



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

CONCILIACIÓN JUDICIAL-Efectos de cosa juzgada respecto del proceso en que se surtió el acuerdo conciliatorio.

Pues bien, la conciliación, en esencia, es un mecanismo de resolución de conflictos mediante el cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, para lo cual podrán contar con la ayuda de un tercero neutral y calificado que actuará como conciliador, entonces, si los miembros de una pareja llegan a un acuerdo sobre la disolución de la sociedad conyugal y la forma en que han de repartirse los activos y pasivos sociales, nada les impide que de mutuo acuerdo así lo declaren¹.

El acto de disposición de intereses a que se llegue mediante la conciliación es desde luego un acto jurídico sustancial, pero, en sentencia de 2010 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se dijo diáfananamente que, según el contenido del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, una vez en firme la decisión que le imprima aprobación tal acto tendrá efectos de cosa juzgada, aclarando que dichos efectos operan exclusivamente respecto del proceso en el que ocurrió tal acuerdo, pues vista la conciliación desde la perspectiva sustancial, no puede omitir los requisitos legales de existencia, validez y eficacia y, por ende, será susceptible de impugnación a través de los medios que el ordenamiento jurídico prevé para los negocios dispositivos². Además, consideró la misma Corporación, que si los efectos de cosa juzgada de la conciliación judicial se extendieran a la impugnación del acto conciliatorio en proceso separado, se incurriría en injusticias, pues se dejarían exentos de juzgamiento, por ejemplo, los actos logrados mediante coacción física o moral, por consiguiente, cuando la conciliación concluya con un acuerdo del cual se desprendan nuevas obligaciones bilaterales, no se puede cercenar la prerrogativa del contratante cumplido para pedir su resolución³.

CONCILIACIÓN JUDICIAL- Es susceptible de ser contrariada por la vía de la lesión enorme.

Ahora, frente a la posibilidad de censurar el acta de la conciliación por la vía de la lesión enorme, se debe tener en cuenta que dicha institución tiene un carácter restrictivo y excepcional, por lo que es necesario referirse a la posición acogida por el órgano de cierre en materia civil que, en sentencia de 1999⁴, reiterada en sentencia de 2010 M.P. Arturo Solarte, manifestó que la conciliación es un acto abierto y libre, de tal modo que ella puede adoptar el contenido de cualquier acto jurídico idóneo para romper el desacuerdo, que a su vez puede ser cualquiera que produzca la renuncia, la aceptación o la modificación de la pretensión. En efecto, al verificar el acta de 25 de agosto de 2006, se advierte que la misma adoptó la forma de una partición, figura que por expreso mandato legal, en particular por lo dispuesto en el artículo 1405 del Código Civil⁵, es susceptible de ser contrariada por la vía de la lesión enorme, en consecuencia, tampoco prosperan los reparos expuestos por la demandada en cuanto a que la conciliación no podía ser reprochada por la vía de la lesión enorme.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 17 de septiembre de 2013. Rad. 2006-00782.

² Corte Suprema de Justicia, sentencia de 3 de noviembre de 2010. Rad. 2000-00715.

³ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 22 de noviembre de 1999. Exp. 5020

⁴ Ibídem.

⁵ “Artículo 1405. Las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos. La rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota”.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO
SALA ÚNICA**

**PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACION
LEY 1128 de 2007**

RADICACIÓN: 152383103003200800109 04
PROCESO: ORDINARIO
INSTANCIA SEGUNDA
ORIGEN: JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE DUITAMA
PROVIDENCIA: FALLO
DECISIÓN: REVOCAR PARCIALMENTE
DEMANDANTE: JUAN DE JESÚS MATAALLANA CUBIDES
DEMANDADOS: MARÍA ELVIA CUÁN DE MATAALLANA
M. PONENTE: JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN

AUDIENCIA
DE SUSTENTACIÓN Y FALLO
EN SEGUNDA INSTANCIA:

Santa Rosa de Viterbo, siendo la ¿? de la tarde de hoy martes, nueve (09) de abril de dos mil diecinueve (2019), se constituyó la Sala en audiencia con el fin de dar trámite al recurso de apelación presentado por las partes contra la sentencia de 14 de febrero de 2018 proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, dentro del proceso de nulidad y lesión enorme, instaurado por Juan de Jesús Matallana Cubides, en contra de María Elvia Cuán de Matallana. Escuchada la argumentación de los recurrentes, se procede a expedir la decisión de fondo, para lo cual se tendrá en cuenta el artículo 280 del Código General del Proceso, observándose cumplidos los presupuestos procesales, sin que se adviertan causales de nulidad insaneables; se procede a dictar el siguiente:

FALLO :



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

Juan de Jesús Matallana Cubides, promovió demanda en contra de María Elvia Cuán de Matallana pretendiendo que se declare la nulidad del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006, aprobada por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, dentro del proceso de divorcio No. 200600091 adelantado ante ese mismo despacho, por falta de requisitos de validez y existencia, al haber pretermitido requisitos solemnes por falta de determinación del objeto de la conciliación y, por ende, contener adjudicaciones indeterminadas; de manera subsidiaria, solicitó que se declare que existió lesión enorme en la adjudicación y liquidación aprobada en la audiencia de conciliación de 25 de agosto de 2006, en relación con los bienes adjudicados al demandante en virtud de dicha conciliación.

La **pretensión principal de la demanda se fundamentó** en que instauró demanda de cesación de efectos civiles del matrimonio en contra de María Elvia Cuán, la que le correspondió al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, con el radicado 200600091, proceso en el que se surtió audiencia de conciliación se logró un acuerdo, acto en el cual convinieron solo disolver la sociedad conyugal, y se procedió a la liquidación de sociedad conyugal, en la que no se incluyó valor de los bienes sociales, el que aprobó sin que según el actor realizar el trámite previsto en el artículo 600 del Código de Procedimiento Civil, en el acta de conciliación se estableció que las partes debían asistir el 20 de octubre de 2006 a la Notaría Segunda de Duitama a firmar la escritura, por que consideró que solo el acta no era suficiente para librar el mandamiento de pago, como se hizo, pues no tenía sentido obligar a las partes a comparecer a la Notaría, para hacer el trámite de liquidación de la sociedad conyugal, si el mismo se había hecho efectivamente, tal acta prestaría merito ejecutivo. Ante lo ocurrido, lo que debió hacerse fue invalidar la actuación y seguir el trámite procesal del divorcio, y que



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

se fijara fecha para inventarios y avalúos, según el artículo 600 del Código de Procedimiento Civil, formalidades que también atacan el acta de conciliación, pues allí se ordenan publicaciones con el fin de citar a terceros interesados, lo que no se hizo, que al inventario de bienes y avalúos debió anexarse las correspondientes escrituras públicas, para evitar la transcripción de los linderos, como lo ordena el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil. Que no acudió a la Notaría Segunda de Duitama a suscribir la escritura, ya que el acta de conciliación estaba sometida a una condición que una de las partes no cumplió, por considerar que el acuerdo fue lesivo a sus intereses, y además eran obligaciones indeterminables por carencia de objeto, ya que al tratarse de inmueble no se identificaron sus linderos o nomenclaturas, ni otros rasgos, y no se determinó la calidad de los semovientes. Que el Juzgado Segundo de Familia de Duitama, libró mandamiento ejecutivo por obligación de hacer -suscribir documento- sin ordenar embargo previo, como lo ordena el artículo 501 del Código de Procedimiento Civil, y sin aportar la minuta, pues no tenía información insuficiente para la identificación de los inmuebles, entonces el Juzgado de Familia, mediante auto, requirió a la demandante para que completara la información que faltaba en el acta de conciliación, esto se trata de una actuación hecha sin acuerdo de las partes para librar la orden ejecutiva; para la época en que se concilió, no existían en el expediente las escrituras de los bienes que contuvieran la identificación de los inmuebles, ni se identificó correctamente los muebles, lo que contradice el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil⁶. Como la obligación no era clara, el Juzgado requirió a la ejecutante, después de haber librado el mandamiento para que informará el número de folios de matrícula,

⁶ “Las demandas que versen sobre bienes inmuebles, los especificarán por su ubicación, linderos, nomenclaturas y demás circunstancias que los identifiquen. No se exigirá la transcripción de linderos cuando estos se encuentren contenidos en alguno de los documentos anexos a la demanda. Las que recaigan sobre bienes muebles, los determinarán por su cantidad, calidad, peso o medida, o los identificarán, según fuere el caso.”.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

pues en la diligencia de adjudicación de bienes no se hizo, lo que genera indeterminación de objeto y nulidad del acta de conciliación.

Como **pretensión subsidiaria**, alegó lesión enorme en la conciliación, pues en su criterio, el valor real de los bienes, se había en su detrimento, señalando seguidamente el valor que según el actor tenía cada uno de ellos, al momento de la adjudicación, concluyendo que el total de bienes que le fueron adjudicados⁷ tenían un valor de \$89'500.000,00 mientras que a la demandada se le adjudicó⁸ un total de \$333'500.000,00

La demandada Contestó la demanda, con la que formuló excepciones de mérito. A los **hechos** manifestó que no era cierto que en la audiencia de conciliación se cambiaron las pretensiones a liquidación de sociedad conyugal, sino a separación de bienes. Dice que quien no compareció a la Notaría para suscribir la escritura fue el demandante y por lo tanto incumplió el contrato, mientras que por su parte si compareció como constaba en el acta expedida por la Notaría. Que no se puede olvidar que la conciliación celebrada ante el Juzgado de Familia de Duitama tiene fuerza de ley y es vinculante para las partes; tampoco es cierto que para hacer la separación de bienes se requiera darle un valor a cada inmueble, y recuerda que esa acta de conciliación judicial tiene los mismos efectos que una sentencia. También aduce que la parte demandante intenta hacer valer en este proceso, una excepción que no le prosperó en el otro proceso. Que la conciliación tuvo el objetivo de acordar como se distribuirían los bienes conyugales y que dicho acuerdo

⁷ Los **bienes adjudicados a Juan de Jesús Matallana** ascendían a \$89'500.000,00 y fueron los siguientes: Una casa en Duitama (\$50'000.000,00), un apartamento en Bogotá (\$30'000.000,00), un carro Nissan Patrol (\$1'000.000,00); quince (15) semovientes adultos y cinco (5) pequeños (\$8'500.000,00). (según Actor)

⁸ **Bienes adjudicados a María Elvia Cuán de Matallana** ascendían a \$333'500.000,00 y son los siguientes: finca en vereda San Antonio, llamada Santa Ana \$230.000.000,00 el ganado restante aproximadamente por \$1'000.000,00), inmueble ubicado en Duitama \$14'000.000,00 lote con su casa ubicada en Ubaté por un valor total \$80'000.000,00 pero la quinta parte que le pertenece a Elvia Cuán tiene un valor de \$16'000.000,00 -El predio con folio de matrícula 172-39280 de Ubaté \$50'000.000,00 Además la demandada ocultó dineros que pertenecían a la sociedad conyugal, como la suma de \$37'483.950,00 por pago de cesantías en el 2001 y cuenta con cesantía disponibles por valor \$100'779.496,00 por su condición de docente, lo que se suma a los \$333'500.000,00 que recibió por la adjudicación. (según actor)



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

debía protocolizarse en escritura pública. Considera que los valores proporcionados a los bienes en la demanda son caprichosos e incluyen bienes que no se tuvieron en cuenta en la conciliación. Que no era cierto que se hubieran ocultados bienes sociales, pues las cesantías fueron invertidas para la adecuación de una de las casa adjudicadas.

Propuso las siguientes excepciones de **Cosa juzgada**: porque el acta de que se ataca mediante esta demanda, fue aprobada por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, por lo que tiene carácter de cosa juzgada, lo que la hace inmodificable. **Falta de legitimación por activa**: Por considerar inadmisibile que el demandante, después de haber suscrito el acta de conciliación, pretenda desconocer las obligaciones adquiridas, apropiándose irregularmente de los semovientes y además no asistió a la Notaría Segunda de Duitama a suscribir el acta. **Falta de competencia por el factor funcional**: En su criterio, al tratarse de un proceso sobre matrimonio y derechos sucesorales, el juez competente era el de familia. El **acta de conciliación no es susceptible de lesión enorme o nulidad**: Pues al sustentar las irregularidades del acta de conciliación en el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, olvida que esta norma no contiene nulidades, y en el artículo 1405 del Código Civil, omite que este artículo no permite perseguir la lesión enorme sobre conciliaciones celebradas ante jueces de la República.

La demandada presentó además **demandas de reconvención**, y expresó que Juan de Jesús Matallana instauró demanda de divorcio en contra de su esposa María Elvia Cuán, bajo el proceso No. 2006-00091, que le correspondió al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama. En la audiencia de conciliación, las partes manifestaron que era su deseo modificar las pretensiones de la demanda y solo realizar la separación de bienes, por lo que conciliaron solo sobre la forma de



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

distribuir los bienes sociales y los cónyuges adquirieron la obligación de asistir en cierta fecha a la Notaría para suscribir una escritura pública acorde con la conciliación diligencia a la que el Cónyuge no asistió. En la conciliación también se acordó que el demandante, el 20 de diciembre de 2006, debía retirar de la Finca Santa Ana las reses que le habían correspondido y entregar dicho inmueble a María Elvia Cuán, lo que no se cumplió, causándole perjuicios a la demandante, quien no ha recibido de los frutos civiles de la finca en comento, como el incremento de las reses, el producto de la venta mensual de leche a la empresa “Parmalat”, que equivale a \$2'200.000,00 mensuales. María Elvia Cuán, incluso sin tener la posesión de la finca, continuó suministrando la alimentación para los semovientes y otros insumos, actividad que tiene un costo mensual de \$1'200.000,00 aproximadamente. Juan Matallana también ha explotado irregularmente otros semovientes en la finca, como ovejas y gallinas. Ante el incumplimiento del demandado en reconvención, de asistir a la Notaría Segunda de Duitama a suscribir las escrituras públicas, como se acordó en el acta, se inició un proceso ejecutivo por obligación de hacer, que se adelanta el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama; hasta el momento Juan Matallana, ignorando los requerimientos, se ha negado a entregar la finca Santa Ana.

Con base en los hechos anteriores, la **demandante en reconvención pretende**: Que se declarara que Juan de Jesús Matallana incumplió el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 aprobada por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, y se le ordene pagar al demandado en reconvención, a título de daño emergente, la suma de \$24'000.000,00 por los insumos aportados a la Finca más los que se causen durante el trámite la demanda; a título de lucro cesante, la suma de \$44'000.000,00 que corresponde a la venta de leche, y la suma de \$15'000.000,00 que corresponde a las crías de la reses, huevos que producen las gallinas, incremento de ovejas, cría y lana.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

El **demandado en reconvención contestó y presentó excepciones**, oponiéndose a la pretensión alegando que la estaba viciada al carecer de las condiciones de existencia y validez; insiste en que no era viable convertir un proceso de divorcio en una audiencia para conciliar una separación de bienes, extralimitándose y vulnerando derechos de terceros, según el artículo 600 del Código de Procedimiento Civil. Es cierto que no compareció a firmar la escritura pública a la Notaría, por lo que el juez firmó en su nombre, pero es que el demandado no podía cumplir con lo que cree fallido. Que no ha entregado el inmueble porque María Cuán lo secuestró, por lo que un tercero tomó el arriendo del inmueble, pero además tiene la convicción de no entregar el inmueble por existir una nulidad en el acta de conciliación. Que María Elvia Cuán ha recibido los frutos del inmueble a través del secuestre, pero el escenario en el que se debe atacar ello es en el proceso ejecutivo que se adelanta ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Duitama, tampoco es cierto que María Cuán suministre los insumos para el mantenimiento de los semovientes, pero es falso que exista un inventario de ovejas y gallinas. Que se encuentra en trámite un proceso ejecutivo, y solicitó la prejudicialidad de este proceso por depender del resultado del proceso ejecutivo.

Propuso las siguientes **excepciones**: **Trámite diferente**: Que se está tramitando un proceso ejecutivo para obtener el cumplimiento de la obligación del acta de conciliación, que es la pretensión primera de dicha demanda. **Falta de legitimación por activa**: Porque la demandante en reconvención no está legitimada para obtener el cumplimiento del acta de conciliación por la vía ordinaria, sino por un ejecutivo. **Falta de competencia**: Se funda en que concomitantemente se está tramitando un proceso ejecutivo tendiente a obtener el cumplimiento del acta de conciliación, por lo que es el Juzgado 02 de Familia de Duitama, el



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

competente para conocer de esa pretensión. **Preclusión del Término para solicitar perjuicios:** Porque en la rendición de cuentas espontanea hecha por Juan Matallana, los rendimientos de la finca son totalmente distintos. El bien fue legalmente embargado y secuestrado y el secuestro se lo arrendó el 9 de junio de 2009 a Olga Matallana Cuán, por lo que no puede extender las actuaciones del auxiliar de la justicia a su representado. Los perjuicios los debió solicitar en el trámite ante el Juzgado 2 de Familia de Duitama. **Prejudicialidad:** La decisión que se adopte en este proceso incidirá en el proceso ejecutivo adelantado ante el Juzgado Segundo de Familia de Duitama, pues en ese proceso se pretende reclamar el cumplimiento del acta cuya nulidad se pide en este. **Nulidad de la conciliación:** La que sustentó con los hechos y pretensiones de la demanda principal.

Sentencia de Primera Instancia:

La Primera Instancia negó la nulidad invocada, y declaró la lesión enorme invocada por el actor, porque los bienes sociales que se habían distribuido en el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 y señaló que al no haberse objetado, representaba plena prueba, entrando seguidamente a hacer un análisis del valor de los bienes inmuebles adjudicados a cada una de las partes de conformidad con el peritaje, concluyendo que a María Elvia Cuán le adjudicaron bienes cuyo valor asciende a \$447'873473,25 mientras que a Juan de Jesús Matallana le correspondió bienes por valor de \$194'217.429,91 y que al sumar los anteriores valores, encontró que el valor de la universalidad de los bienes inmuebles adjudicados equivalió a \$642'090.903,04 cuyo 50% era \$32'.045.451,52 (justo precio), y al corresponderle al demandante menos de la mitad, se configura la lesión enorme⁹.

⁹ Operación matemática errada absolutamente ya que el 50% de \$642'090.903,04 no es \$32'.045.451,52



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

Al declararse la rescisión del contrato por lesión enorme, se condenó a María Elvia Cuán a pagar \$126'828.021,61 en favor de Juan de Jesús Matallana, y si el demandante opta por esta opción se deberá indexar esa suma a la fecha de la sentencia, o el demandante puede optar por devolver los bienes a la sociedad conyugal, en este caso deberá comunicársela al Despacho dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación.

Contra la anterior decisión se formuló recurso de Apelación por ambas partes, la **parte actora**, insistió en la nulidad absoluta de la conciliación por ausencia de los requisitos solemnes, los que señaló, (i) Que el Juzgado se extralimitó en sus funciones al señalar que las partes se encontraba a paz y salvo, porque se probó que María Elvia Cuán incumplió la obligación de pagar \$13'500.000,00 a los que estaba obligada según el acta de conciliación, por lo que falta un requisito esencial y genera nulidad absoluta, y (ii) Que aunque no especificó qué clase de nulidad solicitaba, se demostró la existencia de una nulidad absoluta por haber faltado requisitos procedimentales, también se acreditó que María Cuán no pago la suma de \$13'500.000,00 que debía según lo acordado en el acta de conciliación, por lo que se generó una nulidad absoluta ya que el juez suscribió la escritura pública señalando que las partes estaban a paz y salvo, y tampoco se hicieron las publicaciones que se debían hacer dentro del proceso ejecutivo, como lo orden la legislación procesal. Frente a la lesión enorme, aclaró que se le adjudicaron bienes inmuebles cuyo valor ascendía al suma de \$194'217.429,00 mientras que al Elvia Cuán se le adjudicaron inmuebles por valor total de \$447.873.473, y al restar esas dos cifras entre sí, el resultado es \$253'656.043,00 entonces existió lesión enorme. Pero, si al hacer el ejercicio se excluye el bien de Ubaté, pues no se sabe si el mismo está o no incluido en la conciliación, el resultado es el siguiente, a María Cuán le correspondió \$379'201.677,00 mientras que a Juan



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

Matallana, \$194'217.429,00 al restar esas cifras entre sí, el resultado es \$184'984.248,00 entonces también existió lesión enorme, por lo que se debe dejar sin efectos la escritura público 1644 de 23 de junio de 2010

La **parte demandada y demandante en reconvención**: al sustentar su recurso, señalo que (i) Olvidó el Juzgador que las partes suscribieron el acta de conciliación de mutuo acuerdo, acordando que se tendría como referencia el valor catastral de los bienes para establecer el precio justo, entonces, si consideró que no había nulidad, no podía aplicar la lesión enorme bajo el argumento de ser una partición de bienes, puesto que las partes acordaron que el justo precio era el valor catastral y no otro; (ii) Que la conciliación es diferente a una partición, por lo que no era posible aplicarle la lesión enorme, ya que esa figura solo opera en casos taxativamente señalados en la ley; (iii) Se desconoce la naturaleza de cosa juzgada de la que está revestida el acta de conciliación, lo que afecta la seguridad jurídica; así, considera que el fallador de instancia debió pronunciarse sobre la excepción de cosa juzgada, y no limitarse a decir que esa excepción fue decidida por el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo, ya que fue resulta como previa y no de fondo, aduce que la conciliación culmina con un acuerdo entre las partes, como un negocio interpartes, y tiene la fuerza vinculante de sentencia judicial, por lo que no puede ser debatido por las partes nuevamente; (iv) Que la excepción de falta de legitimación por activa se centra, no en la cosa juzgada como lo dijo la primera instancia, sino en que el demandante incumplió el acta de conciliación al no acudir a la Notaría a suscribir la escritura pública y se apropió irregularmente de los semovientes, y esa negligencia no lo legitima para demandar; (v) Frente a la carencia del requisito de procedibilidad en cuanto a la lesión enorme, considera que el Tribunal Superior de Santa Rosa de Viterbo decidió en auto de 20 de mayo de 2010, ordenó que se realizara el examen de admisión de la demanda, sin pronunciarse de fondo sobre la excepción, pues en el acta



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

de conciliación que se aportó, nada se dijo frente a la lesión enorme; y (vii) No está de acuerdo en asumir los honorarios del perito, pues al ser de oficio, debió pagarse en partes iguales.

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER:

Análisis previo:

De manera previa, se debe advertir que el demandante confunde el concepto de nulidad absoluta de los actos o negocios jurídicos desarrollado a partir del artículo 1741 del Código Civil, que corresponde a una nulidad sustancial, con el concepto de nulidad procesal, propio de las normas que regulan los procedimientos, siendo menester establecer el alcance de ambas figuras para delimitar el recurso de apelación.

En cuanto a la nulidad procesal, el tratadista argentino Lino Enrique Palacio ha definido tal concepto como “*la privación de efectos imputada a los actos del proceso que adolecen de algún vicio en sus elementos esenciales (...)*”¹⁰. La doctrina colombiana a su vez ha manifestado que una nulidad procesal es una sanción que genera la ineficacia del acto como consecuencia de yerros en que los que se incurre dentro de un proceso, y como falla *in procedendo* o vicios de actividad cuando el juez o las partes infringen normas propias del estatuto procesal, y que se dividen en aquellos que versan sobre la formación de la relación jurídico-procesal, como cuando el litigio está asignado a distinta jurisdicción o competencia o cuando la demanda se tramita por proceso diferente del que corresponde; aquellos que se originan en el desarrollo de la relación jurídica procesal; y aquellos que se refieren al momento de decidir de fondo el litigio, como cuando la

¹⁰ PALACIO, Lino Enrique. “Manual de Derecho Procesal Civil”. Editorial: Abeledo-Perrot. Sexta edición, Buenos Aires, 1968.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

sentencia no está en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda¹¹.

A nivel jurisprudencial, se ha conceptuado que el régimen de nulidades procesales está regulado, en principio, en la codificación procesal civil, que consagra taxativamente las causales que pueden invocarse, la parte legitimada para ello, la oportunidad y las formas de saneamiento cuando sean procedentes¹²; además, la corporación de cierre de este Tribunal Superior ha precisado que la institución en comento está regida por los principios de convalidación, protección y trascendencia, en la medida en que no cualquier irregularidad es susceptible de alterar la actuación, sino solo aquella que genera un grave traumatismo para el pleito, por su relevancia y expresa consagración legal, que es la justificación para reconsiderar lo que ya se encuentra definido¹³.

Por su parte, el concepto de nulidad absoluta de los actos o negocios jurídicos, se desprende, como regla general, de lo consagrado en el artículo 1741 del Código Civil, del cual se infiere que los negocios jurídicos serán absolutamente nulos cuando versen sobre un objeto o causa ilícita, carezcan de alguna solemnidad establecida en la Ley o sean suscritos por un incapaz absoluto, entonces, este tipo de nulidad se constituye como una sanción que acaece cuando, durante la formación de un acto o negocio jurídico, se han omitido exigencias legalmente impuestas para su validez, y que por su no observancia generan la nulidad absoluta del respectivo acto, caso en el cual, de conformidad con el artículo 1742 del Código Civil, se le atribuye al juez, no sola la potestad, sino el deber de privarlo de eficacia declarando tal nulidad¹⁴.

¹¹ CANOSA TORRADO, Fernando. "Las Nulidades en el Código General del Proceso". Ediciones Doctrina y Ley. Séptima Edición. Bogotá, 2017.

¹² Corte Suprema de Justicia, sentencia de 22 de noviembre de 2018. AC4997-2018.

¹³ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 18 de julio de 2017. SC10302-2017.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 11 de marzo de 2004. Exp. 7582.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

En sentencia del 2000, la Corte Suprema de Justicia en un caso en el que se explicó que las diligencias de remate tiene una doble dimensión, una procesal o adjetiva y otra sustancial, lo que ocurre con la diligencia de conciliación judicial, en la que se manifestó diáfamanamente que, si el remate se mira como un acto procesal, debe cuestionarse al interior del proceso demandándose su nulidad, por ejemplo si se incumplen formalidades previstas en el Código de Procedimiento Civil vigente entonces, no obstante, si se censura tal actuación en su naturaleza sustantiva, la impugnación del mismo debe hacerse al exterior del proceso en el que se realizó tal acto procesal, es decir acudiendo a otro proceso, quedando en este caso comprometida la validez o nulidad del acto o contrato en sí mismo considerado, mientras que en el ataque procesal, sólo entra en juego si el procedimiento está o no viciado¹⁵.

A igual conclusión arriba algún sector de la doctrina, al considerar que la nulidad procesal mira específicamente si el procedimiento escogido para el restablecimiento de un derecho cumplió con lo señalado en el artículo 29 de la Constitución Política, mientras que la nulidad sustancial atañe a la satisfacción de los requisitos que la ley prescribe para dotar de validez los actos o negocios jurídicos¹⁶.

Sobre la vía para la censura de cada una de las nulidades explicadas, la Corte Suprema de Justicia ha prohijado que si se propone la nulidad absoluta del acto por una anomalía sustancial, se requiere un proceso declarativo, *contrario sensu*, si se pretende una nulidad por irregularidades de índole procesal “(...) *el litigante interesado en invocarla, equivoca el camino para lograr su reconocimiento cuando en lugar de advertirlo dentro del mismo proceso, o mediante el*

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 1 de diciembre de 2000. Exp. 5517.

¹⁶ CANOSA TORRADO, Fernando. “Las Nulidades en el Código General del Proceso”. Ediciones Doctrina y Ley. Séptima Edición. Bogotá, 2017.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

recurso extraordinario de revisión, opta por acudir a un proceso independiente.”¹⁷

Así las cosas, este Tribunal Superior considera que los procesos son, en sí mismos, medios de defensa de los derechos y de las garantías procesales de las partes, por lo que los vicios o irregularidades que ocurran respecto del procedimiento, y no de la conciliación entendida como un acto sustancial, deben alegarse en el mismo proceso en que tuvieron lugar, mientras que aquellas que versen sobre vicios sustanciales del acto jurídico, por reiteración de la Corte Suprema de Justicia, pueden debatirse en otro proceso judicial.

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente la enorme confusión en la sustentación del recurso de apelación presentado por el demandante, ya que, con el fin de sustentar la nulidad de la que supuestamente adolece el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 mezcla irregularidades procesales y vicios sustanciales. En ese sentido, considera esta Corporación que desde ahora niega la prosperidad de la apelación planteada por la demandante respecto de los argumentos que se refieren a nulidades procesales que se debieron debatir dentro proceso con radicado 200600091 adelantado ante el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, no pueden ser estudiadas y son los siguientes: (i) Que se declare la nulidad del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 por no cumplir con los requisitos legales previstos en el artículo 76 del Código de Procedimiento Civil, norma que se refiere a la forma en que se deben identificar los bienes en las demandas que versen sobre inmuebles, ello no es una carencia de un requisito *ad substantiam actus*, como lo dijo el recurrente, sino una irregularidad procesal; (ii) Que se declare la nulidad del acta de conciliación de 25 de

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 25 de mayo de 2001. Exp. 6720.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

agosto de 2006, pues el proceso de 2006-00091 inició con una demanda de divorcio, pero las partes desistieron de tal pretensión, y conciliaron como si se tratara de un proceso de separación de bienes; y (iii) Que se declare la nulidad del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006, ya que el artículo 600 del Código de Procedimiento Civil, dispone que era necesario identificar los bienes por su tradición y avalúos, además de realizar sendas publicaciones a fin de no afectar derechos de terceros.

Por el mismo motivo, tampoco se estudiará la censura deprecada por el actor, en cuanto a que se debe declarar la nulidad de la escritura pública suscrita con ocasión del proceso ejecutivo iniciado por María Elvia Cuán en cumplimiento del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006, pues en ella se señaló que las partes estaban “*a paz y salvo*”, lo que no era cierto, ya que la demandada incumplió la obligación de pagar \$13'500.000,00 en favor de Juan de Jesús Matallana, de acuerdo con la obligación adquirida mediante el acta de conciliación cuya nulidad solicita, pues tal circunstancia debió ventilarse al interior del proceso ejecutivo por obligación de hacer y no en este proceso. Así pues, se estudiará si hay lugar a declarar la nulidad absoluta del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 bajo el argumento que los bienes objeto de dicha partición no se identificaron correctamente, pues, a diferencia de las anteriores, se trata de una irregularidad sustancial derivada del acto que se ataca.

La lesión enorme:

Se presenta lesión enorme en los contratos onerosos y conmutativos¹⁸, cuando una de las partes sufre un perjuicio originado en el rompimiento de la equidad que debe existir en las prestaciones mutuas, se trata entonces de un daño derivado de la celebración misma del acuerdo jurídico, cuya protuberancia supondría que el agravado no participaría

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 18 de diciembre de 1929. G.J. T. XXXVII. Pág. 390.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

en él si conociera la desproporción a la que se somete; esta vicisitud no se entiende como un vicio de consentimiento, sino como una incorrección económica, por ende habrá lesión enorme cuando se excedan los límites mínimos o máximos establecidos por el legislador¹⁹.

Por tratarse de un límite a la autonomía de la voluntad, su aplicación es restringida y excepcional, por lo que sólo es procedente en ciertos negocios jurídicos expresamente consagrados en la legislación²⁰, como la compraventa, la permuta, las particiones, la aceptación de herencia, el mutuo con interés, la anticresis, la hipoteca, censo y cláusula penal²¹.

De las distintas visiones sobre la lesión enorme que existen a nivel internacional, el legislador colombiano, tal y como lo hizo la legislación francesa y española, acogió el criterio objetivo, en el cual se mira la institución objeto de estudio como un asunto netamente aritmético, que se presenta al verificar la diferencia exorbitante entre el costo pagado y precio justo²².

La nulidad absoluta por indeterminación del objeto:

A pesar de las confusiones en qué ha incurrido el actor a lo largo de sus actuaciones procesales, se vislumbra que, en realidad, persigue la nulidad absoluta del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 por contener un objeto indeterminado, esto por no haberse identificado en debida forma los bienes involucrados en la conciliación, resultando relevante establecer el marco conceptual de dicha causal de nulidad.

Las nulidades sustanciales de los actos o negocios jurídicos, están reguladas a partir del artículo 1740 del Código Civil, el que dispone que

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 3 de julio de 2018. No. SC2485-2018.

²⁰ Véase, entre otras, Corte Suprema de Justicia, sentencia de 6 de julio de 2007.

²¹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 3 de julio de 2018. No. SC2485-2018.

²² *Ibidem*.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

los actos que omitan alguno de los requisitos prescritos en la ley para dotar de validez el acto, serán nulos; a su vez el artículo 1741 de la misma norma, señala que se genera nulidad absoluta cuando hay objeto y causa ilícita, se omite algún requisito prescrito en la ley necesario para dotar de validez a ciertos actos, o cuando los actos o contratos provengan de personas absolutamente incapaces.

En consonancia con lo anterior, huelga mencionar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha aseverado que las nulidades sustantivas, pueden ser absolutas o relativas, y uno de los criterios para determinar el tipo es nulidad es si la norma violada resguarda el orden público o intereses privados, de ahí que un acto es absolutamente nulo cuando está viciado por una causa u objeto ilícito, los suscribió un incapaz absoluto u omitió un presupuesto *ad substantiam actus*, es decir que no cualquier omisión da lugar a esta nulidad.

A nivel doctrinal, se ha señalado que los requisitos del objeto contenido en un contrato o acto jurídico, son: (i) La existencia del objeto o la posibilidad que exista, pues incluso será válido el acto si objeto puede darse en el futuro; (ii) La determinación del objeto, lo que dispone que la prestación debe ser suficientemente clara para que cada parte sepa exactamente lo que puede exigir y a lo que está obligada, el objeto no estará debidamente determinado si se pacta que el deudor debe dar o entregar “*cualquier cosa*”, claro que la obligación puede ser de género o especie; y (iii) por supuesto, la licitud, ya que será nulo cualquier contrato o acto cuyo objeto contravenga la ley, el orden público o las buenas costumbres²³.

²³ OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. “Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico”. Editorial: TEMIS. Séptima Edición. Bogotá, 2005.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

Es de anotar que en la doctrina francesa, desde el siglo XIX, se creó la doctrina del acto inexistente fundado en el incumplimiento de sus requisitos esenciales, sustentándose en que no era posible admitir más nulidades que las señaladas en la ley²⁴, así entonces, el negocio que carezca o no tenga un objeto determinado, no será nulo, sino inexistente, tesis que también permeó en la doctrina nacional²⁵; no obstante, la jurisprudencia colombiana adujo que la teoría de la inexistencia, corresponde a una categoría jurídica desconocida al interior del Código Civil, por lo que los aspectos que dan lugar a ella, deben auscultarse bajo la teoría de la nulidad²⁶, lo cual fue reiterado en sentencia de 2017 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que se señaló que al no estar consagrada la figura de la inexistencia en nuestro Código Civil, la vía a seguir ante la ausencia de un requisito esencial en el objeto contractual, es la de la nulidad²⁷, tal y como ocurre respecto de la censura alegada por la demandante sobre la indeterminación del objeto.

El asunto:

En el *sub-lite* se tiene que Juan de Jesús Matallana presentó demanda de divorcio el 23 de marzo de 2006 la que le correspondió por reparto al Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, que admitió dicha acción el 29 de marzo de 2006; durante el desarrollo de la audiencia prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, las partes decidieron terminar el litigio, desistiendo de la pretensión del divorcio y efectuando la separación de los bienes de la sociedad conyugal, en los siguientes términos: “A la parte demandante le corresponderá de los bienes adquiridos en la sociedad conyugal han dispuesto repartirlo de la

²⁴. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén. “El Negocio Jurídico”, Editorial: Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. Buenos Aires, 1992.

²⁵CARREJO, Simón. “Derecho Civil, Tomo I”, Editorial: Temis, Bogotá, 1972.

²⁶ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 6 de agosto de 2010. Rad. 2002-00189.

²⁷ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 25 de agosto de 2017. SC13021-2017.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

siguiente manera: *La casa de la ciudad de Duitama, ubicada en la carrera 15 No. 10-81 barrio del Carmen para el cónyuge junto con el menaje doméstico, a excepción de los siguientes bienes muebles: 5 cuadros, porcelanas, juego de alcoba, un computador con su escritorio, juego de hoyas (sic) dinawer, un comedor pequeño, los crucifijos y su ropa; además al cónyuge le corresponde un apartamento ubicado en Bogotá en la urbanización casa Blanca calle 51 sur No. 85 A-09 bloque I interior I, apartamento 202, también le corresponde un carro Nissan Patrol, modelo 1961 de placas HLA 389, en relación con el ganado que existe en la finca le corresponde a éste 15 semovientes vacunos adultos y 5 pequeños, finalmente la cónyuge de manera de compensación reconoce en dinero en efectivo a favor del cónyuge la suma de \$13'500.000,00 Para la parte demandada se le asignaron los siguientes bienes: Una finca ubicada en la vereda San Antonio sur de Duitama, llamada Santa Ana, dentro de la cual queda incluido el ganado restante, luego de que el cónyuge retire los ya adjudicados, un lote ubicado en la ciudad de Duitama en el barrio La Fuente, calle 9 con carrera 16, un lote junto con su casa ubicada en el municipio de Ubaté Cundinamarca en la carrera 9 No. 16-41 Barrio Simón Bolívar. (...) Se acuerda que esta liquidación se elevará a escritura pública en la Notaría Segunda de la ciudad por tarde el 20 de octubre del año en curso, comprometiéndose cada una de las partes a llevara el paz y salvo de lo que se ha adjudicado a su favor."*

A pesar del acuerdo en cita, Juan de Jesús Matallana no asistió a la Notaria Segunda a fin de protocolizar la escritura pública correspondiente, por lo que María Elvia Cuán inició ante el mismo juzgado proceso ejecutivo por obligación de hacer, debidamente notificado de este trámite el demandante se negó a suscribir la escritura



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

pública, por lo que la juez lo hizo en su lugar y se protocolizó la escritura correspondiente.

En virtud de la coherencia, se debe abordar primero los argumentos de la impugnación planteados por la parte demandada al manifestar que el acta de conciliación aprobada por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Duitama, tiene efectos de cosa juzgada, por lo que no puede ser discutida en otro proceso, y sobre la cual no se puede declarar la lesión enorme o la nulidad.

Pues bien, la conciliación, en esencia, es un mecanismo de resolución de conflictos mediante el cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, para lo cual podrán contar con la ayuda de un tercero neutral y calificado que actuará como conciliador, entonces, si los miembros de una pareja llegan a un acuerdo sobre la disolución de la sociedad conyugal y la forma en que han de repartirse los activos y pasivos sociales, nada les impide que de mutuo acuerdo así lo declaren²⁸.

El acto de disposición de intereses a que se llegue mediante la conciliación es desde luego un acto jurídico sustancial, pero, en sentencia de 2010 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se dijo diáfananamente que, según el contenido del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, una vez en firme la decisión que le imprima aprobación tal acto tendrá efectos de cosa juzgada, aclarando que dichos efectos operan exclusivamente respecto del proceso en el que ocurrió tal acuerdo, pues vista la conciliación desde la perspectiva sustancial, no puede omitir los requisitos legales de existencia, validez y eficacia y, por ende, será susceptible de impugnación a través de los medios que el ordenamiento jurídico prevé

²⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 17 de septiembre de 2013. Rad. 2006-00782.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

para los negocios dispositivos²⁹. Además, consideró la misma Corporación, que si los efectos de cosa juzgada de la conciliación judicial se extendieran a la impugnación del acto conciliatorio en proceso separado, se incurriría en injusticias, pues se dejarían exentos de juzgamiento, por ejemplo, los actos logrados mediante coacción física o moral, por consiguiente, cuando la conciliación concluya con un acuerdo del cual se desprendan nuevas obligaciones bilaterales, no se puede cercenar la prerrogativa del contratante cumplido para pedir su resolución³⁰.

En ese sentido, resulta evidente que el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 era susceptible de ser atacada por la vía de la nulidad absoluta, por cuanto en ese caso el objeto del litigio es diferente a aquel zanjado con ella.

Ahora, frente a la posibilidad de censurar el acta de la conciliación por la vía de la lesión enorme, se debe tener en cuenta que dicha institución tiene un carácter restrictivo y excepcional, por lo que es necesario referirse a la posición acogida por el órgano de cierre en materia civil que, en sentencia de 1999³¹, reiterada en sentencia de 2010 M.P. Arturo Solarte, manifestó que la conciliación es un acto abierto y libre, de tal modo que ella puede adoptar el contenido de cualquier acto jurídico idóneo para romper el desacuerdo, que a su vez puede ser cualquiera que produzca la renuncia, la aceptación o la modificación de la pretensión. En efecto, al verificar el acta de 25 de agosto de 2006, se advierte que la misma adoptó la forma de una partición, figura que por expreso mandato legal, en particular por lo dispuesto en el artículo 1405 del Código Civil³², es susceptible de ser contrariada por la vía de la lesión

²⁹ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 3 de noviembre de 2010. Rad. 2000-00715.

³⁰ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 22 de noviembre de 1999. Exp. 5020

³¹ Ibídem.

³² "Artículo 1405. Las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos. La rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota".



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

enorme, en consecuencia, tampoco prosperan los reparos expuestos por la demandada en cuanto a que la conciliación no podía ser reprochada por la vía de la lesión enorme.

En cuanto al reparo de María Elvia Cuán, quien aduce que no se examinó la excepción de falta de legitimación por activa, es menester acotar que, en efecto, este Tribunal Superior no había resuelto dicha excepción en una ocasión anterior, por lo que la primera instancia erró al afirmar que no debía pronunciarse sobre el mismo pues ya había sido definido en esta instancia, sin embargo, no tiene razón la demandada al solicitar se declare la falta de legitimación por el supuesto incumplimiento de Juan Matallana de las obligaciones adquiridas en el acto censurado, toda vez que son las partes que suscribieron el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006, las que, en principio, se ven afectadas por la misma, y por contera son esas mismas partes, en principio, quienes deben actuar en calidad de demandante y demandado dentro de la presente acción, estando perfectamente acreditada la legitimación en la causa en ambos extremos de la *litis*, por lo cual, tampoco prospera esta censura.

Frente al reproche elevado por la demandada en contra de la decisión de primera instancia, alegando que supuestamente no estaba satisfecho el requisito procedibilidad frente a la pretensión de lesión enorme, contrario a las consideraciones desplegadas de cara a la excepción de legitimación en la causa, la supuesta falta del requisito de procedibilidad sí fue resuelta en auto de 20 de mayo de 2010 proferido por este Tribunal Superior, que le ordenó al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama realizar el examen de admisión de la demanda, negándose el éxito de este crítica.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

Ahora bien, teniendo en cuenta el reparo desplegado por la demandada frente a que no había lugar a decretar la rescisión del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006 por lesión enorme, al analizar la metodología usada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama para declarar que la conciliación estaba viciada por la ocurrencia de tal institución, de plano se advierte que ese fallador incurrió en un yerro puramente aritmético, ya que estableció que el valor total de los inmuebles a repartir ascendía a \$642'090.903,04 por lo que a cada cónyuge le correspondía, en principio, bienes por valor de \$321'045.451,52 cifra que usó como justo precio, adicionalmente determinó que a Juan de Jesús Matallana le correspondieron bienes por valor de \$194'217.429,91 lo que no es menos de la mitad del justo precio previamente establecido, pero a pesar de ello declaró la lesión enorme originada en la conciliación.

No obstante, es relevante señalar que las omisiones del sentenciador de primer grado no se limitaron al error aritmético referido, pues también se verifica un planteamiento jurídico errado al no tener en cuenta que al haber adoptado la conciliación de 25 de agosto de 2006 la forma jurídica de una partición, para encontrar el justo precio era necesario tener en cuenta el valor total de la cuota que le correspondería a cada cónyuge, la que se compone de todos los bienes adjudicados, sin importar si son muebles o inmuebles, de lo contrario la finalidad de la lesión enorme, que es la de evitar una ruptura desproporcionada del equilibrio contractual, perdería su sustento teleológico, posición que desde 1953 sostiene la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema habiendo predicado pacíficamente que, tratándose de particiones, la lesión enorme debe existir respecto del total de los bienes adjudicados, pues *“no sería por esto admisible, si entre ellos había uno que se hubiese dado al asignatario en más del doble del justo precio, si esta diferencia desaparece con el precio de los demás bienes adjudicados, porque entonces el asignatario compensa lo que*



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

pierde por una parte con lo que gana por otras”³³; posición recalcada en sentencia de 2008 de la misma Corporación, ocasión en la que manifestó que la lesión enorme se estructura cuando en la herencia “se la adjudica a uno de los partícipes éste padece un perjuicio patrimonial en más de la mitad de su cuota, desmedro que es preciso hallarlo para la fecha en que se consolida la correspondiente asignación y debe determinarse el desequilibrio patrimonial no en uno o varios de los bienes determinados, sino en la totalidad de lo que en ella le correspondió.”³⁴

En sentencia de 2009 la misma Corporación de Cierre, estudió una partición herencia a la luz de la lesión de enorme, si bien negó la misma por no estar debidamente demostrada, al calcular el valor de los bienes para precisar el justo precio de la cuotas tuvo en cuenta el valor de tres vehículos automotores y sendas acreencias frente a terceros, lo que en criterio de este Tribunal es acertado, ya que, respecto de las particiones, solo se satisfacen los propósitos de la lesión enorme, si se estudia la totalidad de la cuota correspondiente a cada parte y no algunos bienes de manera aislada, como lo hizo la Primera Instancia.

En relación con el acta de conciliación de 25 de agosto de 2006, es claro que fue la intención de las partes repartir tanto bienes inmuebles, como muebles; en efecto, de mutuo consenso las partes dispusieron que a Juan de Jesús Matallana le correspondería, entre otros, la casa en la ciudad de Duitama, ubicada en la carrera 15 No. 10-81, barrio el Carmen junto con el menaje de la misma, con excepción de cinco (5) cuadros, porcelanas, juego de alcoba, un computador con su escritorio, un juego de ollas “*dinawer*”, y un comedor pequeño, igualmente al demandante le correspondió un carro de marca “*nissan patrol*” de 1961 identificado con

³³ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 15 de octubre de 1953. G.J. LXXVI, Página 584.

³⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de diciembre de 2008. Exp. 680013103007001-00332-01.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

placas HLA 389, 15 semovientes vacunos adultos y 5 pequeños de la finca Santa Ana ubicada en Duitama, e incluso, María Elvia Cuán reconoció una acreencia en favor del demandante, a título de compensación, por la suma de \$13'500.000,00 si bien estos bienes no son inmuebles, hicieron parte de las cuotas asignadas, por lo que debieron tenerse en cuenta para el decreto de la rescisión por lesión enorme y el demandante debió demostrar el valor de dichos bienes en la fecha de la conciliación, pues desde antaño la Corte Suprema de Justicia ha deprecado, sin dubitación, que *“A quien invoca la lesión le compete probar los hechos que la constituyen, siguiendo el principio general sobre la carga de la prueba, consignado en el artículo 1757 del C.C. Por consiguiente, quien demanda la nulidad de la partición fundado en haber sufrido lesión enorme, debe ameritar su existencia, es decir, que ha sufrido perjuicio en más de la mitad de su cuota, perjuicio que ha de establecer de manera fehaciente. Para probar que hay lesión en la adjudicación hecha a uno de los partícipes, se requiere formar la masa partible, valorar los bienes que la componen y los adjudicados al partícipe demandante.”*³⁵

En ese orden, al examinar el peritaje elaborado por Luz Mariela Acosta Medina, con el cual se pretendió probar el justo precio de los bienes en el año 2006, encuentra esta Sala que la auxiliar de la justicia, respecto de la partida cuarta, que se comprendía a los semovientes adjudicados, y a la partida octava, que se refería a los muebles que fueron separados del apartamento de Duitama, se negó a calcular su valor, aduciendo que no se les dio valor en la adjudicación, lo que generó que en el presente proceso el demandante no probó el valor de todos los bienes que hicieron parte de la partición, circunstancia que impedía declarar la lesión enorme, **por lo que se revocarán los ordinales Cuarto y Quinto de**

³⁵ Corte Suprema de Justicia, sentencia de 4 de abril de 1990. M.P. José Alejandro Bonivento Fernández.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama el 14 de febrero de 2018.

En cuanto al reparo del demandante, en el sentido de manifestar que la conciliación de 25 de agosto de 2006 está viciada de nulidad absoluta debido a la indeterminación de su objeto, en primer lugar, es menester anotar que el juez de la primera instancia se equivocó al considerar que no podía estudiar tal petición porque el demandante no especificó si se trataba de una nulidad absoluta o relativa, ya que al alegar que los bienes no estaban correctamente identificados, era evidente que pretendía la declaración de la nulidad absoluta, la que además puede ser declarada de oficio al proteger el interés público y no el particular.

Por lo anterior, era deber del Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama analizar el acta de conciliación bajo el presupuesto de la anulación; sobre el particular, este Tribunal Superior reitera que, en materia de particiones, no hay un estándar específico de determinación del objeto, como ocurre en el contrato de promesa de compraventa según lo previsto en el artículo 89 de la Ley 153 de 1887 en consecuencia, se debe acudir al estándar general, en el que se requiere que el objeto del acto o negocio esté lo suficientemente identificado para que los obligados sepan cuáles son sus derechos y obligaciones.

Con el fin de verificar la determinación del objeto del acta de 25 de agosto de 2006, a partir de la lectura de dicho acuerdo, se encuentra que a **Juan de Jesús Matallana Cubides**, le correspondió: a) Una casa ubicada en la carrera 15 No. 10-81, del barrio el Carmen en Duitama; b) Un apartamento en Bogotá, en la urbanización Casa Blanca, ubicado en la calle 51 Sur, No. 85ª-09, bloque 1, interior 1, apartamento 202; Un carro “*Nissan Patrol*” identificado con placas HLA 389; c) 15 semovientes vacunos adultos y 5 pequeños de la finca Santa Ana, lo que corresponde



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

a una obligación de género; y d) La suma de \$13.500.000 que María Elvia Cuán reconoció en su favor a título de compensación. Por otra parte, a **María Elvia Cuán de Matallana**, le correspondió: a) Una finca ubicada en la vereda San Antonio Sur de Duitama; b) Un predio ubicado en la calle 9 con carrea 16 del barrio La Fuente en Duitama; c) Un lote ubicado en carrera 9 No.10-41 en el barrio Simón Bolívar del municipio de Ubaté, Cundinamarca; y d) 5 cuadros, porcelanas, juego de alcoba, un computador con su escritorio, un juego de hoyas “*dinawer*”, y un comedor pequeño, ajuar que se encontraba en la casa ubicada en la carrera 15 No. 10-81, del barrio el Carmen en Duitama.

En ese sentido, se advierte que los bienes objeto de la conciliación de 25 de agosto de 2006, se pueden individualizar por estar determinados, tanto así que el demandante tenía pleno conocimiento de cuáles eran los bienes cuya adjudicación le correspondía y cuáles no, pues, a fin de sustentar la pretensión de lesión enorme, en su escrito de demanda identificó rotundamente uno a uno dichos bienes y señaló a quien se los habían asignado, además, en el peritaje realizado por la auxiliar de la justicia Acosta Medina también se individualizó, sin duda, cada uno de los bienes y a quiénes les fueron adjudicados, por lo tanto, es inaceptable que, para el demandante, el objeto de la conciliación atacada esté plenamente identificado para todos los propósitos, con excepción de aquel que no le conviene, es decir para efectos de declarar la nulidad absoluta, así, no hay lugar a declarar la nulidad absoluta del acta de conciliación de 25 de agosto de 2006.

Por lo expuesto, se revocarán los **ordinales Cuarto que decretó la lesión enorme en la conciliación celebrada el 25 de agosto de 2006 y Quinto que ordenó a la demandada el pago de la suma de dinero** de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama el 14 de



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

febrero de 2018, la que se confirmará en lo demás, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Por lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

Revocar los ordinales Cuarto y Quinto de la sentencia proferida el 14 de febrero de 2018 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Duitama, es decir, negar igualmente la lesión enorme invocada por el Actor Juan de Jesús Matallana Cubides. Confirmar en lo demás la sentencia recurrida, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. Ejecutoriada esta decisión, devolver por la Secretaria el expediente al juzgado de origen. Esta providencia queda notificada en estrados.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL
Magistrado Ponente

GLORIA INES LINARES VILLALBA
Magistrada



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoria

EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA
Magistrado

3502-180111



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SANTA ROSA DE VITERBO**

Relatoria