

APELACION SENTENCIA 19142-31-89-001-2018-00107-01
DEMANDANTE: JAIME GONZÁLEZ PATIÑO
DEMANDADOS: INGENIO LA CABAÑA S.A. y OTRO
PROCESO: DECLARATIVO DE NULIDAD ABSOLUTA

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL-FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, dos (02) de diciembre del año del dos mil veinte (2020).

ASUNTO A TRATAR

Se decide el recurso de apelación formulado por la parte demandante, en contra de la sentencia anticipada proferida el 11 de septiembre de 2019, por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CALOTO CAUCA, dentro del proceso declarativo de NULIDAD ABSOLUTA, instaurado por JAIME GONZÁLEZ PATIÑO, en contra de INGENIO LA CABAÑA S.A.

ACLARACIÓN INICIAL

Ante la confusa redacción contenida en la demanda, la falta de determinación, clasificación y numeración de los hechos, la inexistente precisión y claridad en las pretensiones, aspecto que, además, no fue objeto de control por la Jueza que admitió el proceso; esta Sala advierte que:

El poder otorgado por el demandante a su vocera judicial fue conferido para presentar una demanda de "nulidad absoluta de contrato", refiriendo la demanda y pretensiones, que se persigue, la "nulidad absoluta de la Escritura Pública No. 1645 del 31 de mayo de 1999, la E.P. 3690, de fecha 6 de septiembre de 2007 que la adicionó, y, la 2524 del 10 de septiembre de

2009 por medio de la cual se hizo una aclaración"; razón por la que la Corporación, entiende, que lo perseguido es la nulidad absoluta de los actos o contratos instrumentados en las citadas Escrituras Públicas, acumulando a esa solicitud, pretensiones de "condena", a título de "perjuicios"; hermenéutica¹ bajo la cual, se resume para lo que aquí interesa precisar, los hechos y pretensiones de la demanda:

LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES²

Además de la condena en costas a la parte demandada, se pretende lo siguiente:

- 1. La declaración de "nulidad absoluta de la escritura pública No.3690, de fecha 6 de septiembre de 2007, emitida por la Notaria Primera de Cali (V), por medio de la cual se realizó una adición a la escritura 1645 del 31 de mayo de 1999 emitida por la Notaria Primera de Cali (V) y la escritura No.2524, de fecha 10 de septiembre de 2009 emitida por la Notaria Veintidós de Cali (V) como acto sucesivo mediante el cual se hace una aclaración".*
- 2. La cancelación de las mencionadas escrituras y de los respectivos registros en los folios de matrículas inmobiliarias correspondientes, ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán.*
- 3. Que, como consecuencia de la declaratoria de nulidad, la Sociedad demandada pague cánones de arrendamiento consignados a su favor, por valor de doscientos treinta y ocho millones quinientos sesenta mil pesos (\$238'560. 000.oo)*
- 4. Ordenar se cancele la suma de sesenta y dos millones quinientos mil pesos (\$62'500.000) como*

¹ Al respecto, Sentencia STC6507-2017, en la que se expresa: "El Juez tiene el deber de desentrañar el verdadero y más equitativo sentido de la demanda, por supuesto, sin distorsionarla ..."

² Mediante reforma a la demanda, se solicita vincular como demandado al señor Iván Darío Guzmán Narváez, propietario actual de la Hacienda la Esperanza y se desiste de la pretensión consistente en la devolución de las "Agencias en derecho, estimadas en \$23'000. 000.oo", suma cancelada por el demandante a favor del Ingenio La Cabaña, como condena dentro de procesos anteriores entre las partes, de Resolución de contrato y declarativo de Pertenencia.

perjuicio económico cierto, por la mora en la devolución de una suma de dinero consignada por el señor Jaime González Patiño a favor de la demandada.

6. Cancelar cada uno de los valores determinados, debidamente indexados.

LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS

1. El demandante, es *"poseedor incuestionable"* de un lote de terreno (115 hectáreas, 1789 mts²), que hace parte de otro de mayor extensión denominado *"Praga"* ubicado en la Vereda Santa Rosa del Municipio de Popayán, registrado en el folio de matrícula inmobiliaria número 120-90956.

2. El señor González Patiño, ha venido explotando la totalidad del predio denominado *"Praga"* de la siguiente manera: un área de 115 Has 1789 Mts² en condición de *"poseedor legítimo"* - desde el año 2002-, y una extensión de 31 Has 2889 Mts² en calidad de *"tenedor arrendatario"*, según contrato de arrendamiento suscrito el 23 de junio de 2002 con la sub arrendadora de ese entonces, Sociedad Compañía Agrícola Espárragos S.A., representada legalmente por el señor Juan Gabriel Restrepo Pardo; franja respecto de la cual continuó cancelando *"un canon de arrendamiento a la Sociedad Ingenio la Cabaña S.A."*.

3. Entre el señor González Patiño y el Ingenio La Cabaña, se desarrollaron *"negociaciones"*, en las cuales la Sociedad ofreció al primero, *"adquirir la totalidad de la Hacienda Praga"*, razón por la cual, este en el año 2009 consignó la suma de 470 millones de pesos, que, en forma posterior (5 meses y 4 días después), y ante la fallida negociación, le fueron regresados a través de un pago *"factura a proveedor"*, causándole graves perjuicios.

4. Que la Sociedad Ingenio la Cabaña S.A. adquirió la titularidad de la hacienda *"Praga"* el 6 de septiembre de 2007 por *"fusión"* que realizara con la antigua propietaria Agrex S.A., mediante escritura pública No.

3690, no obstante, en esencia, considera que Ingenio La Cabaña *"adquirió de forma irregular ese predio"* y, por ende, el contrato - de fusión - que dio origen a esa titularidad está viciado de nulidad absoluta.

5. La citada nulidad se explica, porque: Mediante E.P. 1645 de 1999, se protocolizó el contrato de fusión *"mediante absorción jurídica"* entre Ingenio La Cabaña S.A. en calidad de sociedad absorbente y las sociedades Agrex S.A. e Inversiones del Cauca, en calidad de sociedades absorbidas; contrato en el que en todo caso, *"no se identificaron ni se detallaron de forma alguna los activos absorbidos, los que fueron determinados en valores pero no en especie o género"*, *"razón por la cual, la tradición de los inmuebles con base en esa escritura (matriz de fusión)"* no podía ser inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán.

6. Lo anterior, aunado a que, mediante EP 3690 de 2007, la sociedad Ingenio la Cabaña, de manera unilateral, realiza una adición a la E.P de 1999, *"pretendiendo subsanar una anomalía contractual"*, *"queriendo perfeccionar la tradición de los bienes inmuebles que se quedaron por fuera de la escritura de fusión inicial, la cual nunca se registró, por no existir dentro de la misma y en forma expresa, detallados o identificados bienes inmuebles a transferir"*; procediendo la Oficina de Registro a anotar - de manera errónea - esa actuación como una *"fusión"*, cuando en realidad era una *"adición a la fusión"*, anotación que se hizo en los folios de matrícula inmobiliaria de la referida Hacienda Praga y la Hacienda La Esperanza, registro del cual el demandante solo tuvo conocimiento en enero del año 2018 - *"fecha que debe tenerse en cuenta, para los efectos del conocimiento que tiene sobre los defectos de los que adolecen los actos contenidos en las escrituras objeto de demanda"*, y que conlleva *"vulneración de sus derechos fundamentales"*; al ser un tercero afectado con la actuación, máxime cuando *"creyendo que el Ingenio La Cabaña es el real propietario inscrito de la Hacienda Praga"*, se ha visto afectado por sus actos, pagando

cánones de arrendamiento que entonces le deben ser regresados, y, soportando procesos reivindicatorios frente a la franja que detenta en calidad de poseedor, resaltando que por ende, la Sociedad, *"utiliza a su favor un título traslativo inexistente"*, lo que implica, que también deba reintegrarle los perjuicios económicos que se le han causado por la mora en la devolución de dineros que consignó y fueron tardíamente regresados, luego de fracasado un intento de negociación sobre la Hacienda Praga.

RESPUESTA DE LA PARTE DEMANDADA

Admitida la demanda, corrido el traslado de rigor y hechas las correspondientes citaciones de las personas involucradas, frente a la demanda se hicieron los siguientes pronunciamientos:

- El demandado **INGENIO LA CABAÑA S.A.**, mediante apoderado judicial, contestó aceptando los hechos 1 y 2 acerca de la protocolización mediante Escritura Pública No. 1645, del contrato de fusión por absorción y la aprobación del mismo, por las asambleas de accionistas de las tres sociedades participantes; manifestó ser parcialmente ciertos los hechos 3 y 4: El tercero, porque la fusión es un acto regido por el código de comercio y esta norma no prevé como requisito sine qua non, discriminar los activos en los Balances Generales, que son revisados y aprobados por los interesados; por el contrario el artículo 178 de dicha normativa dicta que *"La tradición de los inmuebles se hará por la misma escritura de fusión o por escritura separada, registrada conforme a la ley"*.

Frente al hecho 4, afirma que la escritura No. 3690 de septiembre 2007, se protocolizó solo por el representante legal de Ingenio la Cabaña, ya que para ese momento, por efectos de la fusión las sociedades, Agrex e Inversiones del Cauca, se habían disuelto sin liquidarse y por ende no tenían representación legal para realizar ningún acto mercantil; con relación al tiempo transcurrido entre la fusión y la adición, refiere que no hay un lapso determinado por la norma

mercantil para su realización, por lo anterior no es cierto que con ella se pretendiera subsanar una *"anomalía contractual"*.

Sobre el 5 hecho asevera que al Registrador compete inscribir los actos que ameritan registro público, en este caso la transferencia de bienes inmuebles dentro del contrato de fusión, y que la inconformidad del demandante, que tacha al registrador de hacer una *"anotación errónea"* en la referida inscripción, debe elevarla a la jurisdicción correspondiente.

Expresa, que no es cierto, que el demandante desconociera la existencia del contrato de fusión, ya que mucho antes de enero de 2018, adelantó varios procesos judiciales contra Ingenio La Cabaña, en los cuales lo reconocía como titular de los predios, además cuando pretendía comprar las haciendas Praga y la Esperanza pudo verificar la transferencia de los inmuebles de Agrex a Ingenio La Cabaña, en los certificados de tradición de los mismos, agrega que es totalmente falso que el señor González Patiño, sea poseedor incuestionable, esta situación se ha probado en otros procesos, que no son materia del presente; ni que el Ingenio tuviera intención de estafarlo con un contrato de arrendamiento de un bien que no era de su dominio, contrato cuya existencia quedó demostrada en actuaciones anteriores; señala que los temas planteados en esta demanda (posesión, tenencia, indemnización de perjuicios), fueron debatidos en procesos previos, sancionados en contra del Señor González Patiño.

Sobre el hecho sexto afirma que es falso que el demandante esté legitimado para demandar la nulidad absoluta del contrato de fusión, porque: no participa directamente en dichas sociedades, no es acreedor de ninguna de ellas y no es un tercero afectado.

Finalmente se opone a la prosperidad de las pretensiones instauradas en su contra, plantea en escrito separado las excepciones previas de: no comprender la demanda a todos los litisconsortes

necesarios, falta de jurisdicción o competencia e ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones; y formula las excepciones de mérito a denominadas: transmisión universal e integrada de los activos y pasivos en una fusión por absorción, prescripción extintiva, falta de legitimidad por pasiva, falta de legitimidad por activa, incongruencia entre lo argumentado, lo pretendido y el objeto del proceso, genérica e innominada.

- **IVÁN DARÍO GUZMÁN NARVÁEZ:** Mediante providencia del 4 de diciembre de 2018 (folios 293 y 296), se ordenó vincularlo para integrar el litis consorcio necesario, dada su calidad de propietario inscrito de uno de los inmuebles sobre los que gira la controversia; no obstante, realizar entrega de citación para notificación personal el 28 de marzo de 2019 y posterior notificación por aviso, no hizo ningún pronunciamiento.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EL Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto - Cauca, mediante Sentencia anticipada proferida el 11 de septiembre de 2019, declaró probada la excepción propuesta por Ingenio La Cabaña S.A., de prescripción extintiva, dio por terminado el proceso, y condenó en costas a la parte vencida.

En la motivación del fallo, la A Quo señala que conforme a la información contenida en el folio 164 del cuaderno principal, la fecha de presentación de la demanda ante la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Popayán Cauca, fue el 3 de abril del año 2018, data que al ser confrontada con la escritura pública 3690 del 6 de septiembre de 2007, la cual pretende el demandante "*se nulite*"; permite concluir que ha transcurrido un término de 10 años, 6 meses y 27 días; razón por la cual, procede declarar probada la excepción propuesta por el Ingenio la Cabaña S.A. Cita el artículo 278 del CGP, que establece que en cualquier estado del proceso el juez

debe dictar sentencia anticipada total o parcial, si como en este caso, encuentra configurado el fenómeno extintivo, siendo innecesario agotar otras etapas, incluso analizar el fondo de la litis, evitando así el desgaste de la administración de justicia, en aras de hacer efectivos los principios de eficiencia y celeridad que se espera de ella.

LA APELACIÓN

El demandante, inconforme con el fallo de primera instancia, a través de su apoderada judicial, interpuso recurso de apelación en audiencia, formuló los reparos concretos y posteriormente, allegó - por escrito - la sustentación, dentro del término legal conferido para ello.

Alega que el fallo apelado contiene:

-Falsa motivación de la sentencia por indebida aplicación del art 278 CGP y el inciso 2 del art. 280 ibidem: La decisión no se pronuncia integralmente sobre las pretensiones de la demanda, tampoco explica si el pronunciamiento es total o parcial frente a la litis pretendida, como lo indican las normas citadas.

-Incompleta e incorrecta apreciación del concepto de prescripción extintiva respecto a las pretensiones realizadas por el demandante: La Juez solo se refiere a la prescripción extintiva de la escritura pública No. 3690 del 6 de septiembre de 2007, sin tomar en cuenta que, *"si dicho documento pudiere estar afectado por la prescripción"*, su inscripción en el registro de instrumentos públicos, *"solo se realizó el 9 de diciembre de 2009, dejando abierta la posibilidad de anulación"*.

-En consecuencia, pide que la Sentencia sea revocada.

La parte no recurrente, presenta escrito mediante el cual, afirma que el demandante conocía *"antes del 2018"* del contrato de fusión objeto del proceso, *"puesto que, el señor Gonzales y el Ingenio, ya habían*

sostenido conversaciones antes de esta fecha, tal como se referenció en la contestación a la demanda", subraya que este no tiene calidad de poseedor y que, al margen de lo anterior, el contrato de fusión estuvo acorde con lo reglado en la ley mercantil.

Frente a la prescripción declarada por la A Quo, enunció que *"i) La fusión entre Ingenio La Cabaña S.A., Inversiones del Cauca S.A y Agrex S.A. se efectuó en debida forma mediante escritura pública del año 1999; ii) la tradición de los inmuebles adquiridos por Ingenio La Cabaña S.A. mediante la fusión se efectuó por escritura pública separada del año 2007, la cual cumplió con los requisitos necesarios de ley y es perfectamente válida a las luces de nuestro ordenamiento jurídico. En ese sentido, a la fecha de presentación de la demanda por parte del demandante, ya había prescrito la acción. Por lo que, no puede pretender hoy la declaratoria de nulidad"; "subsidiariamente" anotó que de no tenerse en cuenta ese argumento, debe entenderse que el contrato de fusión se realizó en el año 1999, calenda desde la cual "el señor González pudo ejercer su derecho o su accionar, para declarar nula la fusión realizada por el Ingenio".*

CONSIDERACIONES

Atendiendo las determinaciones que en esta providencia adoptará la Sala, y que obligan actuaciones y estudio de fondo del presente asunto por parte de la A Quo, el análisis se limitará a lo determinado frente al problema jurídico a resolver y la tesis expuesta por la Sala.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Acertó la A Quo al emitir Sentencia anticipada declarando configurado el término de prescripción extintiva para que el demandante ejerciera la acción de nulidad absoluta frente a actos o contratos instrumentados en diferentes Escrituras Públicas?

TESIS DEL DESPACHO

Fue equivocada la decisión emitida por la Jueza de primera instancia por cuanto el término prescriptivo enrostrado al demandante, se contabilizó desde la fecha de suscripción de las Escrituras Públicas que contienen los contratos que dieron origen a la acción de nulidad absoluta; no obstante, este alegó ser un "tercero" que no participó en la celebración de dichos actos o contratos, razón por la cual, el cómputo del término extintivo corre a partir del Registro en Instrumentos Públicos, y en consecuencia, no se puede afirmar que ha operado en su contra la prescripción declarada por la a quo.

LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA LIBERATORIA/ FENÓMENO QUE CREA O EXTINGUE DERECHOS POR EL PASO DEL TIEMPO Y DEPENDE DE LA ACCIÓN O INACCIÓN DE SU TITULAR.

En el sistema jurídico colombiano, la prescripción es una institución jurídica que corresponde a dos figuras diferentes: la adquisitiva o usucapión, y la extintiva o liberatoria.

El Código Civil define la prescripción extintiva, como aquella que extingue las acciones y derechos ajenos y exige para ello, solo cierto espacio de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones; este tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible. La misma norma fija el tiempo de prescripción para las acciones ejecutivas y ordinarias, que es de 5 y 10 años respectivamente.³

En concordancia, la Ley 791 de 2002 dicta: "*Redúzcase a diez (10) años el término de todos <sic> las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas.*"⁴

³ Ley 57 abril 15 de 1957. Código Civil Colombiano. Art. 2535 y 2536

⁴ Ley 791 de 2002. Art. 1

Adicionalmente, la norma civil, en su artículo 2513 determina: "El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio".

Sobre el particular, la Corte Constitucional expresa: "La prescripción es un fenómeno que crea o extingue derechos por el paso del tiempo y dependen de la acción o inacción de la persona, razón por la cual no podría el juez suplantar este hecho para declararla de oficio."⁵

De forma similar el Código general del proceso indica: "En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda. ... Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. En este caso si el superior considera infundada aquella excepción resolverá sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia"⁶.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

-Para el *sub judice* interesa resaltar que, a la prescripción extintiva (Artículo 2535 del Código Civil), el legislador patrio le confiere no solo el alcance de extinguir la acción, sino, el derecho mismo, de suerte que de abrirse paso a dicho fenómeno, fenece toda posibilidad de ejercicio del derecho, ello, ante la necesidad de "brindar certeza y seguridad jurídica a prerrogativas subjetivas, de modo que no quede al antojo de su titular ejercerlas en cualquier tiempo, en desmedro de intereses de terceros"⁷.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C 091 del 26 de septiembre de 2018. M.P. Alejandro Linares Cantillo

⁶ Ley 1564 de 2012. Código General del Proceso. Art.282

⁷ STC 3565 de 2020

-Así las cosas, la prescripción declarada en este asunto por la Jueza de primera instancia, requería la consumación de cierto lapso de tiempo, que, tratándose de una acción ordinaria - *"nulidad absoluta de actos o contratos instrumentados en diferentes Escrituras Públicas"* -se remite a aquél de diez años computado desde que la *"obligación se hace exigible"* **y en este específico asunto, desde que se entiende, se tuvo la "posibilidad de ejercer la acción"** (Artículo 2530 del Código Civil. Al respecto, Sentencia SC 30 de septiembre de 2002, rad. 6682)⁸.

-Lo anterior, porque a más del trasegar completo del tiempo dispuesto en la ley para el oportuno ejercicio del derecho, se demanda una actitud negligente o displicente del titular para su ejercicio, quedando expuesto a la extinción de su derecho por el modo de la prescripción, a no ser que logre suspender o interrumpir su consumación.

-Ahora, si lo que la Ley sanciona es la indiferencia del titular para reclamar su derecho, ha dicho la jurisprudencia que claramente se parte del supuesto que el titular *"tiene acción para ejercerlo"*. *"De allí, ese principio, conforme al cual, la prescripción no corre para el que no puede ejercitar la acción (non valenti agere non currit prescriptio). En otras palabras: no hay prescripción sin acción. En ese sentido, es que el inciso segundo del artículo 2535 ibídem establece que el tiempo para que la prescripción extintiva opere, se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible, y el 2530 (inciso final), establece, que no se contará el tiempo de prescripción en contra de quien se encuentre en imposibilidad absoluta de hacer valer su derecho, mientras dicha imposibilidad subsista"*.

-En ese contexto, advierte la Sala que alegada la *"nulidad absoluta"* de un acto o contrato, que a su vez, supone su existencia pero cobijada por la invalidez; resulta necesario establecer el punto de partida del conteo de la prescripción de dicha acción,

⁸ Referencia realizada en Sentencia STC 3535 de 2020

frente a la que, la ley sustantiva civil no contempla plazo consuntivo, por tanto, habrá de aplicarse la regla de que *"toda prescripción que no se encuentre expresamente consagrada en una norma especial, se rige por el término previsto para la prescripción extintiva de la acción ordinaria, pues es ésta la que tiene la virtualidad de extinguir todas las acciones reales o personales que no están sujetas a prescripciones más breves (CSJ SCC, 5 Ago. 2013 Rad. 2004-00103-01)"*⁹.

-Si lo anterior es de esa manera, la conclusión a la que arribó la A Quo fue equivocada, pues en la motivación de su Sentencia se limitó a determinar que la demanda fue presentada el 3 de abril del año 2018, *"data que al ser confrontada con la escritura pública 3690 del 6 de septiembre de 2007"* permite concluir *"que ha transcurrido un término de 10 años, 6 meses y 27 días"*; cómputo en el que pasó por alto aspectos que en seguida expone la Sala:

- La demanda plantea la configuración de una nulidad¹⁰
- *contemplada en el artículo 1741 del Código Civil* - frente al contrato de fusión por absorción realizado por la demandada (Ingenio La Cabaña) con dos personas jurídicas (Sociedad Agrex S.A. e Inversiones del Cauca S.A.), protocolizado mediante Escritura Pública 1645 de 1.999 (que no fue objeto de registro en instrumentos públicos sobre el folio de matrícula inmobiliaria de la Hacienda Praga), previa autorización emitida por la Superintendencia Delegada para Emisores (Fl-. 24 y siguientes), contrato adicionado en los términos contenidos en la Escritura Pública 3690 del 06 de septiembre de 2007, aclaradas mediante Escritura Pública 2524 de 2009, actos en los que el demandante, señor Jaime González Patiño no tuvo participación alguna, tal como lo alegó Ingenio La Cabaña en la

⁹ Citada en Sentencia STC8831-2015

¹⁰ *"Una cosa es la nulidad formal de las escrituras públicas reglamentada en el decreto 960 de 1970 y otra diferente la nulidad absoluta de un acto o contrato por falta de requisitos para el valor del mismo según su especie y la calidad o estado de las partes a que se refiere el artículo 1740 y siguientes del código civil"* CSJ Sentencia del 14 de diciembre de 2015, Radicación 17154-2015.

contestación a la demanda, aunado a que la prueba documental que reposa en el infolio tampoco permite concluir que hiciera parte de algunas de las Sociedades que participaron en el citado contrato de fusión.

-Lo anterior, cobra relevancia porque el demandante adujo, ser un tercero a quien los efectos de ese contrato de fusión irradiaron, y, por ende, pese a no participar en su convención, no le fueron indiferentes¹¹, de ahí que desde la periferia del contrato se presente como un tercero al que la invalidez que predica frente a los mismos, le *"afecta patrimonialmente"*, aspecto que no es del resorte de esta Sala determinar de fondo, pero cobra relevancia en la mentada contabilización del término prescriptivo.

-Desconoció adicionalmente la A Quo, que por la naturaleza que tiene el acto atacado, y, el aporte de activos - bienes inmuebles - que en virtud a la fusión hicieron las Sociedades Agrex y Nuevo Cauca, a la Sociedad absorbente, fue necesario elevar a escritura pública no sólo el acto de la fusión sino aquél que determinó los bienes o activos aportados, lo que así se especificó en **Escritura Pública del 06 de septiembre de 2007** y se perfeccionó con el acto de registro en la oficina de instrumentos públicos por tratarse de bienes inmuebles; circunstancia que precisamente el demandante considera una *"anomalía contractual"* generadora del acto de invalidez que pide declarar.

-**Este punto específico, es decir el registro del acto negocial, ante la respectiva oficina de Instrumentos Públicos**, obtiene importancia por cuanto su propósito conforme lo establece el artículo 2° de la Ley 1579 de 2012 es, entre otros, *"dar publicidad a los instrumentos públicos que trasladen, transmitan, muden, graven, limiten, declaren, afecten, modifiquen o extingan derechos reales sobre los bienes raíces"*, lo anterior por cuanto a partir de allí se dejan

¹¹ CSJ SC. Sentencia del 28 de julio de 2005, Radicado 1999-00449

expuestas a los terceros ajenos al acto o contrato, todas las actuaciones que afecten el bien sometido a registro, por lo que es desde tal momento que se presume que la comunidad en general tiene conocimiento del correspondiente acto jurídico.

-En tal sentido la Corte Constitucional en Sentencia T-688 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) ha referido que *"la función registral, al estar inspirada por el principio de publicidad, garantiza condiciones de seguridad en el tráfico económico y en la circulación de la riqueza inmobiliaria, facilita el perfeccionamiento de todo tipo de negocios jurídicos y asegura las condiciones que evitan la clandestinidad y el fraude negocial. Asimismo, (...) las normas legales que desarrollan el principio de publicidad registral se constituyen en desarrollo normativo de los artículos 58 (derechos adquiridos) y 333 (libertad de empresa) y concretan los principios y derechos de los artículos 20 (derecho a la información), 23 (derecho de petición), 74 (libre acceso a los documentos públicos) y 209 (principio de publicidad de la función pública) de la Constitución"*.

-Así, el registro de la Escritura Pública No. 3690 del 06 de septiembre de 2007, dentro del folio de matrícula inmobiliaria No. 120-90956, permite determinar que por lo menos el conocimiento público del acto traslativo se llevó a cabo el **03 de diciembre de 2009**, fecha para la cual fue inscrita, según anotación 006 del nombrado folio.

-El *"conocimiento presuntivo que suministra el registro"* (Al respecto Sentencia STC11138-2019), se contabiliza entonces desde el año 2009 y no como lo dijo la parte demandante, desde enero de 2018 (fecha en la que aparentemente tuvo conocimiento del acto atacado), ni desde 1999 o el 2007, fecha de suscripción de la Escritura Pública (como lo entendió la A Quo y lo alegó la parte no recurrente).

-Bajo ese entendimiento se verifica que la demanda fue presentada el 03 de abril de 2018 (Fl. 165), admitida

el 31 de mayo de esa calenda (notificada por estados el 01 de junio); la notificación a Ingenio La Cabaña se efectuó de manera personal el 03 de octubre de 2018 (Fl. 189), y, la del litis consorte necesario por aviso el 08 de mayo de 2019, Fl. 303; fechas para las que, a voces de lo previsto en el artículo 94 del C.G.P. no había operado el término prescriptivo (10 años contados a partir del registro efectuado el 03 de diciembre de 2009), al lograrse su interrupción civil.

-Finalmente exalta la Sala que, en el momento, no existen elementos de juicio para predicar que ese conocimiento ficto o presunto, que aquí se contabiliza desde el registro, se obtuvo con certeza de manera real e inequívoca, de forma antecedente por el demandante, máxime cuando tampoco se agotó etapa probatoria alguna al interior del trámite en estudio en razón a la Sentencia anticipada dictada por la A Quo.

- No obstante el señor González Patiño, celebró contratos de arrendamiento en forma anterior a ese registro y en otros procesos que ha conocido esta Corporación e incluso en este, aduce calidad de poseedor desde el año 2002 - fecha para la cual asevera la Compañía Agrícola Espárragos S.A. abandona La Hacienda Praga; acordando ofertas de compra en 2009; circunstancias que han dado lugar a múltiples procesos entre las partes (v.g. - según información registrada en el sistema de información siglo XXI - radicados en los años 2010: resolución de contrato e indemnización de perjuicios, 2013 y 2016: procesos de pertenencia y reivindicatorio en reconvenición, 2016: restitución de tenencia por arrendamiento, y, 2018: declarativo de nulidad absoluta), lo cierto es que al menos, el proceso de pertenencia de la Hacienda Praga (inmueble sobre el que versa la controversia), y que supone la verificación cierta de la titularidad del predio, se dio mucho después del registro en instrumentos públicos a nombre de la aquí demandada, la que se itera, solo registró propiedad en diciembre del año 2009; argumentos que en conjunto obligan como se expuso de manera antecedente, revocar la decisión de primera instancia.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar la sentencia de primera instancia proferida en audiencia el 11 de septiembre de 2019, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Caloto - Cauca, dentro del proceso de la referencia y, en consecuencia, ordenar que el proceso continúe su curso.

SEGUNDO: Sin condena en costas ante su no causación.

TERCERO: En firme devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

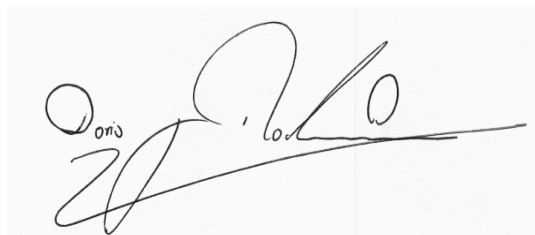
Los Magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACÓN