



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado ponente

AC4921-2021

Radicación n.º 11001-31-03-001-2017-00431-01

(Aprobado en sesión virtual de catorce de octubre de dos mil veintiuno)

Bogotá D.C., nueve (9) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Se decide sobre la admisión de la demanda de casación presentada por Yamile Peña Moreno, frente a la sentencia de 5 de agosto de 2020 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso que promovió en su calidad de heredera de Pedro Antonio Moreno Vargas, contra Diana Carolina Fonseca Díaz, y al cual se vinculó como litisconsorte necesario a Mario Alberto Arguelles Rodríguez.

ANTECEDENTES

1. Al tenor de la demanda y su subsanación, la promotora pidió que se declarara la simulación absoluta de la compra realizada por Diana Carolina Fonseca Díaz sobre el cincuenta por ciento (50%) del derecho de dominio del predio identificado con matrícula inmobiliaria n.º 50C-1493357, contenida en la escritura pública n.º 3288 de 7 de

noviembre de 2013, otorgada en la Notaría 71 (sic) de Bogotá, «*en el sentido de que la compra es únicamente por parte del comprador Pedro Antonio Moreno Vargas y se anule el registro como copropietaria*» (folio 18 del archivo 001-2017-00431-00 CUADERNO No. 01).

En adición, deprecó «*[q]ue se ordene la cancelación parcial de la escritura y registro*» (*ídem*), con la consecuente orden de restitución y pago de frutos civiles.

2. La accionante sustentó sus pretensiones en que Diana Carolina Fonseca Díaz, como empleada de confianza de Pedro Antonio Moreno Vargas y aprovechándose de la enfermedad o discapacidad de éste, logró su inclusión como compradora en el documento público mencionado en las pretensiones, a pesar de que el precio fue pagado en su totalidad por aquél.

Aseguró que «*el pago del 50% de la compra del inmueble mencionado es simulado, porque la compradora Diana Carolina Fonseca no pagó el precio que le correspondía*» (folio 17 *ejusdem*), explicable porque es una persona de escasos recursos, sin bienes de valor y con un salario muy modesto.

3. La convocada se opuso a la prosperidad de las pretensiones, clarificó algunos hechos y propuso las excepciones que intituló «*Diana Carolina Fonseca Díaz es propietaria del cincuenta por ciento (50%) del bien y por lo tanto es quien legítimamente puede usarlo, gozarlo y disponer*

de él en la proporción dicha», «dación en pago», «falta de legitimación en la causa de la demandante pues no es la heredera única ni representante de la sucesión» y la genérica (folios 81 a 89 ibidem).

4. En audiencia de 4 de febrero de 2019 el *a quo* ordenó la vinculación de Mario Alberto Arguelles Rodríguez como litisconsorte necesario, quien, después de notificado, propuso las defensas denominadas *«existencia de los requisitos esenciales del negocio jurídico compraventa – legalidad del negocio contenido en la escritura pública n.º 3288 otorgada el 7 de noviembre de 2013 en la notaría 61 de Bogotá», «relación de servicios como origen de la deuda entre el señor Pedro Antonio Moreno Vargas y la demandada Diana Carolina Fonseca Díaz», «no ejercicio de ninguna acción civil en vida por parte del señor Pedro Antonio Moreno Vargas en aras de reversar el negocio de compraventa», «a la demandante no le constan ni los términos del negocio compraventa ni la relación sentimental ni laboral que sostenía Pedro Antonio Moreno q.e.p.d. con Diana Carolina Fonseca Díaz», «carga de la prueba», «prevalencia del artículo 1602 del C.C.» y «ausencia de causas legales para invalidar el negocio contenido en la escritura pública n.º 3288» (folios 245 a 259).*

5. El Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá dictó sentencia oral el 10 de diciembre de 2019, en la cual declaró *«[p]arcialmente simulada la Escritura Pública No. 3288 de fecha de 7 de noviembre del año 2013 de la Notaría 61 de Bogotá...[,] en el sentido de indicar que quien pagó*

íntegramente el precio fue el señor Pedro Antonio Moreno Vargas» y asintió que «en realidad el señor Pedro Antonio Moreno Vargas hizo una donación en favor de la señora Diana Carolina Fonseca Díaz... y al no haberse efectuado la insinuación que consagra el artículo 1458 del Código Civil, se declar[ó] su nulidad absoluta» (folio 333).

6. Apelada esta decisión por los convocados, el 5 de agosto de 2020 el Tribunal revocó la providencia de primera instancia, por las razones que se sintetizan más adelante (folios 13 a 22 del archivo 001-2017-00431-01 CUADERNO TRIBUNAL).

7. La demandante acudió al remedio extraordinario, el cual fue concedido en queja por auto AC783 del 8 de marzo de 2021 de esta Corporación (folios 27 a 39 *ejusdem*).

SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En primer lugar, el fallador clarificó que la simulación pretendida corresponde a una «*interposición ficticia de persona*», en tanto no se cuestionó la existencia o naturaleza jurídica del contrato celebrado en las partes, sino que el único comprador era Pedro Antonio Moreno Vargas, con exclusión de Diana Carolina Fonseca Díaz.

Después argumentó que la demandante no probó que los intervinientes en el negocio jurídico materia de litigio hubieran concertado la simulación, por lo que debe

prevalecer la presunción de seriedad ante la ausencia de este requisito.

Total, al contestar la demanda y sustentar la apelación, los convocados insistieron en que Diana Fonseca actuó como verdadera compradora de la mitad de la bodega, de acuerdo con la voluntad de Pedro Antonio Moreno Vargas. Además, que el precio fuera pagado por el causante no debilita la seriedad del contrato, por cuanto se obró de esta forma en atención a la cercanía con Diana Carolina Fonseca Díaz, *«quien durante los últimos años de su vida lo habría acompañado y colaborado en muchas de sus actividades comerciales»*.

Resaltó la posición vacilante de la convocante pues, a pesar de invocar una simulación relativa, lo cierto es que después alegó que Pedro Moreno se sorprendió porque en el acto escriturario se incluyó a la demandada, para lo cual se allegó la denuncia penal; en este documento, hecho en vida por el causante, *«no se menciona que éste hubiere convenido o autorizado la aludida simulación»*.

Precisó que la idea de un engaño resulta incompatible con la intención tripartita de simular, *«pues de su literalidad no puede entenderse cosa distinta a que, para la época de la escritura pública, Pedro Antonio estaba muy convencido de que sólo él -y en modo alguno la señora Fonseca Díaz- había firmado el documento notarial como comprador»*.

Terminó con una crítica al hecho de que el *a quo* acogiera las pretensiones, ante la desatención de la carga probatoria que permitiera derruir la presunción de seriedad de los negocios jurídicos.

DEMANDA DE CASACIÓN

El escrito de sustentación contiene dos (2) embistes, el inicial por la causal tercera y el final por la segunda, los cuales, anticipése, serán objeto de inadmisión por el desconocimiento de los requisitos formales para su proposición, como se desarrollará en lo subsiguiente.

CARGO PRIMERO

Achacó incongruencia entre la sentencia del Tribunal y los hechos y pretensiones de la demanda, por cuanto en los argumentos expuestos al apelar no se invocó que se tratara de una simulación relativa o una simulación por interposición ficticia de persona; por el contrario, según la denuncia penal interpuesta por el occiso, el litigio principió porque la demandada, sin el consentimiento de aquél, se incluyó como compradora y pagadora del precio.

Alegó que, en la subsanación de la demanda, se precisó que la simulación reclamada era absoluta, aunque parcial. *«El hecho anterior muestra que mientras el tribunal lee los hechos y pruebas de este proceso como una simulación*

relativa, la verdad tomada textualmente del De Cujus es que se trata de una simulación absoluta».

Remarcó que los elementos axiológicos de la simulación relativa y la absoluta son diferentes, de allí que la falta de consonancia se advierte de bulto, razón para que las apreciaciones del sentenciador pierdan validez y no generen efectos jurídicos.

CONSIDERACIONES

1. Dentro de la clasificación de los medios de impugnación a que se refiere el título único de la Sección Sexta del Código General del Proceso, la casación conserva su naturaleza extraordinaria, como se infiere de su procedencia limitada respecto a determinadas sentencias (artículo 334), por causales taxativas (artículo 336) y previo cumplimiento de los requisitos para su concesión (artículos 337, 338 y 340) y admisión (artículos 342, 344 y 346).

Esta calidad, como lo sostiene la doctrina especializada, es connatural a este mecanismo de impugnación:

[L]a casación no es solamente un simple recurso; sino que se califica como un recurso extraordinario. En efecto, como afirma Guasp, mientras que la apelación es el recurso ordinario por antonomasia, la casación es el recurso extraordinario, por antonomasia también. Y el mismo autor describe así los rasgos que caracterizan a la casación como recurso extraordinario:

a) no es admisible el recurso de casación si no se han agitado los recursos ordinarios que procedan contra el fallo...

b) las partes no pueden ejercer este recurso a base de un simple interés, sino que tiene que fundarlo en un motivo legalmente determinado, es decir, en un motivo de casación precisamente;

c) el órgano jurisdiccional no puede conocer los problemas litigiosos en los mismos términos de amplitud que corresponde a los Tribunales de instancia, sino que se encuentran limitados sus poderes a temas determinados y taxativos, coincidentes, precisamente, con las circunstancias que funcionan como motivos de casación¹.

La Sala ha reconocido esta característica:

[L]a casación es un recurso extraordinario, cuyo propósito es el quiebre de una sentencia amparada por la presunción de legalidad y acierto, [por lo que se] exige que el escrito presentado para sustentarlo se sujete a determinados requisitos formales, pues, por cuanto se trata de una cuestión esencialmente dispositiva, la labor de la Corte queda reducida al marco que el acusador establezca, de donde se sigue que es a éste a quien con exclusividad le toca delimitar el contexto y ámbito conceptual acerca de cómo el Tribunal incurrió en el desatino.

De este modo, sea cual fuere la causal que se aduzca, esto es, independientemente que la crítica cuestione vicios de juzgamiento o in procedendo, ese libelo constituye la moldura dentro de la cual la Corporación debe discurrir su actividad; de ahí que compete al censor atender un mínimo de exigencias en procura de tornar idónea la respectiva sustentación; pues es a él a quien corresponde delinear los perfiles dentro de los que ha de discurrir la Corte como Tribunal de Casación (AC219, 25 en. 2017, rad. n.º 2009-00048-01).

2. El precepto 344 del actual estatuto adjetivo establece, como requisitos particulares del escrito de sustentación de la casación, «*la formulación, por **separado**, de los cargos contra*

¹ José Gabriel Sarmiento, *Casación Civil*, Serie Estudios, Caracas, 1998, pp. 37-38.

*la sentencia recurrida, con la exposición de los fundamentos de cada acusación, **en forma clara, precisa y completa***» (negrilla fuera de texto, numeral 2º).

La separación obliga que cada acusación se soporte en una causal precisa, sin que sea posible fusionar o hibridar varias de ellas en una única; esto debido a que los motivos de procedencia están estructurados para cuestionar puntos concretos de la decisión, mostrándose incompatibles entre sí, lo que excluye la posibilidad de mixturarlos.

Esta es la posición decantada de la jurisprudencia:

Los diferentes reproches que se tengan respecto de la sentencia impugnada, debe proponerlos el recurrente en cargos separados, caracterizados por ser autónomos e individuales, lo que igualmente se infiere del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, premisas que le impiden entremezclar acusaciones de diferente naturaleza o confundir, al interior de una, el error de hecho con el de derecho (AC6341, 21 oct. 2014, rad. n.º 2007-00145-01).

La claridad se traduce en que *«la persona que acude a este mecanismo debe formular sus embates... con la indicación de las razones por las cuales considera que el juzgador de instancia se equivocó y cómo tal dislate tiene la virtualidad de afectar la totalidad de la decisión. No es posible soportar la acusación en formulas abstractas, o elucubraciones sobre cuál debió ser la decisión definitiva»* (AC3919, 20 jun. 2017, rad. n.º 2017-00650-01).

La precisión manda a *«que los embistes [estén] orientados hacia los fundamentos reales de la decisión atacada, sin separarse de ellos, so pena que la recriminación no pueda ser admitida. En otras palabras, los reproches deben dirigirse con acierto hacia el centro de la argumentación de la providencia cuya anulación se pretende»* (AC028, 16 en. 2018, rad. n.º 2014-00380-01).

Por último, la completitud *«impone al promotor que ataque la totalidad de las premisas del fallo cuestionado, de suerte que las controvierta en su integridad, sin que ninguna de ellas pueda quedar desprovista de cuestionamiento»* (*ídem*).

3. Tratándose de una acusación por incongruencia, esto es, *«[n]o estar la sentencia en consonancia con los hechos, con las pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio»* (numeral 3º del artículo 336), los anteriores requisitos se expresan, de forma concreta y en cuanto interesan al *sub examine*, así:

3.1. Por fuerza de la separación la censura por inconsonancia debe acotarse a desvelar el exceso o defecto en el ejercicio de las atribuciones de la alzada, sin incorporar críticas por aspectos sustanciales del litigio u otras materias adjetivas.

Recuérdese, «*está prohibido acumular en una misma acusación diversos ataques, así sea expresa o tácitamente, porque ello revela una acusación antitécnica habida cuenta que mezcla diversas causales, razón que basta para desecharlo en estudio de casación*» (CSJ, AC8670, 16 dic. 2016, rad. n.º 2013-00067-01).

En este defecto se incurre, particularmente, cuando además de refutar la correspondencia entre el *decisum* y los pedimentos o excepciones, se formulan reparos sobre la correcta aplicación del derecho o la adecuada valoración probatoria.

3.2. La claridad impone que la crítica se encamine a demostrar que el sentenciador de segundo grado decidió la controversia por fuera de las pretensiones o excepciones probadas en el caso (*extra petita*), o más allá de lo pedido (*ultra petita*), o cercenando lo que fue objeto de alegación y demostración (*citra petita*) (SC1806, 25 feb. 2015, rad. n.º 2000-00108-01).

Para estos fines, deben contrastarse las decisiones adoptadas por el fallador con las súplicas iniciales, las defensas izadas o las que refulgían sin dubitación del material probatorio, para evidenciar su falta de correspondencia. Se trata de una labor de cotejo o confrontación, con el único propósito de relievesu disarmonía.

Esta Corporación tiene decantado que: *[P]ara establecer la presencia de esta irregularidad se hace necesario el cotejo objetivo entre lo pedido por el actor, el fundamento fáctico de las súplicas, las excepciones aducidas por el demandado y las que, sin requerir ser invocadas, resulten probadas en el proceso, por una parte, **y el contenido concreto de la decisión del juzgador**, por la otra...* (negrilla fuera de texto, SC, 16 dic 2005, rad. n.º 1993-0232-01).

4. Aplicadas las anteriores consideraciones al cargo bajo escrutinio relucen sus incorrecciones técnicas, por desatender los requisitos antes explicados.

4.1. En efecto, la recurrente en casación, con el fin de soportar la inconsonancia, acudió al análisis de las pruebas recaudadas en el proceso y, con base en las mismas, pretendió la casación del veredicto cuestionado, en una fusión entre la incongruencia y el error de hecho por tergiversación probatoria.

Así refulge del escrito de sustentación, en el cual se invocó la «denuncia formulada en la Fiscalía General de la Nación por Pedro Antonio Moreno Vargas (q.e.p.d.)», con el propósito de mostrar que lo pretendido en el caso fue «una simulación parcial [y absoluta] de la escritura pública», más no la simulación *relativa* interpretada por el *ad quem*.

La anterior argumentación desvela que la censora abandonó el campo de la congruencia entre el libelo genitor y el veredicto, para transitar hacia la hermenéutica

probatoria, en una fusión de acusaciones que desdice del requisito de separación.

Total, «[e]n lo concerniente a los reproches fundados en las causales 3ª y 4ª, esto es, incongruencia y reforma en perjuicio del apelante único, **no es viable apoyarlos en argumentaciones sobre apreciaciones probatorias del tribunal**» (negrilla fuera de texto, AC6243, 26 oct. 2016, rad. n.º 2010-00407-01), lo que precisamente sucedió en el caso.

Esta desatención, por fuerza del numeral 1º del artículo 346 de la nueva codificación adjetiva, conduce a la inadmisión del cargo.

4.2. Se agrega que el embate desatendió el requisito de claridad.

4.2.1. Esto debido a que la impugnante omitió comparar el acápite resolutivo del fallo de 5 de agosto de 2020 con lo pretendido en la demanda de 17 de mayo y la subsanación de 11 de septiembre de 2017, a fin de relieves su falta de armonía.

Por una senda diferente, en el escrito de sustentación se contrapuso «*el segundo párrafo del acápite denominado por el Tribunal de instancia **consideraciones***» (énfasis original, folio 8 del archivo Demanda de casación), con la denuncia penal que en vida presentó Pedro Antonio Moreno Vargas, lo que de ninguna forma sirve para justificar un

exceso o defecto en la actividad del sentenciador de segundo grado.

Dicho en otras palabras, la promotora olvidó absolutamente el acápite resolutivo del veredicto confutado y su parangón con las pretensiones, y, en su lugar, acudió a las consideraciones del sentenciador y la correcta interpretación de una prueba arrimada al expediente, en un proceder que desdice de la técnica para la sustentación del embate por incongruencia.

4.2.2. Laborío que era de especial relevancia en el *sub examine*, en tanto el Tribunal denegó «**todas las pretensiones que incoó la parte actora**» (negrilla fuera de texto, folio 22 del archivo 001-2017-00431-01 CUADERNO TRIBUNAL), lo que formalmente indica que se resolvieron todos los pedimentos, en descrédito de una eventual inconsonancia, de allí que la impugnante tuviera una carga argumentativa superior para mostrar cómo se configuró el yerro alegado.

La Sala tiene decantado que la incongruencia es un «concepto puramente formal de desarmonía entre lo demandado y lo fallado es lo que puede estructurarla (G.J. Tomo CXLII, págs. 196 y 197)», de allí que, «**si bien en la generalidad de los casos la sentencia totalmente absolutoria implica que el sentenciador decidió sobre todo lo que se le defirió, puede suceder que tal decisión sea el producto de una incongruencia cuando el**

juzgador se desentiende de los extremos fácticos del debate» (negrilla fuera de texto, SC061, 19 ab. 2002, exp. n.º 6765).

La doctrina se ha expresado en el mismo sentido:

Cuando el fallo... deniega la existencia de la relación material invocada por el acto..., que también se la llama absolutoria, mal puede decirse que el juzgador se ha abstenido de fallar algo de lo que se ha pedido en la demanda, o excediéndose por fallar ultra o extra petita, porque al hacerlo con este contenido el sentenciador ha decidido de mérito, sólo que negativamente, sobre todas las cuestiones planteadas en la demanda².

La ausencia, entonces, de una elucidación perspicua sobre la forma en que se configuró la inconsonancia, respecto a una sentencia denegatoria de todas las pretensiones, cubre el cargo de obscuridad e impide adentrarse en su estudio.

4.2.3. Por otra parte, frente a la mención realizada por la convocante, en el sentido de que se desconocieron «*los alegatos de los apelantes*», no pasó de ser una simple enunciación sin desarrollo alguno; por tanto, faltó la impugnante a la carga de parangonar los motivos de la apelación y la sentencia de segunda instancia, en una ausencia absoluta de claridad que impide su análisis.

En verdad se trata de una acusación insuficiente, que no pasó del campo de una frase suelta, haciendo inviable adentrarse en su resolución por fuerza del principio

² Humberto Murcia Ballén, *Recurso de casación civil*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 2005, p. 528.

dispositivo aplicable a la casación. *«No se olvide que ‘el recurrente, como acusador que es de la sentencia, está obligado a proponer cada cargo en forma concreta, completa y exacta para que la Corte, situada dentro de los límites que demarca la censura, pueda decidir el recurso sin tener que moverse oficiosamente a completar la acusación planteada, por impedirsele el carácter eminentemente dispositivo de la casación’ (CSJ AC3769-2014)» (CSJ, AC3533, 14 dic. 2020, rad. n.º 2016-00430-01).*

4.2.4. Por último, encuentra la Sala que, aunque se interpretara que la incongruencia criticada es del tipo fáctico, huelga decirlo, la que se configura cuando *«el juzgador se separa del sustrato ontológico que fue anunciado en el escrito inaugural o en cualquiera de las intervenciones en que los sujetos procesales pueden precisar su alcance -vr. gr. traslado de las excepciones o fijación del objeto del litigio-, para sustituirlo por una invención judicial, por la proveniente de otro litigio o por el conocimiento privado del juez» (SC2929, 14 jul. 2021, rad. n.º 2013-00120-01), tampoco se satisface los requisitos del artículo 344 del Código General del Proceso.*

Lo anterior porque, para soportar un yerro de este tipo, es menester que el impugnante evidencie que la separación de la plataforma fáctica es *«evidente»*, en el sentido de que el fallo atacado se soportó en *«hechos inconexos y distantes a la controversia, como si se tratara de otro caso, perdiéndose toda la sincronía entre las consideraciones, lo decidido y la realidad*

material del litigio» (SC16785, 17 oct. 2017, rad. n.º 2008-00009-01).

Empero, en la acusación, no se explicó cómo se configuró el alejamiento flagrante de los hechos del libelo genitor del proceso, más allá de insistir en que se pretendió la simulación absoluta y parcial de la compraventa, lo que fue erróneamente interpretado por el *ad quem* como una simulación por interposición ficticia de persona.

Explicación que deviene necesaria, ya que el sentenciador de segunda instancia resolvió lo tocante a la realidad del negocio jurídico contenido en la escritura pública n.º 3288 de 7 de noviembre de 2013 de la Notaría 61 de Bogotá, de acuerdo con las pretensiones y hechos relatados en la demanda, para lo cual acudió a una hermenéutica armonizadora, proceder que debía ser descalificado por la impugnante según las reglas de la congruencia con el fin de que la acusación cumpliera con la exigencia de claridad.

5. La gravedad de los defectos antes referidos impide el estudio de fondo de la acusación, de allí que deba inadmitirse.

CARGO SEGUNDO

Se arguyó la violación indirecta de los artículos 1501, 1766, 1849, 1864, 1871, 1928, 2142, 2150 y 2155 del Código Civil, por una errónea interpretación de la demanda, al considerar que lo pretendido fue una simulación relativa, en

desatención de que Pedro Antonio Moreno Vargas es el verdadero comprador, mientras que *«la persona que simula ser comprador en el 50% es la señora Diana Carolina Fonseca Díaz»*. Una interpretación diferente llevaría a que se exigiera una prueba *«imposible de aportar»*.

Remarcó que, según la demandada, el causante fue el que tomó la iniciativa de incluirla como compradora, debido a la relación laboral y efectiva que comenzó en el año 2011, a pesar de estar admitido de que el salario fue solucionado y sólo se adeudaban prestaciones sociales. A partir de una correlación entre el valor de las prestaciones que deben pagarse al empleado, coligió que debió solucionarse a la convocada un salario de \$16.666.666, más las prestaciones de \$8.333.333, que sirviera para explicar el precio de la compraventa, *«suma que para esa época de 2011, no ganaba ni un congresista»*. *«Ahora, si existía sociedad marital de hecho al momento de suscribir la escritura se tiene que por lo menos la mitad sería de prestaciones o sea 300,000,000 y la otra suma por un mes de existencia de la sociedad conyugal de bienes, o sea 300.000.000»*.

Señaló *«que en el proceso aparecen dos manifestaciones respecto del salario, la primera de que se ganaba \$800.000, suma que le manifestó a la señora Yamile Peña. Y la suma de un paz y salvo por 130'000.000, entregado el 30 de septiembre de 2016, según confiesa la demandante, que si aplicamos el divisor anterior equivale a un salario de 1'131.131.27 y las prestaciones son 377.043,756. De donde*

se establece que lo adeudado por prestaciones a la fecha de la escritura de la demanda equivale a 10'934.268.75. Ninguna cifra se encuentra razonable con lo supuestamente dado por el señor Pedro Antonio Moreno Vargas».

Criticó que el notario faltara a los deberes exigibles respecto a personas con discapacidad, como es suministrarle la orientación requerida (artículo 4º de la ley 397 de 1997) y comprobar su asentimiento (artículo 22 del decreto 2148 de 1983).

Recordó que, en la declaración de Mario Alberto Arguelles Rodríguez, se relató que la negociación de la bodega se hizo en compañía de la convocada, fecha en la que supuestamente existía una unión convivencial; empero, en la escritura pública, se aseveró que los compradores eran solteros y sin unión marital.

Insistió en que el error fue trascendente, al haber fallado el caso como una simulación relativa, cuando lo pretendido fue la absoluta, por lo anterior pidió casar la sentencia y dictar la que en derecho corresponda.

CONSIDERACIONES

1. En atención a que las acusaciones formuladas por transgresión de normas de derecho sustancial reclaman, del interesado, que *«invoque... cualquier disposición de esa naturaleza que, constituyendo base esencial del fallo*

impugnado o habiendo debido serlo, a [su] juicio... haya sido violada» (parágrafo 1º del artículo 344 del Código General del Proceso), para que haya claridad en su formulación es menester que se incluya una explicación sobre la forma en que se materializó el defecto.

1.1. Luego, resulta exiguo que el recurrente se limite a incorporar un listado de disposiciones transgredidas, pues es menester que frente a cada una de ellas se incluya una explicación sobre la forma en que se configuró la vulneración y su relevancia para la resolución de la controversia.

Esta es la tesis de la Sala sobre la materia: *«no basta con invocar las disposiciones a las que se hace referencia, sino que es preciso que el recurrente ponga de presente la manera como el sentenciador las transgredió»* (CSJ, AC8738, 19 dic. 2016, rad. nº 2006-00119-01).

1.2. Revisado el ataque se advierte que no contiene una explicación sobre la forma en que se violaron las normas citadas en la sustentación, esto es, los nueve (9) preceptos del Código Civil que gobiernan la simulación, la compraventa y el mandato.

Esta omisión, en virtud del citado principio dispositivo, no puede ser subsanada por la Corte, quien tiene proscrito sustituir al censor y corregir las deficiencias que advierta, so pena de convertirse en un juzgador de instancia y, en consecuencia, desnaturalizar la casación.

Deficiencia que resulta protuberante si en la cuenta se tiene que, a pesar de que el litigio giró alrededor de la simulación «*parcial*» de la compraventa contenida en la escritura pública n.º 3288 de 7 de noviembre de 2013 de la Notaría 61 de Bogotá, se mencionaron como conculcados cánones distantes de esta temática, tales como los elementos del contrato (artículo 1501), la definición de la compraventa (artículo 1849), los requisitos del precio (artículo 1864), la venta de cosa ajena (artículo 1871), las obligaciones del comprador (artículo 1928), el concepto de mandato (artículo 2142), el perfeccionamiento del mandato (artículo 2150) y el estándar de conducta exigible al mandatario (artículo 2155).

Por tanto, la carencia de dilucidación sobre las razones para considerar vulnerados los preceptos civiles referidos, así como su importancia para que la decisión que deba adoptarse en instancia sea diferente, impiden a la Corte acometer la revisión de la acusación, so pena de tener que completarla, en contravía de sus funciones.

2. Para abundar en razones, se advierte que la queja es incompleta, pues omitió atacar uno de los argumentos cardinales que sirvieron de soporte a la sentencia recurrida.

2.1. Es un piso común que el proveído de segundo grado solamente puede ser casado cuando devenga como una consecuencia necesaria de las acusaciones, en tanto todas las bases decisionales que sirvieron al Tribunal sean

derruidas por el impugnante, ya que de quedar alguna de ellas en pie el fallo se soportará en ésta, arropada por las presunciones de legalidad y acierto.

El precedente sobre la materia enseña:

[E]l censor tiene la ineludible carga de combatir todas las apreciaciones de fondo que conforman la base jurídica esencial del fallo impugnado, sin que sea posible desatender y separarse de la línea argumental contenida en aquel proveído, principios estos que, de vieja data, han llevado a la Corte a sostener que ‘...los cargos operantes en un recurso de casación no son otros sino aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas. Por eso, cuando los cargos hechos en un recurso no se relacionan con esos fundamentos son inoperantes. El recurso (...) se encamina a demostrar que la sentencia acusada quebranta la ley, dados los fundamentos de hecho y de derecho en que ella se apoya y esto es así porque en casación se contraponen dos factores: el fallo acusado y la ley, pero sin que el sentenciador pueda salirse de los motivos o causales que alega el recurrente, y sin que éste, a su turno, pueda alegar con éxito razones, o aducir argumentos en que no se apoya el fallo recurrido’ (Subrayado original. AC, 29 oct. 2013, rad. n.º 2008-00576-01. En el mismo sentido AC2869, 12 may. 2016, rad. n.º 2008-00321-01, reitera el precedente AC, 29 oct. 2013, rad. n.º 2008-00576-01).

Tal es la posición de esta Corporación:

Cuando se trata de la causal primera de casación, en cualquiera de las especies de violación de las normas sustanciales a que ella se contrae, ya por la vía directa ora por la indirecta, los reproches formulados deben comprender todos y cada uno de los fundamentos de la providencia en los que ella se sustenta, en el claro entendido de que si cualquiera de estos se pretermite o se ignora o de alguna manera subsiste para mantenerla en pie, no hay lugar a quebrarla, toda vez que la Corte, dado el carácter dispositivo y restricto propio del recurso extraordinario, tampoco

puede de oficio completar la tarea recortada que a ese respecto se le proponga (AC, 12 mar. 2010, rad. n.º 2002-00111-01).

2.2. Empero de lo comentado, en el segundo cargo no se tuvo en consideración que el Tribunal soportó su veredicto en dos (2) premisas nucleares, a saber: (i) la demandante no demostró la totalidad de los presupuestos requeridos para acceder a la simulación pretendida, por cuanto faltó la prueba del concierto simulatorio; y (ii) las pruebas recaudadas en el proceso desvelan que todos los intervinientes en el proceso tuvieron la intención de vender y comprar, sin que la incorporación de la demandada como compradora obedeciera a un plan simulatorio, sino a una conducta fraudulenta.

A pesar de la claridad expositiva del *ad quem*, el embate cuestionó únicamente el primero de los razonamientos, a través de la distinción entre simulación absoluta y relativa, sin rebatir la segunda premisa. Significa que la promotora dejó de lado los aspectos relativos a que el causante, según la denuncia penal que formuló en vida, imputó una maniobra falaz de la convocada, lo que desdice de la existencia de un acuerdo para simular.

Por esto, aunque se diera razón a la quejosa en su argumento, la sentencia de 5 de mayo de 2020 se mantendría incólume, soportada en la base no cuestionada, esto es, la ausencia de la intención de simular y, en su lugar, un comportamiento torticero de la demandada.

Esta pifia técnica, aunada a la expuesta anteladamente, conduce a la inadmisión de la censura.

3. En cuanto se refiere a la valoración jurídica y probatoria realizada por la casacionista, respecto a los deberes de los notarios, algunos testimonios y otras inferencias demostrativas, realmente corresponden a un alegato de instancia, ajeno por completo a la técnica del remedio extraordinario.

3.1. Recuérdase que la casación, en comparación con los recursos ordinarios, se caracteriza porque «*su objeto preciso y directo lo constituye la sentencia, como thema decissum, nada más*» (AC3671, 4 sep. 2019, reiterado en AC2678, 19 oct. 2020, rad. n.º 2016-00372-01).

En consecuencia, cuando el impugnante lanza críticas indiscriminadamente, sin conexión con los razonamientos que sirvieron al veredicto de segundo grado, en realidad efectúa un alegato propio de las instancias, lejano a un embiste en casación.

La Sala tiene dicho que «*la imputación debe contener ‘argumentos incontestables’ (Sent. cas. civ. 22 de octubre de 1998), ‘tan concluyentes que la sola exposición del recurrente haga rodar por el piso la labor probatoria del Tribunal’ (Sent. de 23 de febrero de 2000, exp. 5371), sin limitarse a contraponer la interpretación que de las pruebas hace el censor con la que hizo el fallador porque, por más razonado*

que ello resulte, sabido se tiene ‘que un relato de ese talante no alcanza a constituir una crítica al fallo sino apenas un alegato de instancia’ (sentencia 056 de 8 de abril de 2005, exp. 7730). (CSJ SC10298-2014, rad. 2002-00010-01)» (SC3628, 15 sep. 2021, rad. n.º 2015-00253-01).

3.2. En desatención de la anterior directriz, la convocante hizo una serie de elucubraciones en torno a los deberes de los notarios, la remuneración que debió percibir la convocada en desarrollo de su vínculo laboral y los efectos de la liquidación de la sociedad patrimonial de hecho, sin correlacionarlas con el veredicto confutado ni mostrar su relevancia para modificar el sentido de la decisión, con lo cual trasegó hacia un alegato de instancia.

El anterior análisis, al desatender el objeto de la impugnación casacional, debe ser rehusado a estudio.

4. Sumase a los razonamientos precedentes que el punto central de disenso de la casacionista carece de apoyadura en el marco jurídico vigente, por cuanto la distinción entre simulación absoluta y relativa no sirve para eximir a la demandante de probar el acuerdo simulatorio.

4.1. Y es que la jurisprudencia de la Sala tiene decantado que, «*la configuración de la simulación requiere de los siguientes requisitos: ‘(i) la divulgación de un querer aparente, que oculta las reales condiciones del negocio jurídico o la decisión de no celebrar uno; (ii) **un acuerdo entre todos***

los partícipes de la operación para simular; y (iii) la afectación a los intereses de los intervinientes o de terceros» (negrilla fuera de texto, SC2929, 14 jul. 2021, rad. n.º 2013-00120-01; reitera SC2582, 27 jul. 2020, rad. n.º 2008-00133-01).

Posición que encuentra sus raíces en pronunciamientos inveterados de la Corporación, en los cuales se aseguró que «la simulación consiste, en líneas generales, en que **se celebre ostensiblemente un acto o contrato, pero al mismo tiempo en que con la misma persona se celebre un acto secreto u oculto** que adicione, modifique, altere en todo o en parte los efectos del acto ostensible, llamado también público o aparente» (negrilla fuera de texto, SC, 24 nov. 1936, G.J. XLIV, n.º 1918-1919).

Explicado en otras palabras, «[p]ara que la simulación exista es necesario que aparezca como pactada **una convención**, con todos los elementos esenciales y naturales que la ley fija para su existencia jurídica, celebrada **la cual viene a encubrir u ocultar otra de distinta índole que fue la querida por las partes y la que de manera efectiva pactaron**, pero que no aparece allí y cuya existencia es indispensable demostrar con otros elementos probatorios traídos al proceso» (negrilla fuera de texto, SC, 25 mar. 1941, G.J. L, n.º 1967-1968).

Ratificado en el sentido de que «**en el fenómeno simulatorio existe un verdadero contrato consistente en la creación de una apariencia jurídica para conseguir**

un determinado fin con la expresa estipulación aunque oculta de hacerla desaparecer, de destruirla, una vez alcanzado el fin que se propusieron y que podría tenerse, jurídicamente hablando, como causa o motivo que los indujo a contratar» (negrilla fuera de texto, SC, 22 oct. 1947, G.J. LXIII, n.º 2053-2054).

Se ha resaltado que «**[l]a simulación, absoluta o relativa, es el producto de un acuerdo para simular. No es suficiente que uno de los contratantes emita una declaración contraria a la verdad. Si no hay concierto del otro a tal declaración constituiría solamente ‘una reserva mental’**» (negrilla fuera de texto, SC, 26 ag. 1980, G.J. CLXVI, n.º 2407).

Enfatizada en cuanto a que «**poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin. De suerte que, si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación**» (SC, 29 en. 1985, G.J. CLXXX; reiterado en SC, 16 dic. 2003; SC, 2 feb. 2006; SC, 23 oct. 2006, rad. n.º 1994-02695-01; SC, 24 sep. 2012, rad. n.º 2001-00055-01; SC2582, 27 jul. 2020, rad. n.º 2008-00133-01; entre otras).

4.2. Luego, la existencia de una sólida línea jurisprudencia sobre la necesidad de acreditar un acuerdo entre los partícipes para declarar judicialmente la simulación, con independencia de que corresponda a una relativa o absoluta, deja sin soporte el argumento de la recurrente, quien pretendió eximirse de este deber probatorio sin más consideraciones que la tipología de simulación reclamada.

Esta nueva razón se agrega a las anteriores para inadmitir el cargo bajo estudio, con fundamento, en este momento, en que existe «*identidad esencial del caso con jurisprudencia reiterada de la Corte*», como lo permite el numeral 1º del artículo 347 del Código General del Proceso.

5. En resumen, por errores técnicos en la proposición de la censura, así como por la existencia de una jurisprudencia decantada sobre los requisitos para acceder a la simulación, el cargo final debe ser repelido.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, **resuelve** inadmitir la demanda de casación presentada por Yamile Peña Moreno, frente a la sentencia de 5 de agosto de 2020 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso que promovió, en su calidad de heredera de Pedro

Antonio Moreno Vargas, contra Diana Carolina Fonseca Díaz,
y al cual se vinculó como litisconsorte necesario a Mario
Alberto Arguelles Rodríguez

Oportunamente devuélvase el expediente al Tribunal de
origen.

Notifíquese

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Álvaro Fernando García Restrepo

Hilda Gonzalez Neira

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 97422960E29C3F9114E6246E18D7ABED6D10A93F8D3D1E5D60A8D89A5F7773BD

Documento generado en 2021-11-09