Pág. 157. A su vez, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado: “El fin principal de las medidas cautelares es garantizar la efectiva ejecución de la providencia impidiendo que el perjuicio ocasionado al derecho sustancial se haga menos gravoso, o que no haya manera de cumplir la obligación que declare la sentencia por desaparecer o disminuir los bienes que fueron parte del patrimonio del deudor.” SC5680-2018

⁸ “LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO” Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” (2014).

Así, tratándose de procesos declarativos el canon 590 del Código General del Proceso establece las siguientes reglas:

“En los procesos declarativos se aplicarán las siguientes reglas para la solicitud, decreto, práctica, modificación, sustitución o revocatoria de las medidas cautelares:

1. Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares:

a) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes.

Si la sentencia de primera instancia es favorable al demandante, a petición de este el juez ordenará el secuestro de los bienes objeto del proceso.

b) La inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro que sean de propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual. (...)

c) Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada. El juez establecerá su alcance, determinará su duración y podrá disponer de oficio o a petición de parte la modificación, sustitución o cese de la medida cautelar adoptada. (...).”

Es pertinente considerar que, el parágrafo primero de la regla procesal en cita, contempla que: “En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”

5. En el *sub examine* se persigue la revocación de la decisión del 21 de julio de pasado, en la que la *a quo* rechazó el escrito rector de declaración de responsabilidad civil extracontractual formulado por los impugnantes.

Concretamente, argumentan los recurrentes que las medidas cautelares sí eran procedentes, a la luz del literal c, del artículo 590 *ejusdem*, de manera que no debía exigirse el requisito previo de conciliación extrajudicial para acceder a la jurisdicción.

5.1. Al respecto, conviene reseñar que, si bien el parágrafo primero del artículo 590 del Digesto Procesal Civil reglamenta que *“...En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir*

directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad...”; la exclusiva solicitud de una medida cautelar no conduce a dar aplicación automática a este supuesto normativo, porque es menester que la misma se ajuste a la ley (principio de legalidad), y ello solo se logra acatando los supuestos del mismo artículo en cita. De lo contrario, se caería en la repudiable posibilidad de que, cualquier reclamo precautorio abiertamente disparatado, permita eximir a las partes de cumplir la carga pre-procesal de agotar un arreglo autocompositivo.

En el asunto bajo estudio, las medidas cautelares consistentes en decretar el embargo y secuestro de varios inmuebles de propiedad del citado a juicio, relucen abiertamente improcedentes, ya que de ninguna manera puede considerarse que las precautorias nominadas o típicas pueden calificarse como innominadas (literal C, artículo 590 *ibídem*).

5.2. Este Tribunal entrevé que los gestores buscan hacer ver que las medidas cautelares peticionadas que están regulada en la legislación procesal, con una nominación específica y con alcances normativos claros, como *innominadas*.

El supuesto normativo del literal c, del canon 590 del Código General del Proceso, es otro: se trata de “...Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión...”. Significa ello que su solicitante no puede valerse de una medida cautelar que ya existe en la reglamentación procesal, haciéndola ver como innominada, simplemente porque es aplicable a otros procedimientos.

Si bien en la norma referida se habla de *“cualquier otra medida que el juez encuentre razonable”*, tal aserto se refiere a cautelas diversas a las concebidas de manera puntual en el Estatuto Procesal Civil, pues la regla de derecho exige que se acredite ser indispensables para la protección del bien jurídico debatido, dadas las particularidades de la pretensión (*fumus boni iuris*), puesto que, por razones obvias, no fueron previstas por el legislador, dada la imposibilidad de precaver todos los escenarios jurídicos posibles.

5.3. Para esta Sala Unitaria, es notoriamente improcedente la invocación de las medidas cautelares efectuadas por los actores, pues la norma procesal en cita le confiere al juez la potestad de decretar aquellas que no están expresamente enunciadas en la normatividad procesal civil; *ergo*, cuando se eleva una petición precautoria *innominada* en un trámite declarativo, la misma no puede coincidir con otras medidas cautelares aplicables a otro tipo de pretensiones (ejecutivas, liquidatorias, etc.); porque, sencillamente, por principio de no contradicción “es imposible que algo sea y no sea en el mismo tiempo y en el mismo sentido”.

Justamente sobre esta temática la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil⁹, en sede de tutela, ha sentado que:

“[A]tendiendo la preceptiva del artículo 590 del Código General del Proceso, literal c), cuando autoriza “(...) cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio (...)” (subraya fuera de texto), implica entender que se está refiriendo a las atípicas, diferentes a las señaladas en los literales a) y b), las cuales sí están previstas legalmente para casos concretos; de consiguiente, los requisitos establecidos para el decreto de las innominadas no pueden ser extensivos para aquéllas existentes con categorización e identidades propias (inscripción de la demanda, embargo y secuestro); amén de la clara autonomía que dimana del numeral 1º del art. 590 del C. G. del P, en relación con cada uno de los literales: a), b) y c). (...)

Esta Sala, exaltó las diferencias entre las cautelas expresamente consagradas y las que carecían de denominación, adocinando:

‘(...) [U]no de los elementos distintivos de las medidas cautelares es su carácter restringido con relación a las medidas nominadas, el cual no se ha perdido ante la entrada en vigencia del Código General del Proceso, pues en el Libro Cuarto, Título I, Capítulo I de dicha reglamentación, expresamente se prevén las cautelas pasibles de ser ordenadas dentro de los distintos trámites, precisándose su procedencia dependiendo del tipo de litigio (declarativo, ejecutivo, “de familia”) y de las especiales circunstancias como se halle’.

‘Las cautelas continúan siendo, como en la anterior normatividad procesal civil, la inscripción de la demanda sobre bienes sujetos a registro, el embargo y/o el secuestro; empero, además, se establece la procedencia de las llamadas innominadas y las previstas para los “procesos de familia” (art. 598, C.G.P.)’.

*‘Tal categorización revela la existencia de una reglamentación propia para cada tipo de medida **e impide concluir que la inclusión de las innominadas entraña las específicas y singulares, históricamente reglamentadas con identidad jurídica propia, pues de haberse querido ello por el legislador, nada se habría precisado en torno a la pertinencia y características de las ya existentes (inscripción de la demanda, embargo y secuestro) y tampoco se habrían contemplado las particularidades de las nuevas medidas introducidas’ (...)***¹⁰
(Subrayas de la Sala).

5.4. Bajo esta lógica, cumple relieves que no anduvo errada la juzgadora del circuito al exigir a los actores agotar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, pues conforme a lo expuesto y, ante la improcedencia de las cautelas deprecadas, era mandatorio adunar este anexo formal con la demanda, tal y como exige el numeral 7º del artículo 90 del Código General del Proceso. Ante su incumplimiento, lo propio era rechazar el libelo inaugural.

⁹ STC4557-2021

¹⁰ STC1813-2018

6. **Conclusión.** Por los argumentos jurídicos expuestos *ut supra*, esta Sala de decisión unitaria, confirmará el auto adiado el 21 de julio de 2023 proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Rionegro. No se impondrán costas en esta instancia, porque no se encontraron causadas.

DECISIÓN.

En virtud de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL - FAMILIA**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución y la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de naturaleza, contenido y procedencia descritos en la parte inicial de este proveído.

SEGUNDO: No se impone condena en costas en esta instancia porque no se causaron.

TERCERO: Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

(Firma electrónica)
WILMAR JOSÉ FUENTES CEPEDA
Magistrado

Firmado Por:
Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f7b421d1a70e5cd9346803677b2cfc0c8dd5f897ee061e630b975f1b08009ba4**

Documento generado en 27/09/2023 04:19:15 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA**

Medellín, veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

Sentencia de 2ª instancia	No. 21
Demandante	León Jairo López Muñoz
Demandado	Luz Marina Obando Posada
Proceso	Cesación de Efectos Civiles de Matrimonio Religioso.
Radicado No.	05368 3184 001 2020 00018 01
Magistrado	Dr. Darío Ignacio Estrada Sanín
Procedencia	Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó.
Decisión	Bajo tal panorama, a juicio de esta Sala de Decisión, se abría paso como consecuencia patrimonial derivada de la culpabilidad acreditada en cabeza del señor León Jairo López Muñoz, fijar la obligación alimentaria a su cargo y en favor de la señora Luz Marina Obando Posada, en tanto al margen de que el actor hubiese invocado una causal objetiva para acceder al divorcio, ello no es óbice para que, a su arbitrio y conveniencia, disponga de los efectos patrimoniales de la disolución ni para eximirse de sus obligaciones, toda vez que para el consorte que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria conforme lo esgrimido en el artículo 160 del Código Civil, razón por la que se confirmarán las decisiones adoptadas en la sentencia enrostrada empero añadirá lo resuelto en el sentido de imponer a cargo del señor León Jairo López Muñoz obligación alimentaria en favor de la señora Luz Marina Obando Posada.

Sentencia discutida y aprobada por acta No. 345

Se procede a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la Sentencia proferida el día 10 de junio de 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó, dentro del proceso verbal de Cesación de Efectos Civiles de

Matrimonio Religioso cursado en dicho despacho a solicitud del señor León Jairo López Muñoz contra la señora Luz Marina Obando Posada.

I. ANTECEDENTES

1.1. Elementos fácticos

Los señores León Jairo López Muñoz y Luz Marina Obando Posada contrajeron matrimonio católico en el Municipio de Pueblo Rico el 22 de abril de 1987, suceso registrado en la Notaría Única del Círculo Notarial de Pueblo Rico. Dentro de dicho matrimonio se procrearon dos hijos, estos son, Juan Guillermo e Isabel Cristina López Obando.

Aduce el señor León Jairo López Muñoz que la pareja se encuentra separada de cuerpos desde hace aproximadamente 8 años, luego que resolviera irse de la residencia conyugal porque ya no se entendía con Obando Posada y no soportaba los reiterados altercados con aquella en virtud a sus malos comportamientos.

Relató el actor que las constantes discusiones generaron ausencia de apetito sexual al no existir conexión entre la pareja y al encontrar contradicción de criterios en todas sus opiniones, por lo que siempre la instó a mejorar su carácter y a buscar ayuda psicológica. Por el contrario, aseguró López Muñoz, que su comportamiento es intachable y jamás ha dado cabida a ninguna situación que altere la armonía familiar.

A la fecha no ha sido posible que los cónyuges lleguen a un acuerdo sobre la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado, por lo que se invoca la causal 8° del artículo 154 del Código Civil, esto es, “(...) *la separación de cuerpos que haya perdurado por más de dos años*”.

En razón de lo expuesto, solicitó que se decrete la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado entre los señores León Jairo López Muñoz y Luz Marina Obando Posada el 22 de abril de 1987 por haber incurrido en la causal 8°

del artículo 154 del Código Civil y, en consecuencia, se decreta la disolución de la sociedad conyugal.

1.2. Trámite y oposición

Mediante auto del 7 de julio de 2020 el Juzgado Promiscuo de Familia de Jericó encontró reunidos los requisitos de forma y técnica en el libelo genitor impetrado procediendo a su admisión y ordenó imprimir el trámite establecido en los artículos 368 y siguientes del Código General del Proceso.

Notificada la enjuiciada, a través de su apoderado judicial, contestó la demanda afirmando ser cierto que la pareja contrajo matrimonio el 22 de abril de 1987 en la Parroquia del Municipio de Pueblo Rico y que, en efecto, producto de esa comunidad marital nacieron dos hijos. De igual forma reconoció que hace aproximadamente 8 años la pareja ya no convive, sin embargo, precisó que ello obedeció a que, en ese tiempo, esto es, cuando aún convivían, el señor León Jairo López Muñoz llegó al domicilio conyugal agrediendo brutalmente a sus hijos y a la misma Luz Marina Obando Posada por cuenta de los comentarios hechos por la señora Patricia Isaza, con la cual sostiene una relación amorosa.

Y es que, como resultado de tal agresión, en la que además amenazó con arma blanca a sus hijos, fue detenido y conducido al comando policial de la localidad en donde pasó la noche, siendo que desde el día siguiente abandonó la residencia conyugal e inició su convivencia con la señora Patricia Isaza.

Señaló que no es cierto que los desacuerdos se generaran por el mal comportamiento de la señora Luz Marina Obando Posada, en tanto los desencuentros tienen lugar en la actitud personal del señor León Jairo López Muñoz quien sostiene públicamente una relación amorosa bajo techo con la señora Patricia Isaza, además que su consumo consuetudinario de alcohol lo situaba en escándalos, gritos y humillaciones en contra de su familia, razones por las que se opuso al éxito de las pretensiones de la demanda y para lo que propuso aquellos medios exceptivos que denominó *“falta de requisitos de ley para acceder a la petición por la causal invocada”* y *“falta de causa para pedir”*.

1.3. La sentencia del a quo.

El *judex cognoscente* profirió sentencia el 10 de junio de 2021 en la que resolvió declarar no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada y, en consecuencia, decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado entre los señores León Jairo López Muñoz y Luz Marina Obando Posada con fundamento en la causal 8° del artículo 154 del Código Civil, por lo que declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal surgida del vínculo matrimonial.

Además, impuso al señor León Jairo López Muñoz la obligación de indemnizar a la señora Luz Marina Obando Posada por los daños causados con los maltratos, humillaciones y vejámenes, por lo que ordenó la apertura de un incidente de reparación integral, para que se tasen y prueben dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia los perjuicios padecidos por la señora Luz Marina Obando Posada.

Tras un repaso doctrinario y jurisprudencial acerca de las obligaciones multidimensionales derivadas del contrato matrimonial y del catálogo de causas que facultan la terminación de la comunión conyugal, consideró el juzgador de instancia que, en el caso concreto, tuvo lugar la causal denominada “(...) *separación de cuerpos que haya perdurado por más de dos años*”.

Causal que, conforme arguyó, se caracteriza por ser de naturaleza objetiva, esto es, releva del estudio de la culpabilidad a cargo de uno de los cónyuges para su ocurrencia, pero no de las consecuencias de ésta si se alega, sin embargo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 281 del Código General del Proceso, que faculta al juzgador de familia para fallar *ultra y extra petita* en aras de garantizar los derechos y dignidades a la pareja, y en conjunción con lo previsto en la sentencia SU-080 de 2020 de la Corte Constitucional y en la Convención *Belém do Pará* en lo relativo a la violencia en contra de las mujeres, dispuso como mecanismo de resarcimiento un incidente de reparación integral con el propósito de indemnizar los desmedros y menoscabos padecidos durante la convivencia matrimonial por la

señora Luz Marina Obando Posada en virtud de las violencias a las que fue sometida.

No obstante, en lo que refiere a la obligación alimentaria que podría derivarse de lo anterior, señaló el juzgador de instancia que conforme lo previsto en el artículo 156 del Código Civil, operó el fenómeno de la caducidad en la misma al haber transcurrido el periodo descrito en la norma sin que se levantara solicitud alguna al respecto, máxime cuando nunca se solicitó ni en el escrito de réplica ni en demanda de reconvencción la imposición de tal obligación.

1.4 Impugnación y trámite en segunda instancia

A través de su apoderado judicial, la parte demandada formuló recurso de alzada al considerar que el juzgador de instancia pretermitió la oportunidad de pronunciarse sobre las consecuencias patrimoniales del divorcio en tanto era necesario un razonamiento y conclusión en torno a la culpabilidad de uno de los cónyuges y el deber alimentario que subsiste para el cónyuge culpable según lo establece el numeral 4° del artículo 411 del Código Civil. Para lo propio, adujo que la Corte Suprema de Justicia en anteriores pronunciamientos ya había decantado que *“(…) el juzgador no debió abstenerse, como lo hizo, so pretexto de estar ante una causal objetiva y no haberse formulado demanda de reconvencción, sea lo que fuere, el caso es que el ordenamiento jurídico colombiano no prolonga en principio tal derecho de alimentos respecto del cónyuge inocente”*.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Problema jurídico

El problema jurídico consiste en determinar, si acertó el juzgador de instancia en la fijación de las consecuencias patrimoniales a continuación de la cesación de los efectos civiles de matrimonio religioso decretada en virtud al carácter objetivo de la causal invocada y a la ausencia de contestación o reconvencción que cobijara tal pretensión.

2.2. Requisitos formales

Es prioritario advertir la presencia de los presupuestos procesales necesarios para considerar válidamente trabada la relación jurídico-procesal. Así le asiste competencia al juez de primer grado para conocer del proceso y al Tribunal para resolver la alzada de acuerdo con el principio de consonancia; los sujetos enfrentados en la *Litis* ostentan *capacidad para ser parte y procesal*, dada su condición de personas en ejercicio de sus derechos a través de sus apoderados o representantes legales con adecuado ejercicio del *ius postulandi*.

Frente a los presupuestos materiales de la sentencia de mérito, hay inexistencia de las denominadas excepciones *litis finitae* como la renuncia o el desistimiento.

Por lo demás, no se vislumbra algún hecho constitutivo de nulidad que afecte el juicio que se surtió por el trámite adecuado bajo la salvaguarda del derecho de defensa y la tutela jurisdiccional.

Trazados los derroteros a seguir, y a fin de abordar el sesudo análisis de los puntos de censura, es preciso contextualizar en la naturaleza del juicio de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, para ubicar causalmente los diversos tópicos impugnados.

2.3 Caso concreto.

Para efectos de dar resolución a los aspectos planteados en el recurso de apelación, es preciso recordar que el artículo 113 del Código Civil define el matrimonio como un “*contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.*” En virtud de este contrato surgen para los contrayentes obligaciones personales como la fidelidad mutua, la cohabitación, el socorro y la ayuda mutua en todas las circunstancias de la vida es por ello que la Constitución al proteger la familia como núcleo esencial de la sociedad, extiende su amparo al vínculo matrimonial como una de las posibles fuentes de la familia.

Sin embargo, en virtud del deber de promoción de la estabilidad familiar el Estado no puede obligar a los cónyuges a mantener el vínculo matrimonial. En efecto del ejercicio de derechos como al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad y a

la dignidad, especialmente en su faceta de autodeterminación, la Constitución proscribiera cualquier tipo de coacción que obligue a los cónyuges a permanecer juntos o prolongar una convivencia que es contraria a sus intereses e integridad. Además, si el fundamento del matrimonio es la voluntad libre de un hombre y una mujer de contraerlo y si el consentimiento libre es un requisito de existencia y validez del contrato de matrimonio ni el Legislador ni ningún otro órgano estatal puede coaccionar la permanencia del matrimonio en contra de la voluntad de los cónyuges.

Fue así que el señor León Jairo López Muñoz solicitó sea decretada la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso que sostuvo con la señora Luz Marina Obando Posada desde el 22 de abril de 1987 tras acaecer la separación de cuerpos entre aquellos por más de 2 años configurándose la causal 8° del artículo 154 del Código Civil. A su turno, si bien la enjuiciada se opuso a las pretensiones invocadas por el actor, refirió fácticamente en su escrito de réplica la ocurrencia de gravosas violencias en su contra que terminaron por destruir la armonía familiar y que, sirvieron como causa determinante para la referida separación de cuerpos de la pareja, sin que para ello denunciara vía excepción o reconvención la concurrencia de alguna otra causal prevista en el derrotero señalado en la norma en cita.

Con todo, y tras el despliegue probatorio de rigor, el juzgador de instancia develó una infortunada realidad dentro de la cotidianidad del seno conyugal caracterizada por las consuetudinarias violencias físicas, económicas y psicológicas a las que era sometida la señora Luz Marina Obando Posada a cargo de cónyuge y que, sin duda, representan una afrenta de hondo calado en la integridad y dignidad de la demandada, razón por la que, además de cesar los efectos del vínculo matrimonial por la causal invocada por el actor, dispuso de un mecanismo resarcitorio en favor de la víctima de violencia intrafamiliar en aplicación de lo dispuesto en la Convención *Belém do Pará* y en la sentencia SU-080 de 2020 de la Corte Constitucional.

Hasta allí, debe comentarse desde ya por esta Sala de Decisión, dicho veredicto reluce sin mácula alguna en tanto hace uso de la habilitación normativa para ordenar la reparación por los daños sufridos por la mujer víctima de violencia intrafamiliar,

estableciendo mecanismos que permitan tener acceso efectivo a la indemnización del daño, tras identificarse acciones u omisiones a cargo del señor León Jairo López Muñoz dirigidas intencionalmente a producir sentimientos de desvalorización e inferioridad en la señora Luz Marina Obando Posada, que le generaron baja de autoestima y que impactaron en su integridad moral y psicológica, su autonomía y desarrollo personal y se materializó a partir de constantes y sistemáticas conductas de intimidación, desprecio, chantaje, humillación, insultos y amenazas de todo tipo.

Sin embargo, a juicio de la recurrente, fueron insuficientes las consecuencias patrimoniales derivadas de la cesación de efectos civiles decretada en tanto nada se dijo sobre la culpabilidad de los cónyuges y el deber alimentario emanado del acontecer culposo de uno de los cónyuges, por lo que solicitó expreso pronunciamiento sobre tales temáticas.

Pues bien, preliminarmente debe tenerse en cuenta que la causal invocada por el actor – por demás, la única propuesta en la controversia- fue aquella contenida en el numeral 8° del artículo 154 del Código Civil y que refiere a la “(...) *separación de cuerpos que haya perdurado por más de dos años*”, caracterizada por la doctrina y la jurisprudencia como una causal *objetiva*.

Memórese que las *causales objetivas*, a voces de lo esgrimido por la Corte Constitucional en la sentencia C-394 de 2017 con ponencia de la Magistrada Diana Fajardo Rivera, se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio como mejor remedio para las situaciones vividas. Las causales **pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo matrimonial.** A esta categoría pertenecen las causales establecidas en los numerales 6, 8 y 9 del artículo 154 del Código Civil, las cuales por su naturaleza han sido denominadas como *divorcio remedio*.

Por su parte, las *causales subjetivas* se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello **pueden ser invocadas solamente por el cónyuge ofendido que con su actuar no haya dado lugar a los hechos que motivan la**

causal, y debe invocarla dentro de un término de caducidad, con la finalidad de obtener el divorcio a título de censura. De allí que se le conozca en la doctrina como *divorcio sanción*.

Con ese escenario, puede colegirse entonces que las causales objetivas habilitan el divorcio aún sin que haya culpa de alguno de los cónyuges, y se configuran por el simple hecho de que se presenten las circunstancias que la norma define, para el caso concreto, la separación de cuerpos por más de dos años.

No obstante, la Corte Constitucional en sentencia C-1495 del 2000 con ponencia del entonces Magistrado Álvaro Tafur Galvis, adujo sobre las averiguaciones respecto de la culpabilidad de los cónyuges a la luz de causales objetivas, que:

“(...) el hecho de que uno de los cónyuges, en ejercicio de su derecho a la intimidad, invoque una causal objetiva para acceder al divorcio, no lo faculta para disponer de los efectos patrimoniales de la disolución, de tal manera que, cuando el demandado lo solicita, el juez debe evaluar la responsabilidad de las partes en el resquebrajamiento de la vida en común, con miras a establecer las consecuencias patrimoniales”.

“(...) si la causa de divorcio tiene consecuencias patrimoniales, vinculadas con la culpabilidad de las partes, así el demandante opte por invocar una causal objetiva para acceder a la disolución del vínculo, el consorte demandado está en su derecho al exigir que se evalúe la responsabilidad del demandante en la interrupción de la vida en común. Empero, al parecer de la Corte este derecho no lo desconoce la norma en comento, puesto que no por el hecho de establecer una causal objetiva el juez debe hacer caso omiso de la culpabilidad alegada por el demandado, cuando otras disposiciones lo obligan a establecer los efectos patrimoniales de la disolución acorde con la culpabilidad de las partes (...)”.

Con posterioridad, esa misma Corporación, en sentencia T-559 de 2017, con ponencia del entonces Magistrado encargado Iván Humberto Escruera Mayolo, precisó que:

“(...) el operador judicial en la sentencia que decretó el divorcio a pesar de relacionar ciertas pruebas que indicaban de la violencia intra familiar y las relaciones sexuales extramatrimoniales (el actor en vigencia de su matrimonio tuvo un hijo extramatrimonial), el juzgador de instancia guardó silencio y se limitó a decretar el divorcio con fundamento en “la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años”, pudiendo de manera oficiosa o ultra y extra petita establecer la responsabilidad (...) a efectos de establecer las consecuencias patrimoniales.

*En otras palabras, en esa oportunidad el Juez de Familia debió establecer quién fue el que dio lugar a la separación de hecho con el fin de precisar los deberes de socorro y ayuda mutua que se originan por el vínculo matrimonial, los cuales subsisten, incluso, después del divorcio (art.160 C. C.). **En otras palabras, si bien es cierto quien haya dado lugar a la separación puede invocar una causal objetiva para acceder al divorcio, ello no lo faculta para disponer de los efectos patrimoniales de la disolución ni para eximirse de sus obligaciones, toda vez que para el consorte que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria a menos que probatoriamente demuestre su inocencia, es decir, se invierte la carga de la prueba, de manera que el señor (...) en sede de tutela debió demostrar que no era culpable”***

Como quedó visto, la jurisprudencia constitucional ha prefigurado la necesidad de identificar y cualificar cuál de los cónyuges se erige como responsable de las conductas atentatorias de la comunidad matrimonial aun cuando la causal invocada se catalogue como aquellas objetivas, para a partir de allí, establecer los efectos patrimoniales de la disolución acorde con la culpabilidad de las partes.

Con ese escenario, en apoyo de los acápites jurisprudenciales en cita y ante las incontestables probanzas que dieron cuenta de la relación de poder abiertamente desigual ejercida por el señor León Jairo López Muñoz sobre la señora Luz Marina Obando Posada, el juzgador de instancia encontró como causa determinante de la

separación de cuerpos los reiterados episodios de violencia intrafamiliar a cargo de López Muñoz, aunque en la parte resolutive de la providencia impugnada nada se dejara consignado al respecto, sin embargo, a juicio de esta Sala de Decisión, la apertura del trámite incidental de reparación integral para que Obando Posada probara y tasara los perjuicios a ella irrogados, sin duda, se abre paso como un palmario reconocimiento de culpabilidad en el resquebrajamiento de la vida matrimonial en cabeza del actor, por lo que no es cierto que ningún análisis se hubiese llevado cabo en torno a la responsabilidad de los cónyuges en la terminación del vínculo. Análisis que, por demás, tuvo en cuenta el contexto socio cultural de la pareja, sus relaciones con los demás miembros del grupo familiar y el correcto enfoque y perspectiva de género que exigían las particularidades del caso concreto.

Ahora bien, en lo tocante con la obligación alimentaria devenida de aquel reconocimiento de culpabilidad, adujo el *a quo* la operancia del fenómeno de la caducidad previsto en el artículo 156 del Código Civil para solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas y que refiere al “(...) término de un (1) año contado desde que tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales primera y séptima o desde cuando se sucedieron, respecto de las causales segunda, tercera, cuarta y quinta. En todo caso, las causales primera y séptima solo podrán alegarse dentro de los dos (2) años siguientes a su ocurrencia”, por lo que señaló que ocurriendo la separación de cuerpos en el año 2013 se había excedido el término señalado en la disposición en comento, por lo que negó la imposición de la obligación alimentaria.

Sin embargo, sobre los términos de caducidad previstos por el Legislador para el ejercicio de la acción de divorcio plasmados en el artículo 156 del Código Civil, la Corte Constitucional en sentencia C-985 de 2010, con ponencia del entonces Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, si bien reconoció que el establecimiento de tales términos de caducidad con fundamento en las *causales subjetivas* persigue las finalidades de promover la estabilidad del matrimonio como forma de familia y asegurar que las sanciones ligadas al divorcio basado en *causales subjetivas* se

impongan dentro de un término razonable en virtud del derecho de los cónyuges culpables al debido proceso y del principio de seguridad jurídica, lo cierto es que concluyó que los mismos propósitos “(...) pueden lograrse mediante mecanismos menos restrictivos de los derechos fundamentales de los cónyuges “inocentes” al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil, e incluso a conformar una nueva familia, - por lo que- la medida no es necesaria”.

Agregando en ese sentido que:

“(...) para asegurar la imposición de las sanciones aludidas dentro de un término razonable, no es indispensable limitar a un tiempo tan corto el derecho a ejercer la acción de divorcio. Esta finalidad se puede lograr, por ejemplo, mediante la definición de un término de prescripción, o la aplicación de los términos de prescripción extintiva supletorios previstos en el Código Civil”.

En sentir de la Sala, además de que la medida no es necesaria, tampoco supera el juicio estricto de proporcionalidad, es decir, la medida es desproporcionada en estricto sentido, pues implica una limitación muy drástica de los derechos de los cónyuges inocentes al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil.

Si bien es cierto nuestro ordenamiento prevé causales de divorcio objetivas que pueden ser alegadas por cualquiera de los cónyuges –no necesariamente por los dos- en cualquier tiempo ante la jurisdicción y, adicionalmente, que a partir de la Ley 962 de 2005 también es posible que los cónyuges soliciten el divorcio por mutuo acuerdo ante un notario, ninguno de estos mecanismo permite a un cónyuge de manera unilateral solicitar el divorcio cuando considera que el vínculo marital se ha roto y no quiere permanecer unido jurídicamente al otro consorte.

En efecto, para que un cónyuge pueda obtener el divorcio después de que ha vencido el término de caducidad para alegar las causales subjetivas y sin

tener que contar con el consentimiento del otro –fundamento de la causal 9° y del divorcio notarial, la única salida que tiene es abandonar la residencia común y esperar dos años para poder solicitar el divorcio con fundamento en la causal 8°. Mientras estos dos años transcurren, el cónyuge se ve obligado en contra de su voluntad a mantener el vínculo jurídico –con las consecuencias personales y patrimoniales que el matrimonio conlleva- y en detrimento de sus derechos a restablecer su vida familiar y al libre desarrollo de la personalidad.

(...) uno de los elementos esenciales del matrimonio es la libre voluntad de los contrayentes. Por tanto, es la voluntad de los contrayentes la que debe regir también su disolución. En consecuencia, el obligar a una persona a permanecer casada aún en contra de su voluntad restringe de manera drástica sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad a la dignidad en su faceta de autodeterminación

En conclusión, para aquella Corporación:

“(...) el término de caducidad para el ejercicio de la acción de divorcio previsto en la disposición acusada es desproporcionado y, por tanto, contrario a la Constitución. En efecto, (i) aunque persigue finalidades legítimas a la luz de la Carta –promover la estabilidad del matrimonio y garantizar que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas se impongan en un término razonable, (ii) no es necesaria, pues tales finalidades se pueden alcanzar a través de otros medios menos lesivos en términos de los derechos fundamentales del cónyuge que desea divorciarse. Además, (iii) la medida es desproporcionada en estricto sentido, pues en ausencia de la posibilidad de divorcio unilateral, impone un sacrificio irrazonable al cónyuge inocente en términos de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad, a la dignidad en su faceta de autonomía, a elegir el estado civil y a conformar una familia.

No obstante, para garantizar que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas no se tornen imprescriptibles, es preciso adoptar una

decisión de exequibilidad condicionada de la frase “y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª”, en el sentido de que el término previsto en la disposición solamente operan para reclamar la aplicación de las sanciones, no para solicitar el divorcio.

*Esta decisión tiene las siguientes ventajas: en primer término, preserva la norma demandada en la medida de lo posible, lo que es acorde con el principio democrático. **En segundo término, excluye del ordenamiento una consecuencia inconstitucional: la limitación en el tiempo del derecho a ejercer la acción de divorcio con fundamento en causales subjetivas. Por último, garantiza que las sanciones ligadas al divorcio basado en causales subjetivas se impongan en un término razonable y predecible”.***

Pues bien, de los anteriores acápites jurisprudenciales puede extraerse una conclusión de basilar relevancia para lo que se discute, y que no es otra que los términos de caducidad señalados en el artículo 156 del Código Civil, aun con las anotadas modulaciones de su exequibilidad, limitan su operancia exclusivamente a las *causales subjetivas* de divorcio, esto es, aquellas descritas en los numerales 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 7° del artículo 154 *ibídem*, relegando así de su ámbito de aplicación a las *causales objetivas* mismas que por su propia teleología remedial, y como se anotó en párrafos precedentes, pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges.

Y es que no es dable que cesados los efectos civiles del matrimonio religioso otrora celebrado por los señores León Jairo López Muñoz y Luz Marina Obando Posada bajo la causal 8° del artículo 154 del Código Civil, la cual ostenta un cariz objetivo, le sean aplicables los efectos de la caducidad previstos para otra tipología causal, al margen de las comprobaciones conductuales de uno de los cónyuges que lo erigen como responsable del resquebrajamiento de la comunidad matrimonial, por

lo que erró el juzgador de instancia al asignar en el caso concreto las consecuencias de la caducidad prefijadas únicamente para las causales subjetivas.

Bajo tal panorama, a juicio de esta Sala de Decisión, se abría paso como consecuencia patrimonial derivada de la culpabilidad acreditada en cabeza del señor León Jairo López Muñoz, fijar la obligación alimentaria a su cargo y en favor de la señora Luz Marina Obando Posada, en tanto al margen de que el actor hubiese invocado una causal objetiva para acceder al divorcio, ello no es óbice para que, a su arbitrio y conveniencia, disponga de los efectos patrimoniales de la disolución ni para eximirse de sus obligaciones, toda vez que para el consorte que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria conforme lo esgrimido en el artículo 160 del Código Civil.

Al respecto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia STC442-2019 con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, al resolver en sede constitucional un problema jurídico analógicamente estrecho, en particular, al tratar de *“(...) establecer si la corporación convocada vulneró las prerrogativas fundamentales del demandante por haber confirmado la imposición de cuota alimentaria a favor de su ex cónyuge, al establecer «culpabilidad en la ruptura de la unidad matrimonial», pese a que la causal por él invocada fue de carácter objetivo y la demandada no propuso demanda de reconvencción que conllevara tal pretensión, o si por el contrario, tal decisión denota razonabilidad que impida la intervención del auxilio implorado”*, coligió luego de citar los mismos pasajes jurisprudenciales aquí referenciados a título introductorio, que:

“(...) En apoyo a lo resuelto por el sentenciador acusado y en contraste con el reproche de desconocimiento del precedente aludido por el actor para fundar el amparo, encuentra la Sala que los razonamientos esbozados por el tribunal siguen las directrices que en casos semejantes ha analizado la jurisprudencia constitucional, la cual devela no solo la posibilidad sino el deber del juez que conoce de los procesos de divorcio, en particular de aquellos en los que se invoca una causal objetiva como la separación de cuerpos de hecho por más de dos años, de auscultar los motivos reales y

concretos que dieron lugar a la ruptura del matrimonio, a efectos de imponer las consecuencias de orden patrimonial a cargo de quien provocó el rompimiento de la unidad familiar”.

Razón por la que esta Sala de Decisión, confirmará las decisiones adoptadas en la sentencia enrostrada empero añadirá lo resuelto en el sentido de imponer a cargo del señor León Jairo López Muñoz obligación alimentaria en favor de la señora Luz Marina Obando Posada, sin embargo, al no contar con elementos suficientes para la acreditación de la capacidad del alimentante y la necesidad del alimentario, se habilitará a la beneficiaria para que, en trámite posterior, distinto al incidente de reparación integral ya previsto por el juzgador de instancia, se fije el monto del deber alimentario tras la plena comprobación de sus presupuestos configurantes.

Ello por cuánto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC10829 de 2017 con ponencia de Luis Armando Tolosa Villabona, ha señalado que de la hermenéutica de los artículos 411 y 414 del Código Civil no puede inferirse naturaleza indemnizatoria en la obligación alimentaria para ser asimilada como una prestación ligada al daño contractual o extracontractual. Los cánones mencionados refieren la prestación por causa de las distintas fuentes obligacionales que le dan nacimiento a la misma o para extinguirla. En dicho escenario, se analizan los alimentos congruos y los necesarios, frente a los cuales las ofensas graves o atroces provenientes del acreedor inciden para su cuantificación o determinación, según sean unos u otros, pero de ninguna manera para edificar el nacimiento de una prestación indemnizatoria, siendo que ésta última tiene su fuente en el derecho de daños que difiere sustancialmente del vínculo obligacional que surge en materia de alimentos.

Y es que la diversidad de fuentes de las prestaciones concedidas en favor de la señora Luz Marina Obando Posada impide que se discutan sus presupuestos axiológicos en idéntico escenario, en tanto las averiguaciones de uno y otro estadio corresponden a causas disímiles entre sí, por lo que las demostraciones de cada uno apuntan a propósitos desemejantes. De un lado, el trámite de incidente de reparación integral pretende resarcir al cónyuge o compañero permanente de la

intempestiva, irregular o arbitraria ruptura del vínculo jurídico que lo ata con el otro integrante de la relación obligatoria causante del finiquito, mientras que la imposición de la obligación alimentaria tiene sustento en el principio de solidaridad que busca resguardar el mínimo vital, la dignidad y la integridad física y emocional de aquellas en condición de vulnerabilidad, a través de la concesión de unos ingresos o de una prestación generalmente periódica para la manutención a cargo del obligado por la ley a cumplir con esa erogación, una vez acreditada la capacidad económica para proveerla.

En otras palabras, y en afán de claridad, esta Sala de Decisión impondrá obligación alimentaria en favor de la señora Luz Marina Obando Posada y a cargo del señor León Jairo López Muñoz con motivo de su acreditada culpabilidad en el resquebrajamiento de la comunidad matrimonial, condena que se fijará *en abstracto* en razón a la ausencia de elementos que den cuenta de la capacidad del alimentante y la necesidad de la alimentaria que permitan la tasación de dicha obligación en esta instancia, por lo que estará habilitada la señora Luz Marina Obando Posada para discutir lo relativo al quantum de la obligación alimentaria prevista en su beneficio en el correspondiente proceso verbal sumario de fijación de alimentos consagrado en el artículo 390 y 391 del Código General del Proceso, sin perjuicio de estar facultada para acudir, además, al trámite del incidente de reparación integral como mecanismo indemnizatorio para la reparación por los daños sufridos con ocasión a la violencia intrafamiliar de la que fue víctima en vigencia de la comunidad conyugal.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: ADICIONAR a la parte resolutive de la sentencia enrostrada un numeral que quedará así:

“(...) NOVENO: Declarar al señor León Jairo López Muñoz como cónyuge culpable del resquebrajamiento de la comunidad matrimonial otrora sostenida con la señora Luz Marina Obando Posada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

DÉCIMO: En consecuencia, se impone obligación alimentaria en favor de la señora Luz Marina Obando Posada y a cargo del señor León Jairo López Muñoz. Condena que se fija en abstracto por las razones señaladas en la parte considerativa de lo resuelto, encontrándose habilitada la señora Luz Marina Obando Posada para discutir lo relativo al quantum de la obligación alimentaria prevista en su beneficio en el correspondiente proceso verbal sumario de fijación de alimentos consagrado en el artículo 390 y 391 del Código General del Proceso sin perjuicio del trámite del incidente de reparación integral previsto para la reparación por los daños sufridos con ocasión a la violencia intrafamiliar de la que fue víctima en vigencia de la comunidad conyugal.

SEGUNDO: CONFIRMAR el resto de numerales de la sentencia de naturaleza, fecha y procedencia indicada en la presente providencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

Firmado Por:

**Dario Ignacio Estrada Sanin
Magistrado
Sala 01 Civil Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**Wilmar Jose Fuentes Cepeda
Magistrado
Sala Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia**

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e5129b687b2cb2103a5288ffbb5372ebb895c086c7e98901abb1f913241544fd**

Documento generado en 27/09/2023 10:44:06 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**