



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Santiago de Cali, primero (02) de febrero dos mil veintitrés (2023)

Sentencia de 1ª instancia

PROCESO: VERBAL NULIDAD DE CONTRATO

DEMANDANTE: MAURICIO HOLGUIN GARCIA.

DEMANDADOS: JAIME PEREZ HOLGUIN
ANA JULIA MOSQUERA CANTERO
JUAN MANUEL ANGEL CAMACHO
JAIME ANDRES ANGEL CAMACHO
EDDIER BETANCOURT MOSQUERA
BETTY BETANCOURT NOSQUERA

Radicación: 760013103005-2017-00335-00

Teniendo en cuenta lo manifestado por este despacho en audiencia del 19 de enero del presente año y de conformidad con el Art 373 del C.G. del P., se procede a dictar Sentencia escrita dentro del presente asunto:

I.- ANTECEDENTES.-

Por intermedio de apoderado Judicial, el demandante solicita se declare en principio la nulidad de la escritura pública número **3024 del 21 de julio de 2015 (poder)**, mediante la cual otorgó poder a la demandada Ana Julia Mosquera Cantero; para manejar, disponer de los bienes de Mauricio Holguín García. Se afirma que, la nulidad que se da por vicios en el consentimiento del otorgante, toda vez que su capacidad se hallaba bajo perturbaciones psíquicas que limitaban su voluntad y autonomía para ejecutar actos jurídicos y contratos conforme a la legislación civil y comercial colombiana.

Se dice que la demandada Ana Julia Mosquera Cantero, con quien sostuvo una sociedad patrimonial fraguó todo un plan para disponer de los bienes que hacían parte del patrimonio del señor Mauricio Holguín García, en el que resultaron beneficiados los hijos de esta, al comprar los inmuebles del demandante configurándose inclusive una lesión enorme.

Plan que consistió en ganarse la confianza y el cariño del demandante, lo tuvo encerrado (léase secuestrado) donde no le brinda los alimentos y lo mantenía dopado con varios medicamentos no prescritos por ningún profesional de la salud, pues él gozaba de perfecta salud antes del plan macabro ideado por Ana Julia Mosquera Cantero, bajo esas circunstancias el señor Demandante no podía dar su consentimiento para realizar algún acto o contrato jurídico de disposición de sus bienes inmuebles. Fue así, como el pasado 21 de julio de 2015 ante el señor Notario 21 de Cali el demandante y la demandada Ana Julia Mosquera Cantero dicen «**Declarar la sociedad patrimonial entre ellos existente**» y ese mismo día **se hace otorgar un poder general para manejar, disponer y hacer todo lo que a bien quisiera hacer y deshacer con los bienes** de Mauricio

Holguín García; poder general que está plasmado en la ya mencionada escritura pública No. 3024 del 21 de julio de 2015.

El demandante para la fecha en que dijo firmar tanto la liquidación la presunta sociedad patrimonial como del poder que confería a la señora Ana Julia Mosquera Cantero, **no gozaba de sus plenas facultades mentales** y su voluntad se hallaba bajo **perturbaciones psíquicas** que vician su capacidad y el consentimiento como expresiones de la libre autonomía para contratar.

Por ello, todos y cada uno de los actos jurídicos y contratos realizados por la demandada Mosquera Cantero al disponer de los bienes inmuebles del demandante se encuentren bajo un manto de nulidad absoluta que a la fecha no ha sido convalidado por ninguna actuación del demandante.

La señora cantero en uso del mencionado poder realizo los siguientes actos:

1.- Por escritura pública 6184 del 12 de diciembre de 2016, vende a JAIME PEREZ HOLGUIN el lote No. 2 con matrícula 370-535108, por la suma de \$600.000.000,00 cuando según los expertos el predio tiene un valor comercial de \$1.800.000.000,00, adicionalmente el dinero de esta venta nunca ingreso al patrimonio del demandante, a pesar de que así lo afirma la representante del vendedor, al tiempo que se presente una lesión enorme, el lote está destinado al cultivo de la caña y actualmente lo explota el Ingenio del Cauca S.A., mediante un contrato de participación.

2.- Mediante escritura No. 6201 del 13 de diciembre de 2016, vende el lote # 1 "El Cañaverito" identificado con la matrícula # 370-820322 a los señores Juan Manuel Ángel Camacho y Jaime Andrés Ángel, por la suma de \$ 350.000.000,00, dinero que tampoco entro nunca al patrimonio del demandante, el precio de venta no consulta el real precio que para la fecha de la escritura tenía el lote presuntamente vendido, pues este valía según expertos en el mercado la suma de \$ 1.200.000.000,00, presentándose así una lesión enorme para su propietario Holguín García. Lote igualmente destinado al cultivo de caña.

3.- Mediante escritura publica No. 6650 del 29 de diciembre de 2016, se venden dos inmuebles a Edier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera:

Inmueble No. 1, con un área de 19.200 M2, localizado a la orilla del rio cauca en el corregimiento de robles, con matrícula No. 370-574026

Inmueble No. 2: con un área de 4.600 M2, localizado a la orilla del rio cauca en el corregimiento de robles, con matrícula No. 370-512649

Precio de la venta por estos inmuebles fue la suma de \$ 10.700.000,00 Mcte; que las partes en la venta dispusieron que el valor del inmueble No.1 sería de \$ 8.600.000,00 y por el inmueble No.2 la suma de \$ 2.100.000,00,, estos dineros fueron recibidos por la compradora a entera satisfacción de manos de los compradores, pero que nunca ingreso al patrimonio del demandante.

El precio de venta no consulta el real precio para la fecha de la escritura tenía el inmueble 1, pues su real precio es de \$80.000.000,00; y el inmueble 2, tenía un valor aproximado de \$13.000.000,00, según expertos en el mercado, presentándose así una lesión enorme para su propietario Holguín García.

Los inmuebles presuntamente dados en venta estaban destinado a cultivos varios. Entre la vendedora Mosquera Cantero y los vendedores existe el vínculo legal de madre e hijos.

Como sustento de sus afirmaciones allega dos dictámenes grafotécnicos de las firmas del demandante:

Las conclusiones a la que arribo la perito es que efectivamente para dicha fecha (21 de julio de 2015) el demandante Mauricio Holguín García tenía **perturbaciones patológicas** que entorpecían su capacidad para firmar cualquier documento y en especial este como el que aparece realizado también a la escritura pública número 3023 donde existe la misma anormalidad en la capacidad para firmar de parte del demandante Holguín García.

PRETENSIONES:

1.- **(pretensión principal)** Que se declare la nulidad absoluta de la **Escritura 3024 del 21 de julio de 2015 (poder)**; nulidad que se da por vicios en el consentimiento del otorgante toda vez que su capacidad se hallaba bajo perturbaciones psíquicas que limitaban su voluntad y autonomía toda vez, que su capacidad se hallaba bajo perturbaciones psíquicas que limitaban su voluntad y autonomía para ejecutar actos jurídicos y contratos conforme a la legislación civil y comercial colombiana.

2.- **(pretensión consecucional)** Al declararse la nulidad del instrumento publico antes mencionado, consecucionalmente deben ser declarados nulos de nulidad absoluta los instrumentos públicos mediante los cuales, su apoderada (demandada) transfirió en venta los inmuebles de propiedad del demandante, actos contenidos en las escrituras publicas a saber:

No.6184 del 12 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali;

No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali; y

No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali.

3.- **(pretensión subsidiaria de la consecucional)** Que se declare **que hubo lesión enorme** en las ventas realizadas por la señora Ana Julia Mosquera Cantero en representación del demandante; **toda vez que no existe justo /precio en las ventas al ser el pagado inferior a la mitad del justo precio** de los inmuebles vendidos a cada demandante por medio de las escrituras públicas

4.- Pretensión única y principal para los demandados Edier Betacourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera:

Que se declare que la escritura pública número 6650 del 29 de diciembre de 2016 otorgada en la Notaria 21 de Cali por parte de Ana Julia Mosquera Cantero a sus hijos Edier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera es nula de nulidad absoluta por existir objeto ilícito en la venta.

5.- Pretensiones comunes para todas las pretensiones tanto principales como subsidiarias:

Se oficie al Señor Notario 21 de la ciudad de Cali para que anule las escrituras públicas números: **6184, 6201 y 6650** de diciembre de 2016

Se oficie al Señor Registrador de Instrumentos Públicos de Cali, para que proceda a cancelar las anotaciones de venta contenidas en las escrituras ya reseñadas, y las que con posterioridad se hagan sobre los bienes del demandante, en los folios de Matrícula Inmobiliarias números 370-535108, 370-820322, 370-574026 y 370-512649.

Igualmente, solicita se ordene la cancelación de cualquier gravamen y limitación al dominio sobre los referidos inmuebles, que se hubiere hecho con base en las mencionadas escrituras públicas protocolizadas ante la Notaria 21 de Cali.

Como consecuencia, se ordene la cancelación de cualquier gravamen y limitación al dominio que se hubiere hecho con base en las escrituras públicas antes reseñadas.

II MEDIOS EXCEPTIVOS, por parte de las demandadas Ana Julia Mosquera y Betty Betancourt

Señala, en este apartado la **Carencia de fundamentos fácticos y jurídicos en cada una de las pretensiones de la demanda: basada en las circunstancias que se relacionan en la réplica de cada hecho de la demanda y la oposición.**

Y funda su apreciación en la réplica consignada a los hechos de la demanda, la oposición a las pretensiones, y las pruebas aportadas.

Genérica o innominada: fundada en todos aquellos hechos y derechos que resulten demostrados en el curso de la actuación, y sean afines a los intereses de mis procuradas.

Contestación por parte de los señores Jaime Andrés Ángel Camacho, Juan Manuel Ángel Camacho y Jaime Pérez Holguín:

La apoderada judicial, confluye en manifestar sobre los hechos narrados, que no le consta y que se atiene a lo que resulte probado, afirmar que la demandada Ana Julia Mosquera fraguo un plan para disponer de los bienes del demandante, es una grave acusación de connotaciones penales, en contra de la Apoderada General del demandante, mandato que pretende ser nulitado mediante el presente proceso, cuyas causas se presumen originadas por problemas familiares y sentimentales, ajenos a las circunstancias que vinculan a mis procurados a la presente causa.

Asegura que el demandante para derruir los efectos de las ventas mencionadas en los hechos de la demanda, pretende restarle legalidad a la Escritura Pública número 3024 del 21 de julio de 2015 (**poder**) otorgada por Mauricio Holguín García en la Notaria 21 de la ciudad de Cali a la demandada Ana Julia Mosquera Cantero, por vicios en el consentimiento, pero tales circunstancias son desvirtuadas mediante dictamen médico realizado por el Doctor SILVIO ARBEY OSORIO VILLADA M.D. MAS.; a quien absolvió una serie de interrogaciones dirigidas a establecer la viabilidad de las conclusiones a que llego la perito grafológica, y quien si es experto en la materia, dicho informe es presentado para controvertir el dictamen grafológico presentado con la demanda.

En particular, respecto de la primera venta efectuada, (**EP. 6184**), en síntesis reitera los señalamientos que se hizo por parte de la apoderada de la señora Ana Julia Mosquera Cantero, en lo atinente al valor reseñado en la escritura de compraventa y el valor pactado en la promesa de compraventa, señala que el valor del precio fue 1.386.000.000,00 tal como se corrobora con las copias de los cheques de gerencia emitidos, y las anotaciones anotadas al dorso de la promesa. En este apartado reitera las conclusiones del dictamen médico aportado en la contestación, en cuanto a que se configure una lesión enorme, pues el precio en el mercado el inmueble ascendía a la suma de \$1.800.000.000, señala que no está probado, y que se diga que los dueños no permiten el ingreso

a los mismos, no es cierto, dado que son lotes sembrados de caña que no están cercados, ni encerrados por ello, estima dicha afirmación como temeraria.

Sobre la venta registrada en la **E.P. 6201**; en igual sentido que la anterior, el actor con el mismo argumento y en general igual que lo antes reseñado será desvirtuado con el dictamen allegado con la contestación de demanda, además como se prueba con la Promesa De Compraventa, cuya fotocopia se allega, (\$1.005.233.445.00) Mcte; los cuales fueron cancelados a la parte vendedora, y el hecho que el valor del negocio jurídico se realizó por la suma de \$350.000.000.00, conforme consta en la cláusula tercera de la Escritura Pública, fue para efecto de la liquidación de gastos notariales e impuestos, como era la costumbre mercantil. Como prueba del pago de dicha suma se allegan las copias de los recibos de pago que se adjuntan, en que consta que la parte vendedora recibió el precio a entera satisfacción, en los términos, valores y fechas pactados en la promesa, en cuanto al valor que aduce el actor como valor del inmueble se atiene a lo que se pruebe, aclarando que La lesión enorme se da cuando lo comprado supera el doble del 'justo valor". Es decir, cuando el bien comprado tiene un valor real o justo inferior a la mitad de lo que se ha pagado con ellos.

CONSIDERACIONES:

1. Concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, estos son, los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico-procesal. De otra parte, no se avizora la existencia de vicio alguno con entidad de estructurar nulidad.

Respecto del demandante Mauricio Holguín García y los demandados Ana Julia Mosquera Cantero, Jaime Pérez Holguin, Juan Manuel Ángel Camacho, Jaime Andrés Ángel Camacho, Eddier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera, no merece reparo el presupuesto material de la pretensión atinente a la legitimación en la causa tanto activa como por pasiva, toda vez que el proceso se ha trabado inicialmente entre el poderdante y mandataria de este, de cuyo poder se reclama la declaración de nulidad absoluta; en tanto que los demás demandados como compradores de los bienes inmuebles cuyos contratos se elaboraron bajo los efectos del contrato cuya nulidad se pregona.

2. El problema jurídico que ha sido sometido a estudio de la judicatura *esencialmente gira en torno a determinar si el contrato "Poder General"* contenido en la escritura pública 2034 de julio 15 de 2015, de la notaria 21 de Cali, es nulo por causa ilícita. Consecuencialmente se pide la declaratoria de nulidad de los contratos de compraventa contenidos en las escrituras públicas 6184, 6201 y 6650, de diciembre 12, 13 y 29 del 2016, de la notaria 21 de Cali.

Del mandato y Representación:

La capacidad de ejercicio, como facultad que permite a una persona adquirir derechos y contraer obligaciones de manera válida en el mundo jurídico¹, es un aspecto central del acuerdo de voluntades que se contiene en el contrato de mandato. En efecto, en virtud a la libre disposición de voluntad una persona se desprende de ella (de la capacidad), para que -- pro tempore --

¹ El numeral 1° del artículo 1502 de la Ley 53 de 1887, señala como presupuesto para que una persona .se obligue para con otra por un acto o declaración de voluntad el que sea legalmente capaz; a su turno, el artículo 1503 ibidem, prescribe: "[...] Toda persona es legalmente capaz, excepto aquéllas que la ley declara incapaces.[...]"

sea ejercida por otra, con una finalidad específica o determinada, o para realizar varias en su nombre y como si lo hiciera ella directamente.²

Bajo el anterior contexto se desarrolla en términos generales el mencionado contrato, donde una parte encarga, encomienda o manda a otra, para que realice determinada gestión o actividad y para que lo ejecute o realice en su nombre. Como quiera que se trata de una figura jurídica en la que la facultad de disposición es el objeto mismo del contrato, a efectos de no generar un perjuicio irremediable para quien acude a ella, en atención a que según las voces del artículo 1505 del Código Civil "*.]Lo que una persona ejecuta a nombre de otra, estando facultada por ella o por la ley para representarla, produce respecto del representado iguales efectos que si hubiese contratado él mismo [...]*", se establece un régimen de control o límite a la gestión de la persona cometida, bien sea porque es el mismo disponente quien configura el marco de actuación precisando circunstancias de tiempo, modo y lugar específicas o porque en todo caso, el legislador establece lo que no se puede permitir.

En este último propósito, el artículo 2170 del Código Civil dispone:

"[...] No podrá el mandatario por sí ni por interpuesta persona, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender, ni vender de lo suyo al mandante lo que éste le ha ordenado comprar, si no fuere con aprobación expresa del mandante. [...]"

De la mano con el anterior límite, el artículo 1523 ibidem, señala:

"[...] Hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes. [...]"

La consecuencia legal que surge por la desatención a la prohibición referida, es la de estar ante una actuación ilegal y sujeta a su exclusión del mundo jurídico, según se muestra en los artículos 1741, inciso 1º y 1742 del mismo Cuerpo Normativo, así:

"[...] 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. [...]"

"[...] La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el Juez, aún sin petición de parte. cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria. [...]"

Del mandato general y el poder suficiente para transferir.

La facultad de que goza el mandatario, debe estar plenamente definida de manera que resulte suficiente para actuar y cumplir con la finalidad del mandato

² El inciso 1º del artículo 2142 de la Ley 53 de 1887, señala; "*[...] El mandato es un contrato en. que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace carga de ellos por cuenta y riesgo de la primera [...]*"

conferido. El inciso 1º del artículo 2156 *ibidem*, distingue la modalidad de la gestión o administración a realizar mediante mandato, según comprenda "[. .] uno o más negocios especialmente determinados, se llama especial; si se da para todos los negocios del mandante, es general; y lo será igualmente si se da para todos, con una o más excepciones determinadas. [...]"; esto es, que en la voluntad de configuración del mandante cabe la posibilidad de encomendar la realización de tareas específicas o de todas las posibles, pero en el primero de los eventos y cuando quiera que no se desprenda naturalmente del giro ordinario de las actividades propias del mandante, deberá precisarlo (el mandante) con detalle al tenor de lo previsto por el artículo 2158 ídem, que sobre el particular expresa:

*"...[.]. El mandato no confiere naturalmente al mandatario más que el poder de efectuar los actos de administración, como son pagar las deudas y cobrar los créditos del mandante, perteneciendo unos y otros al giro administrativo ordinario; perseguir en juicio a los deudores, intentar las acciones posesorias e interrumpir las prescripciones, en lo tocante a dicho giro; contratar las reparaciones de las cosas que administra, y comprar los materiales necesarios para el cultivo o beneficio de las tierras, minas, fábricas u otros objetos de industria que se le hayan encomendado. **Para todos los actos que salgan de estos límites, necesitará de poder especial.**"* (Subraya del Despacho).

En ese orden de ideas, siguiendo la pauta trazada por la teoría general del contrato (Título XIII del código civil) como fuente de obligaciones jurídicas, el contrato de mandato tiene como elemento natural la facultad de administración para una cosa o gestión determinada o para todas las que realice el mandante en el giro ordinario de su actividad; por tanto, lo que hace que sea de una u otra categoría (general o especial) es la singularidad o pluralidad de negocios o gestión, pero no la facultad de ejecución del mandato, pues para ello deberá establecerse por expreso y por escrito como quiera que se trata de un elemento accidental, allende al límite natural de gestión del contrato de mandato y del cual pretende derivar un efecto jurídico específico.

En consecuencia, para el caso del mayor o menor grado de extensión del ejercicio del mandato general, lo que la norma exige, es la determinación de la facultad pero no la del bien en cuya virtud se entrega dicha facultad; es decir, en el ejercicio del mandato general conferido el mandatario podrá vender, hipotecar, permutar, (etc...), lo que la norma prohíbe para el contrato de mandato general, es la estipulación universal sobre el haber del mandante, pero no hay exigencia alguna respecto a la determinación ex ante de los bienes que se sujetan a la misma.

Adentrándonos en el asunto puesto en conocimiento del despacho, esto es, la nulidad absoluta del acto contenido en el Poder General contenido en la Escritura Pública No. 3024 de fecha 21 de julio de 2015 otorgada en la Notaria 21 de Cali (Valle), y las nulidades subsidiarias de los actos contenidos en las Escrituras públicas de compraventa No. 6184 de fecha 12 de diciembre de 2016, No. 6201 de fecha 13 de diciembre de 2016 y No. 6650 del 26 de diciembre de 2016, otorgadas en la Notaria 21 de Cali; corresponde analizar si se dan los presupuestos para declarar la nulidad del mentado poder general y como consecuencia las compraventas contenidas en las escrituras públicas antes

reseñadas, para así, reconocer los respectivos efectos legales, por lo tanto, sobre lo primero que se hará referencia en orden a decantar la controversia es a las condiciones necesarias para la existencia y validez de los actos y negocios jurídicos.

Es así como en la doctrina se diferencian los requisitos necesarios para la existencia del acto jurídico y los requisitos de validez del mismo. Por su parte, el artículo 1502 del C. Civil indica que *“para que una persona se obligue con otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 1) que sea legalmente capaz; 2) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3) que recaiga sobre un objeto lícito; 4) que tenga una causa lícita”*.

A pesar de que la norma en cita, enumera indiscriminadamente los requisitos de existencia y los de validez, dando así lugar a confusiones entre unos y otros, lo cierto es que doctrinaria y académicamente se ha realizado marcadamente la distinción, y conforme a ella se tiene que los requisitos de existencia son aquellas generalidades indispensables para la formación de los actos jurídicos, sin las cuales no puede predicarse su existencia, tales como la manifestación de voluntad, el consentimiento, el objeto y, en ciertos casos, la forma solemne.

La voluntad manifiesta y el consentimiento son la sustancia del acto, que debe estar encaminado a un objeto jurídico consistente en la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas; así las cosas, en algunos casos excepcionales la ley establece la exigencia de que la voluntad sea manifestada en determinada forma para ser tenida como emitida; esto es, establece la obligación de observar ciertas solemnidades para el perfeccionamiento de tales actos.

Ahora bien, no basta que el acto jurídico exista, sino que éste debe además observar una serie de requisitos presupuestados para su validez, cuyo análisis, solo procederá tras encontrarse verificada la existencia del acto; estos son: la capacidad de las partes involucradas en el acto para actuar por sí mismas en el comercio jurídico; voluntad exenta de vicios como error, fuerza o dolo; causa real y lícita; objeto lícito; y ausencia de lesión enorme.

Un acto que no observe alguno de los requisitos enumerados puede ser absolutamente nulo o relativamente nulo, pero producirá efectos jurídicos mientras su nulidad no sea declarada judicialmente, existiendo incluso la posibilidad de sobrevivir, a pesar del vicio, si no es atacado dentro de los términos de prescripción de la acción.

En este punto resulta oportuno indicar que la ley prescribe tres clases de sanciones para garantizar los requisitos de existencia y de validez mencionados; la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa.

En cuanto a la primera, como ya se indicó la ausencia de alguno de los requisitos de existencia relacionados implicará que el acto no nacerá a la vida jurídica. También debe significarse que, además de los requisitos de existencia ya enumerados (manifestación de voluntad, objeto jurídico y solemnidad), cada acto en particular debe reunir ciertos elementos que son propios de su esencia particular, puesto que de ellos depende su formación concreta.

Cuando un acto jurídico cumple con todos los requisitos de existencia, genéricos y específicos, la ley lo reconocerá, en principio, como una manifestación de la voluntad privada jurídicamente eficaz. No obstante, la conservación de dicho reconocimiento depende de que el acto cumpla con los requisitos de validez ya estudiados pues, en caso contrario, el acto en cuestión es nulo y ha de estar sujeto a la privación de su eficacia mediante la respectiva declaratoria judicial de nulidad.

La nulidad será absoluta, según lo dispone el artículo 1741 del C.C, cuando el vicio se enmarca en objeto ilícito, causa ilícita, incapacidad absoluta y la omisión de algún requisito o formalidad prescrita legalmente para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de éstos, no así a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan; de donde se infiere que los motivos determinantes de la nulidad absoluta son taxativos, tal y como lo prevé también el artículo 1602 del Código Civil, al disponer que las partes de un contrato sólo pueden invalidarlo *“por su consentimiento mutuo o por causas legales”*; de tal modo que fuera de éstos, ninguna anomalía contractual tiene la virtud de provocar tal sanción del negocio jurídico sino un efecto diferente, como podría ser la nulidad relativa o su inoponibilidad.

La sala civil de la Corte suprema de justicia en sentencia 11001 del 6 de marzo de 2012 con ponencia del magistrado William Namén Vargas señaló respecto al dolo lo siguiente:

“El dolo, concebido en sentido amplio como la intención de inferir o causar daño a alguien (art. 63 C.C.), en el negocio jurídico consiste en la maniobra, artificio, engaño, maquinación consciente y deliberada de una parte o sujeto contractual con suficiente aptitud para inducir o provocar un error de la otra parte y obtener su consenso o voluntad en la celebración del acto.”

(...)

En torno a este puntual aspecto, ha dicho la Corte, “el dolo tampoco constituye en sí mismo un vicio del consentimiento, sino que es la causa del error que genera en la mente de la víctima, protegida con la acción rescisoria del acto respectivo. Sólo que como el error es un estado intelectual muchas veces

imperceptible e indemostrable, al paso que el dolo que lo produce, de ordinario deja tras de sí huellas o rastros de su comisión, el legislador para facilitar la convicción del Juez acerca de las circunstancias anormales en que el contrato se ha celebrado, califica el dolo como si éste fuese en realidad un vicio del consentimiento. Sin embargo, dicho legislador no ignora la verdadera naturaleza del fenómeno en cuestión y así el artículo 1515 del C. Civil no se limita a exigir la presencia del dolo cometido por uno de los contratantes, sino que también mira a la influencia o repercusión que aquél tenga sobre el ánimo del otro contratante, bien sea para declarar la nulidad relativa del acto o bien para sólo imponer la sanción indemnizatoria que normalmente aparejan las conductas dolosas. Así en este punto nuestra legislación civil (art. 1515) consagra la distinción clásica entre el dolo principal o determinante que es el que induce a la celebración misma del acto o contrato y el dolo incidental que no tiene esa virtualidad compulsiva, sino que sólo influye en las condiciones de un negocio que la víctima ya estaba dispuesta a concluir” (resaltado en el texto original. Cas. civ. sentencia de 15 de diciembre de 1970, G.J. t. CXXXIV, p. 367).”

*“De acuerdo con esta doctrina, reiteradamente sostenida por la Corte en innumerables fallos, el momento en que jurídicamente interesa y es necesario establecer **la existencia de la enfermedad mental, es en el de la celebración del contrato**, porque es ahí donde se presta el consentimiento en la forma plena y eficaz que requiere la ley, con conciencia de la naturaleza del acto y de la extensión de sus efectos y obligaciones, sin ninguna confusión de espíritu que merme la potencialidad mental y volitiva en la medida que garantiza el adecuado ejercicio de las actividades civiles” (C.S.J. Sentencia, 27 de octubre de 1949).*

Posteriormente, en fallo del 10 de octubre de 1978 la Corte Suprema dijo al respecto:

“Empero, si la hipótesis es la otra, vale decir, la del demente no interdicto, quien alegue la nulidad de los actos y contratos ejecutados o celebrados por éste, deberá acreditar que en el tiempo en que los ejecutó o celebró, dicha persona padecía una perturbación psíquica, no de cualquier índole, sino de tal entidad que le merme su potencialidad mental y volitiva, o en otros términos, como lo tiene sentado la doctrina de la Corte, que adolezca de un desarreglo en sus facultades psíquicas, de tal gravedad, que le impida emitir un consentimiento pleno, con conciencia de la naturaleza del acto y sin ninguna confusión de espíritu en su actuación.

“Ahora bien, con respaldo en el anterior Código de Procedimiento Civil, venía sosteniendo la Corte que la demostración de la demencia de una persona, en todo género de procesos, requería la prueba de peritos versados en la ciencia de la psiquiatría. Con todo, a partir de la vigencia de la nueva ley de enjuiciamiento civil, la comprobación de la demencia, no tratándose de procesos de interdicción

(art. 659), puede lograrse por otros medios de prueba. Claro que no subestima la Corte que el medio más idóneo para establecer las perturbaciones mentales de las personas es la prueba de peritos, con conocimientos éstos en la ciencia de la psiquiatría. Porque, según el moderno derecho probatorio, el testimonio técnico puede servir para demostrar, en determinados eventos, las anomalías síquicas de que adolece una persona, como ocurre cuando el médico psiquiatra ha tratado al enfermo y declara sobre el hecho de haber observado en él el estado sicopático que padecía en determinada época y la gravedad del mismo que le limitaba o suprimía la libre determinación de la voluntad”.

Resulta pertinente manifestar que según las pruebas allegadas al plenario por parte del demandante se pudo corroborar que el señor Mauricio Holguín García para la firma de la Escritura pública No. 3024 de 21 de julio de 2015, se encontraba bajo abuso de benzodiazepinas (clonazepam) y en una condición de salud física y mental demasiado crítica, es así, como mediante certificado médico del 21 de marzo de 2017, el galeno Jaime Alberto Paredes Tamayo (Médico especialista Psiquiatra) indicó que, *“...no estaba recibiendo un tratamiento adecuado para sus patologías y el uso del medicamento clonazepam, una benzodiazepina, no ayuda a conservar sus habilidades y capacidades ...”.*

Así mismo, dicho galeno (Dr. Jaime Alberto Paredes Tamayo) indicó en audiencia del 15 de septiembre del presente año (testimonio técnico – minuto 2:00 en adelante audiencia parte 2) que el señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA, cuando llegó para su atención en el año 2017, se encontraba en muy malas condiciones de salud mental y física y era evidente que no recibía tratamiento adecuado hacía varios años atrás, aproximadamente hace 4 o 5 años, y que le era suministrado el mencionado medicamento – clonazepam-hace varios meses atrás, añadiendo que el demandante era totalmente dependiente a dicha sustancia lo que llevaba a concluir que el mentado medicamento era suministrado mucho tiempo atrás; el galeno agregó además que el clonazepam, *“...lleva a que la persona tenga errores de juicio , si, tenga muchas limitaciones...”* el despacho preguntó, *“...ósea que no tenga voluntad”*, a lo que le profesional en salud respondió, *“...exactamente doctora, que su voluntad se vea comprometida...”*.

Pero un asunto de relevancia para este caso es que el testigo técnico médico psiquiatra, dictaminó y fue concluyente en afirmar que el medicamento clonazepam, no se puede prescribir a personas mayores de 60 años y menos en las dosis suministradas al demandante, y si se prescribe debe quedar determinado la dosis en la historia clínica y la persona que se encarga de dicho suministro debe llevar un recetario es decir un control diario de las dosis y del suministro del medicamento.

El anterior testimonio técnico fue corroborado por el también testigo técnico Dr. Fabio Mauricio Sánchez Cano (Medico –Especialista en Geriatria), en

audiencia del 15 de septiembre de 2022, quien atendió al señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA, después que fuese remitido por el Psiquiatra Jaime Alberto Paredes Tamayo, en el año 2017.

Y con la demanda se aportó el certificado médico expedido por el Dr. Fabio Mauricio Sánchez Cano, médico especialista en medicina interna; certificaciones fechadas 2017-03-01-, 2017-07-13 y 2017-10-26, donde dice que el paciente Mauricio Holguín García tiene “alteración de la deglución”.

La demandada quien dijo convivir con él en la época de los hechos y hacerse cargo del demandante, en calidad de compañera nunca desvirtuó las aseveraciones que efectuó el demandante en su libelo, las cuales fueron ratificadas por las demás pruebas obrantes en el expediente, pues nunca aportó prueba alguna tendiente a comprobar que dicho medicamento fuese prescrito a quien afirma en vida fue su esposo y compañero de vida y tampoco allegó al proceso prueba alguna que probara el control del medicamento a pesar de que el señor para dicha época contaba con 66 años de edad.

Omisión de la demandada que convalida junto con las demás pruebas obrantes en el expediente, las manifestaciones del propio afectado y demandante quien acudió a la administración de justicia pretendiendo la nulidad de los actos atacados, aduciendo en los hechos de la demanda que la demandada ejecutó las siguientes actuaciones:

*“Plan que consistió en: (1) ganarse la confianza y el cariño del demandante; (2) lo tuvo encerrado (léase secuestrado) donde no le brinda los alimentos y lo mantenía dopado con varios medicamentos no prescritos por ningún profesional de la salud, pues él gozaba de perfecta salud antes del plan macabro ideado por Ana Julia Mosquera Cantero. Para una mejor comprensión de este punto me permito aportar los documentos como son () para que hagan parte del hecho; (3) Bajo las anteriores circunstancias narradas el señor Holguín García no podía dar su consentimiento para realizar algún acto o contrato jurídico de disposición de sus bienes inmuebles; (4) el pasado 21 de julio de 2015 ante el señor Notario 21 de Cali el demandante y la demandada Ana Julia Mosquera Cantero dicen “Declarar la sociedad patrimonial entre ellos existente” y ese mismo día se hace otorgar un poder general para manejar, disponer y hacer todo lo que a bien quisiera hacer y deshacer con los bienes de Mauricio Holguín García; poder general que está plasmado en la escritura pública **No. 3024 del 21 de julio de 2015.**”*

También es deber del juez valorar la conducta procesal de las partes, y aquí se dirá que el actuar de la demandada en el proceso es muy diciente cuando no apporto prueba alguna para desvirtuar los hechos de la demanda, y su actuación en la audiencia al rendir su interrogatorio fue muy contradictoria, hechos que constituyen indicios graves en su contra conforme al art. 241 del C.G.P.

Igualmente se califica la inasistencia de los demandados EDDIER BETANCOURT MOSQUERA y BETTY BETANCOURT NOSQUERA, a la audiencia de que trata el art. 372 del C.G.P., por lo cual se presumen ciertos los hechos susceptibles de confesión en que se funda la demanda conforme a la norma en cita, como es la ausencia del pago de precio de las compraventas contenidas en la Escritura Pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali

Adicional a lo anterior, mediante dictamen pericial de grafología allegado por la parte demandante, se llegó a la conclusión que para 21 de julio de 2015, el señor Mauricio Holguín García tenía perturbaciones patológicas, que entorpecían su capacidad para firmar cualquier documento, teniendo en cuenta que del estudio de las firmas estampadas para dicha fecha se pudo observar signos psicodróxicos y clínicos de alteraciones psíquicas o somáticas (sustentación Dictamen Grafológico Audiencia 04 de noviembre de 2021 – hora 2:08 - Dra. Constanza Fraumed) .

Que de las anteriores pruebas, específicamente lo manifestado por los galenos tratantes del actor quienes acudieron a la actuación como testimonios técnicos, como lo indicado en el dictamen pericial (grafológico – Dra. Fraume), se puede llegar a concluir por parte de este despacho que, el señor Mauricio Holguín García para la fecha de la firma de la Escritura pública No. 3024 de 21 de julio de 2015, se encontraba menguado en su voluntad, teniendo en cuenta la exposición prologada al medicamento denominado Clonazepam.

Siendo estos argumentos suficientes, que se desprenden de la valoración razonada, lógica y congruente de las pruebas obrantes en el expediente, para decretar la nulidad absoluta de la escritura Publica Escritura pública No. 3024 de 21 de julio de 2015 de la Notaria 21 de Cali, por ausencia de la voluntad del señor Mauricio Holguín García.

Ahora bien, frente a las Escrituras Públicas de compraventa No. 6184 del 12 de diciembre de 2016 y la No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, es preciso realizar un estudio sobre la figura de inoponibilidad.

En sentencia SC 9148 de 2017 se indica:

“La nulidad es una acción dirigida a hacer desaparecer el acto viciado, cuya característica es la destrucción del negocio con efecto retroactivo, es decir como si no se hubiera celebrado jamás, por lo que las cosas deben volver al estado en que se encontraban antes de su ejecución.

La inoponibilidad, en cambio, es la ineptitud frente a terceros de buena fe, de un negocio jurídico válido entre las partes, o de su declaración de invalidez.

Es decir que la inoponibilidad es una garantía que tienen los terceros adquirentes de buena fe para que un negocio del que no hicieron parte no los afecte cuando no se cumplió el requisito de publicidad; de suerte que ni su celebración ni su eventual nulidad pueden perjudicarlos, por lo que la declaración judicial que se haga respecto de la validez de aquel acto no tiene la aptitud de afectar su propio derecho legítimamente conseguido.

La inoponibilidad valora la confianza razonable de los terceros de buena fe en aquellos negocios que se presentan objetivamente como válidamente celebrados. «En términos generales, terceros son todas aquellas personas extrañas a la convención. Todos aquellos que no han concurrido con su voluntad a su generación. Toda persona que no es parte, es tercera».

*Son terceros relativos quienes no tuvieron ninguna intervención en la celebración del contrato, ni personalmente ni representados, pero con posterioridad entran en relación jurídica con alguna de las partes, de suerte que el acto en el que no participaron podría acarrearles alguna lesión a sus intereses, por lo que les importa establecer su posición jurídica frente al vínculo previo del que son causahabientes, y esa certeza sólo la pueden adquirir mediante una declaración judicial; como por ejemplo el comprador, el acreedor hipotecario, el acreedor quirografario, el legatario, el donatario, el cesionario, etc. Son terceros absolutos (*penitus extranei*) todas las demás personas que no tienen ninguna relación con las partes, por lo que el vínculo jurídico no les concierne ni les afecta de ninguna manera, pues sus consecuencias jurídicas no los alcanzan en virtud del principio de relatividad de los efectos del negocio jurídico; o sea que carecen de todo interés en la causa.*

Respecto de inoponibilidad de la nulidad, el Art. 1748 del Código Civil indica:

“La nulidad judicialmente pronunciada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, sin perjuicio de las excepciones legales”.

Sobre el mentado artículo, la Sentencia SC 3201 de 2018 señala:

“Ahora bien, aun cuando es cierto que el artículo 1748 consagra la acción reivindicatoria contra terceros poseedores, luego de declarada judicialmente la nulidad, no es menos verdadero que esa disposición establece que ello es así “sin perjuicio de las excepciones legales”. Entre las excepciones que establece la ley se encuentran: (...) d) Cuando se trata de bienes sujetos a registro, la declaración de invalidez no le es oponible al tercero poseedor a título oneroso que adquirió el bien con anterioridad a la inscripción de la demanda de nulidad en el registro público.

En efecto, en caso de bienes sujetos a registro, si el subadquirente de un bien sometido a esa formalidad lo adquiere con el conocimiento de que no hubo fraude ni otro vicio en el negocio, porque así lo demuestra el registro público, entonces la publicidad de la situación jurídica del bien es garantía de la legitimidad de su derecho, por lo que no podría resultar perjudicado por hechos anteriores que no constaban en el registro al momento de su adquisición; a menos que por otro medio se demuestre su mala fe. En ese caso la declaración de invalidez o ineficacia no surte efectos frente a los terceros que adquirieron el bien con anterioridad a la inscripción en el registro de la situación que podría amenazar su derecho, es decir que la invalidación del acto les es inoponible.”

Si bien en términos generales se puede reivindicar por el afectado por la nulidad, la jurisprudencia ha señalado que, cuando media registro, se dio publicidad al acto, tornándose inoponible la nulidad respecto de aquellos que actuaron de buena fe prevalidos de tal publicidad.

Conforme lo anterior, aun cuando la parte demandante demostró la nulidad de la Escritura Publica No 3024 de 21 de julio de 2015 de la Notaria 21 de Cali, no se demostró dentro del expediente la mala fe de los terceros relativos, esto es, los señores JAIME ANDRÉS ÁNGEL CAMACHO, JUAN MANUEL ÁNGEL CAMACHO Y JAIME PÉREZ HOLGUÍN, quienes compraron los inmuebles a la señora ANA JULIA MOSQUERA CANTERO (autorizada mediante poder general E.P. No 3024 de 21 de julio de 2015), mediante Escrituras Públicas de compraventa No. 6184 del 12 de diciembre de 2016 y la No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, lo anterior, teniendo en cuenta que la buena fe objetiva se presume.

Al respecto, señala el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia que; *“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas.”*

La buena fe, es un principio general, objetivo, inherente a la celebración de obligaciones de diferentes tipos, específicamente las que se encuentran mediadas por un contrato, dado que las partes presumen que las obligaciones o acuerdos pactados al interior del contrato se cumplirán de forma efectiva y sin suposiciones que insten a considerar que la relación contractual será viciada.

El Artículo 769 del C.C. Señala:

“Presunción de buena fe: La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria. En todos los otros, la mala fe deberá probarse.”

Uno de los elementos importantes que hay que resaltar con respecto al principio de buena fe es la presunción, ya que esta indica que todas las relaciones deben estar mediadas por este principio y que no se aceptará que alguna de las partes juzgue lo contrario, porque se tendrá la necesidad imperativa de un medio probatorio dado que la presunción inicial es la buena fe, la cual indica que se actuará en concordancia con la normatividad, que se ejecutarán las obligaciones pactadas según las condiciones adquiridas y que en caso de algún incumplimiento o acto inesperado, este se ha ocasionado de forma fortuita en el cual no ha intervenido la mala intención, ya que las partes obran bajo el principio de buena fe.

Por lo tanto, los actos jurídicos, en particular, las escrituras públicas se encuentran dotadas de una presunción de validez y eficacia, por lo que, corresponde a la parte demandante, acreditar la nulidad y mala fe, y resulta claro que en el presente asunto, la parte actora se limitó a indicar que, el señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA al firmar el poder general (Escritura Publica No 3024 de 21 de julio de 2015 de la Notaria 21 de Cali), se encontraba menguado en su voluntad al estar expuesto a benzodicepinas (clonazepam) por parte de la demandada ANA JULIA MOSQUERA CANTERO; sin que se señalara en ningún aparte, que los aquí demandados (JAIME ANDRÉS ÁNGEL CAMACHO, JUAN MANUEL ÁNGEL CAMACHO Y JAIME PÉREZ HOLGUÍN) habían obrado de mala fe.

Por lo tanto, no puede predicarse, que debido al vicio contenido en el primer negocio jurídico, esto es el contenido en 3024 de 21 de julio de 2015 de la Notaria 21 de Cali (poder general), se siga automáticamente la nulidad de los actos jurídicos que se den con posterioridad por causa ilícita, pues la existencia previa de un delito no genera tal vicio, dado que los codemandados (JAIME ANDRÉS ÁNGEL CAMACHO, JUAN MANUEL ÁNGEL CAMACHO Y JAIME PÉREZ HOLGUÍN) se encuentran protegidos por el principio constitucional de la buena fe.

En ese orden de ideas, respecto de las pretensiones relacionadas con la nulidad de las Escrituras Públicas de compraventa No. 6184 del 12 de diciembre de 2016 y la No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, el Juzgado procederá, de conformidad con lo señalado en el artículo 282 del C.G del P, a decretar prospera de oficio la excepción denominada "*inoponibilidad de la nulidad absoluta declarada*"

Ahora bien, frente a la lesión enorme tenemos que, es una figura jurídica que permite rescindir un contrato de compraventa cuando una de las partes ha sufrido un perjuicio desproporcionado en el negocio; es la sanción que el código civil impone a la parte, que, valiéndose de la autonomía contractual, incurre en un abuso respecto a su contraparte contractual.

El artículo 1947 del código civil: *“El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende; y el comprador a su vez sufre lesión enorme, cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella.”*

Partimos de un justo precio, y el valor pagado o recibido no se puede retirar más del doble o de la mitad de ese justo precio, según corresponda al comprador o vendedor.

En el caso en contexto tenemos que la parte demandante alega lesión enorme de las compraventas realizadas mediante las Escrituras Públicas de No. 6184 del 12 de diciembre de 2016 y la No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, por cuanto según dictamen pericial aportado el lote No. 2 con matrícula 370-535108, tenía un valor aproximado de \$ 1.800.000.000 y fue vendido según las escrituras públicas en cita por valor de \$ 600.000.000; así mismo, el lote No. 1 con la matrícula # 370-820322, tenía un valor aproximado de \$ 1.200.000.000 y fue vendido por \$ 350.000.000.

De lo anterior, se podría concluir que existe evidentemente lesión enorme en dichas ventas, por cuanto los citados bienes fueron vendidos por debajo de la mitad del justo precio establecido para la época.

Ahora, al realizar un análisis del material probatorio, específicamente la contestación a la demanda emitida por los señores JAIME ANDRÉS ÁNGEL CAMACHO, JUAN MANUEL ÁNGEL CAMACHO y JAIME PÉREZ HOLGUÍN, se pudo constatar que el valor real cancelado por los citados previos fue deferente, así: el lote No. 2 con matrícula 370-535108 fue adquirido por un valor real de \$ 1.386.000.000 y el lote No. con matrícula 370-820322 fue adquirido por un valor real de \$ 1.005.233.445.

Lo anterior, debidamente soportado por los demandados en su escrito de contestación anexo 03 de la continuación del cuaderno principal (03 CONTESTACIONES Y ANEXOS, RESPUESTAS FL 327-426) donde se aportan las respectivas promesas de compraventa de los mencionados inmuebles, por valor de \$ 1.386.000.000 y \$ 1.005.233.445 respectivamente, como también los correspondientes recibos de pago de dichos precios a la demandada ANA JULIA MOSQUERA CANTERO, lo anterior visible a folios 35 en adelante del citado anexo, así mismo, se corrobora dichos pagos en los interrogatorios de parte realizados a los señores JAIME ANDRÉS ÁNGEL CAMACHO, JUAN MANUEL ÁNGEL CAMACHO Y JAIME PÉREZ HOLGUÍN en audiencia del 04 de noviembre de 2021.

Corolario, y sin lugar a mayores elucubraciones, se tiene que de las compraventas realizadas mediante Escrituras Públicas No. 6184 del 12 de diciembre de 2016 y la No. 6201 del 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, se ejecutaron bajo justo precio y por tanto no existe lesión enorme en tales.

Continuando, el despacho estudiara el negocio jurídico efectuado mediante Escritura Pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016, donde la señora ANA JULIA MOSQUERA CANTERO a nombre del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.) vende dos inmuebles a Edier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera (hijos de Ana Julia Mosquera), inmuebles identificados con número de matrícula inmobiliaria 370-574028 y 370-512649.

Si bien es cierto, la parte actora presentó con la demanda que, “... se declare que la escritura pública número 6650 del 29 de diciembre de 2016 otorgada en la Notaria 21 de Cali por parte de Ana Julia Mosquera Cantero a sus hijos Edier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera es nula de nulidad absoluta **por existir objeto ilícito en la venta**” argumentando que, “Es igualmente nula la venta que aparece en el instrumento público 6650 del 29 de diciembre de 2016 por cuanto el dinero nunca ingresó al patrimonio de Mauricio Holguín García.”, añadiendo: “...entre la vendedora Mosquera Cantero y los vendedores existe el vínculo legal de madre e hijos”, a pesar de haberse solicitado la nulidad por objeto ilícito, lo cierto es que del contexto de los hechos en que se fundamenta la pretensión, encontramos que se hace referencia a una simulación absoluta por falta de pago de precio

Por ende, y ante la comentada imprecisión de la demanda en el nombre de la acción solicitada, resulta necesario consultar la verdadera intención de la parte actora, con miras a hacer prevalecer el derecho sustancial cuya protección reclamó de la jurisdicción por encima de formalismos procesales derivados de la equivocación de su composición, sin que tal laborío, por supuesto, pueda cercenar el derecho a la defensa de la parte demandada.

Por lo demás, no se evidencia que esta interpretación vulnere el derecho de defensa de los demandados quienes se pronunciaron frente a esta pretensión de la siguiente manera; dicho negocio consistió en una cesión de derechos sobre unos pequeños predios adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal con la señora Mosquera cantero, por ende, bienes sociales, que por acuerdo entre ambos compañeros se hizo en favor de los últimos dos hijos de la señora. Pues los conoció pequeños y se generó un lazo de familiaridad devoción, y amor entre este y aquellos, que perduró hasta que el señor Holguín fue arrebatado por sus hijos procreados en la relación anterior, habiendo sido hasta entonces quien les proporcionaba el sustento y socorro; agregando además que, “**Si bien es cierto, por el anotado negocio no ingresó dinero alguno al patrimonio del actor, ese no fue el propósito y la verdadera intención que éste tuvo cuando de**

consumo con la señora MOSQUERA CANTERO, acordaron efectuar la cesión de aquellos lotes de terreno en favor de dos de los hijos de aquella”

A partir del 16 de mayo de 1968 la Corte Suprema de Justicia de nuestro país adoptó la interpretación monista de la simulación, desde ese entonces en múltiples sentencias ha reiterado la prevalencia de la voluntad real sobre la aparente, para su comprobación fue trascendental el sistema probatorio de la sana crítica, debiéndose tener como realidad el resultado del conjunto probatorio más allá de lo dispuesto por escrito según el artículo 1766 del C. C. (Ver C.S.J., Sent., 18 enero 1984, CLXXVI) (Ver. Sent. 20 de mayo de 1981, M.P. Dr: Alberto Ospina Botero)

Ahora bien, entraremos a analizar la mencionada pretensión solicitada por la parte actora, de la siguiente manera:

Sobre la prueba de la simulación ha dicho la jurisprudencia:

“En relación con la prueba indiciaria, la doctrina particular (nacional y extranjera), y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, además de reconocer su grado de importancia en este campo, han venido elaborando un detallado catálogo de hechos indicadores de la simulación, entre los cuales se destacan el parentesco, la amistad íntima de los contratantes, la falta de capacidad económica de los compradores, la falta de necesidad de enajenar o gravar, la documentación sospechosa, la ignorancia del cómplice, la falta de contradocumento, el ocultamiento del negocio, el no pago del precio, la ausencia de movimientos bancarios, el pago en dinero efectivo, la no entrega de la cosa, la continuidad en la posesión y explotación por el vendedor, etc.”³

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia Sentencia del 10 de junio de 2015, M.P. Ariel Salazar Ramírez, reiteró respecto a la prueba de simulación que: *“(…) En ese orden, es la prueba indiciaria, sin lugar a dudas, uno de los medios más valiosos para descubrir la irrealidad del acto simulado y la verdadera intención de los negociantes, del cual el artículo 248 de la normatividad adjetiva estatuye que «para que un hecho pueda considerarse como indicio, deberá estar debidamente probado en el proceso» y por su parte el 250 de la misma obra señala que su apreciación debe hacerse en conjunto, teniendo en consideración su «gravedad, concordancia y convergencia y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso».*

Así las cosas, es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del

³ Corte suprema de justicia en sentencia de mayo 8 de 2001, expediente 5692

razonamiento deductivo. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero"

Así entonces, en la pretensión simulatoria existe una visión de conjunto que se endereza a mirar el negocio real guiado por el principio de libertad probatoria en el que se acepta todo medio de prueba lícito tras la búsqueda de la intención de los contratantes, de ahí que la prueba elaborada en indicios sea a la que generalmente se acuda por la labor de inteligencia lógica, pues no siempre se hacen documentos o contraescrituras privadas para guardar la verdadera intención.

A la demostración de los negocios fingidos se llega a través de los indicios endo y extra procesales, en estos cuentan una causa para la simulación o causa simulandi, el parentesco o el afecto entre los contratantes, la noticia o conocimiento de la situación, las circunstancias de los contratantes, la subfortuna o falta de capacidad económica del comprador, los movimientos bancarios, el precio exiguo o vil, el precio confesado, el precio diferido, la inversión del precio recibido, la retención de la posesión de la cosa después de la venta, el tiempo en que se contrató, el silencio, la insidia o aprovechamiento, la falta de prevención, la necesidad de contratar, la insolvencia total del vendedor, entre muchos otros.

Expuesto lo anterior, tenemos que el negocio jurídico efectuado mediante escritura pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016, es la venta de dos inmuebles a Edier Betancourt Mosquera y Betty Betancourt Mosquera:

Inmueble No. 1, con un área de 19.200 M2, localizado a la orilla del río Cauca en el corregimiento de Robles, con matrícula No. 370-574026

Inmueble No. 2: con un área de 4.600 M2, localizado a la orilla del río Cauca en el corregimiento de Robles, con matrícula No. 370-512649

Precio de la venta por estos inmuebles fue la suma de \$ 10.700.000,00 Mcte; que las partes en la venta dispusieron que el valor del inmueble No.1 sería de \$ 8.600.000,00 y por el inmueble No.2 la suma de \$ 2.100.000,00.

Al verificar el dictamen pericial realizado a los inmuebles por parte del demandante, tenemos que el precio para la fecha de la escritura tenía el inmueble 1, era de \$80.000.000,00; y el inmueble 2, tenía un valor aproximado de \$13.000.000,00, según expertos en el mercado.

Del citado dictamen, se dio el correspondiente traslado, tanto la notificar a los demandados, como mediante auto de 02 de marzo de 2020, y los demandados

ANA JULIA MOSQUERA CANTERO, EDIER BETANCOURT MOSQUERA Y BETTY BETANCOURT MOSQUERA, no se pronunciaron frente a dicho dictamen y se basaron por sustentar en la contestación de demanda que, dicho negocio consistió en una cesión de derechos sobre unos pequeños predios adquiridos en vigencia de la sociedad conyugal con la señora Mosquera cantero, por ende, bienes sociales, que por acuerdo entre ambos compañeros se hizo en favor de los últimos dos hijos de la señora. Pues los conoció pequeños y se generó un lazo de familiaridad devoción, y amor entre este y aquellos, que perduró hasta que el señor Holguín fue arrebatado por sus hijos procreados en la relación anterior, habiendo sido hasta entonces quien les proporcionaba el sustento y socorro; agregando además que, **“Si bien es cierto, por el anotado negocio no ingresó dinero alguno al patrimonio del actor, ese no fue el propósito y la verdadera intención que éste tuvo cuando de consumo con la señora MOSQUERA CANTERO, acordaron efectuar la cesión de aquellos lotes de terreno en favor de dos de los hijos de aquella”**. (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Consecuentemente, en audiencia del 15 de septiembre de 2022, parte 1 – tiempo 1 hora y 06 minutos, en interrogatorio realizado por este despacho a la demandada ANA JULIA MOSQUERA CANTERO, se le pregunta: “...*bajo la gravedad de juramento que usted está rindiendo este interrogatorio, se lo aclaro, esa plata de esos inmuebles fue entregada a usted y usted se lo entregó a la verdadera persona que era el propietario de los inmuebles, sí o no?*”, a lo que respondió la señora Mosquera Cantero, “*si señora*”, pregunta el despacho: “*dejo la constancia del dinero, la transferencia bancaria, hay un recibo, sí o no?*”, responde la señora Mosquera, “*fue mi objetivo señora juez*”, pregunta el despacho, “*donde está el recibo*”, responde: “*yo tenía efectivo para mis gastos*”.

De lo anterior se puede evidenciar la incongruencia de la contestación emitida en la presente demanda por la señora ANA JULIA MOQUERA CANTERO y el interrogatorio realizado el 15 de septiembre de 2022, donde no se probó siquiera sumariamente que se recibió el dinero establecido en las citadas escrituras de venta.

Esta autoridad judicial advierte delantadamente que el contrato de compraventa celebrado entre ANA JULIA MOSQUERA CANTERO a nombre del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA como vendedor y sus hijos EDIER BETANCOURT MOSQUERA Y BETTY BETANCOURT MOSQUERA como compradores, es absolutamente simulado ya que entre los demandados antes descritos existió un acuerdo de traspasar dichos bienes a título gratuito, y sin mediar donación ante la ausencia del elemento de la insinuación, a favor de los compradores, cobijando su querer con el ropaje de una compraventa cuya actuación, evidentemente lesiona los intereses y derechos de los herederos del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.).

Ahora bien, teniendo en cuenta que la demandada ANA JULIA MOSQUERA CANTERO argumento en su escrito de contestación que el negocio jurídico estipulado en la escritura pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 se trató de una cesión de derechos, el despacho estudiara una presunta simulación relativa.

La simulación relativa se presenta cuando el negocio simulado o aparentado, esconde total o parcialmente otro negocio, que es el verdaderamente querido.

De lo indicado por la demandada, se puede concluir que el presunto negocio simulado fue una donación, razón por la cual se verificarán los requisitos de dicho negocio jurídico.

El artículo 1443 del código civil define la donación así, *“La donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que los acepta”*

Ahora bien, para que la donación de un bien inmueble que supere el valor de 50 salarios mínimos legales vigentes sea eficaz, debe hacerlo mediante insinuación, que se hace ante notario público.

La insinuación es la manifestación que se hace ante notario sobre la decisión libre y voluntaria de donar un bien, a fin de que este autorice la escritura pública mediante la cual se protocoliza la donación, la cual se encuentra contemplada en el artículo 1458 del código civil.

Si la donación se hace sin la respectiva insinuación existiendo la obligación de hacerlo, es una donación que adolece de nulidad absoluta, así lo indico la sala Civil de la Corte suprema de justicia en sentencia AC1338-2022, *“Luego, siendo la donación un contrato solemne, así como la insinuación notarial, en tanto están sujetos «a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil», la ausencia de cualquiera de ellas conduce a restarle efectos jurídicos por desatender normas de orden público. Rememórese que «la formalidad se exige so pena de nulidad, o sea que imperativamente la impone la ley y la voluntad por sí sola resulta impotente para hacer nacer un acto válido.”*

Ahora, del dictamen pericial aportado se desprende que el avalúo comercial para el año 2016 de los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria No. 370-574026 y 370-512649 era de \$ 93.000.000, motivo por el cual para que la presunta donación se cumpliera, el donante tenía la obligación de realizar la respectiva insinuación ante un notario público; aunado a lo anterior, no se llegó a demostrar por parte de la demandada la intención de donación del señor

MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.), máxime y como ya quedo demostrado el vicio en su consentimiento.

Razón por la cual, para esta falladora no se configuro la simulación relativa, como quiera que dicho negocio jurídico no cumplió con la presunta donación alegada por la parte pasiva, ni mucho menos la intención del vendedor.

En este orden de ideas, de acuerdo a la totalidad del acervo probatorio obrante en el expediente, se encuentra acreditado que el contrato de compraventa (escritura pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016) fue absolutamente simulado, ya que el querer de los simulantes, fue colocar a nombre de los hijos de la señora Mosquera Cantero, los bienes inmuebles antes descritos, sin que mediara pago alguno del precio de dicho inmueble, pues su deseo correspondía inequívocamente a que los bienes fueran sustraídos del patrimonio del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.)

Una vez surgido el móvil para simular por parte de los contratantes madre e hijos, es decir la intención de defraudar al señor Holguin García, se dio aspecto formal al mismo con el otorgamiento de la correspondiente escritura pública.

Así las cosas, es del caso concluir que aquí confluyen la causa simulandi con la relación de los negociantes, valga decir, se acreditó el estrecho vínculo familiar entre madre e hijos, lo cual genero el menoscabo de los derechos de quienes resultaron afectados con el negocio simulado (herederos), el bajo precio de los inmuebles que quedó establecido en las escrituras públicas, la falta de prueba de la cancelación del precio, la falta de prueba sobre la capacidad económica de la compradora, la ausencia de movimientos en las cuentas bancarias de los compradores y en definitiva la manifestación de la demandada de no cancelar el precio acordado en dicho negocio, elementos coincidentes que de conformidad a la jurisprudencia nacional son determinantes a la hora de establecer si un negocio jurídico fue simulado.

Es del caso concluir que, en relación con la obligación a cargo de los compradores, consistentes en el pago del precio de los inmuebles que se transfirieron, se configuran varios indicios que allanan el camino a la pretensión de simulación absoluta, porque como bien lo manifestó (demandada), no cancelaron dichas sumas de dinero, dando lugar a la simulación absoluta deprecada.

Por lo anteriormente expuesto, se concluye que los elementos probatorios valorados individualmente y en conjunto son lo suficientemente capaces de demostrar la simulación absoluta del acto (escritura pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali), ya que la prueba indiciaria antes detallada, tiene la característica requerida por la jurisprudencia para tenerla como

prueba suficiente de la simulación, toda vez que constituye una serie grave de indicios, concordantes y convergentes, de los cuales emana sin dificultad “la relación de causalidad entre el hecho indicador y el indicado” (Cas. Civ. mayo 8 de 2001, exp. 5692).

Finalmente, en lo que tiene que ver con el dinero de las ventas realizadas mediante las Escrituras públicas de compraventa No. 6184 de fecha 12 de diciembre de 2016, No. 6201 de fecha 13 de diciembre de 2016 por valor de \$ 2.391.233.445 y como quiera que la demanda ANA JULIA MOQUERA CANTERO no demostró dentro del plenario la entrega de dicho dinero al señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA, se ordenara la entrega de dicho valor debidamente indexado a la parte demandante, que a la fecha de la presente sentencia corresponden a la suma de \$ 7.173.700.335, después de aplicar la siguiente formula así:

VR = VH x (I.P.C⁴. actual enero 2023/I.P.C. inicial diciembre 2016)

VR = 2.391.233.445 X (1.26/0.42)

VR= 2.391.233.445 x (3)

VR= 7.173.700.335

Finalmente se declararán no probadas las excepciones formuladas por la parte demandada (Ana Julia Mosquera y Betty Betancourt) denominadas: “*Carencia de fundamentos fácticos y jurídicos en cada una de las pretensiones de la demanda: basada en las circunstancias que se relacionan en la réplica de cada hecho de la demanda y la oposición.*”

Conforme lo anterior, el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Decretar la nulidad absoluta de la escritura Publica No. 3024 del 21 de julio de 2015 de la Notaria 21 de Cali, por ausencia del consentimiento del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA, en calidad de poderdante, conforme lo expuesto. Decretar la nulidad absoluta de las escrituras Públicas No. 6184 de fecha 12 de diciembre de 2016, No. 6201 de fecha 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, vinculante solo para la señora ANA JULIA MOQUERA CANTERO.

⁴ Variación mensual IPC certificada por el DANE
<https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc/ipc-informacion-tecnica>

SEGUNDO: DECLARAR PROBADA DE OFICIO la excepción denominada inoponibilidad de la nulidad absoluta declarada, en lo que se refiere a las compraventas contenidas en las escrituras Públicas No. 6184 de fecha 12 de diciembre de 2016, No. 6201 de fecha 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, conforme lo ya señalado.

TERCERO: CONDENAR a la señora ANA JULIA MOQUERA CANTERO, a pagar a la masa sucesoral del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.), la suma de \$ 7.173.700.335, por concepto de ventas realizadas mediante las Escrituras públicas de compraventa No. 6184 de fecha 12 de diciembre de 2016 y No. 6201 de fecha 13 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, teniendo en cuenta lo manifestado en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: DECLARAR PROBADA la Simulación Absoluta de la Escritura Pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali a favor de la parte demandante.

Se ordena la cancelación de la Escritura Pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, anotación No 006 del folio de M.I 370-574026 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cali.

Se ordena la cancelación de la Escritura Pública No. 6650 del 29 de diciembre de 2016 de la Notaria 21 de Cali, anotación No 006 del folio de M.I 370-512649 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cali.

QUINTO: Se ordena la restitución de los bienes inmuebles identificados con folio de M.I 370-574026 y M.I 370-512649 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cali, a la masa sucesoral del señor MAURICIO HOLGUIN GARCIA (Q.E.P.D.), por lo expuesto en precedencia.

SEXTO: ORDENAR la inscripción de la presente sentencia en los folios de M.I 370-574026, 370-512649, 370-535108 y 370-820322 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Cali

SEPTIMO: DENEGAR las demás pretensiones por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: Teniendo en cuenta la prosperidad de la excepción de oficio denominada inoponibilidad de la nulidad absoluta declarada, se CONDENAN a la parte demandante (masa sucesoral) a cancelar a lo demandados JUAN MANUEL ANGEL CAMACHO, JAIME ANDRES ANGEL CAMACHO y JAIME PEREZ HOLGUIN las costas que se fijaran a continuación. Téngase como agencias en derecho la suma de \$15.000.000.

NOVENO: SE CONDENA a los demandados ANA JULIA MOSQUERA CANTERO, EDDIER BETANCOURT MOSQUERA y BETTY BETANCOURT MOSQUERA a cancelar a la parte demandante las costas del proceso. Téngase como agencias en derecho la suma de \$30.000.000.

NOTIFIQUESE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Lizbeth", is centered on the page.

**LIZBETH FERNANDA ARELLANO
JUEZ**