



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

SC2779-2020

Radicación n.º 68001-31-10-001-2010-00074-01

(Aprobado en sesión de diecinueve de febrero de dos mil veinte)

Bogotá, D. C., diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020).-

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el demandado **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO**, frente a la sentencia del 7 de julio de 2014, dictada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Civil - Familia, en el proceso que la señora **MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ** adelantó contra el impugnante y las señoras **TORCOROMA** y **CECILIA LÓPEZ GUERRERO**, al que fue citado, para integrar el litisconsorcio necesario por pasiva, el señor **JORGE ENRIQUE MARTÍN HIDALGO**.

ANTECEDENTES

1. Apreciados en conjunto los escritos de demanda (fs. 27 a 31, cd. 1) y subsanación de la misma (fl. 36, *ib.*), se establece que la actora, en síntesis, solicitó:

1.1. Declarar la simulación, por una parte, de la compraventa de los inmuebles ubicados en la carrera 33 No. 37-02/06 y calle 37 No. 32-80 de Bucaramanga, a los cuales les corresponde por igual la matrícula inmobiliaria No. 300-87132 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esa ciudad; y, por otra, de los registros mercantiles de los establecimientos de comercio denominados "Taberna Show El Sombrero" y "Billares Popstar", hoy "Billares Estelar", que funcionan en esa misma capital, en cuanto hace a su verdadero propietario, como quiera que unos y otros fueron adquiridos por el señor Luis Antonio López Guerrero y no por quienes se hicieron figurar como tales, sus hermanas Torcoroma y Cecilia López Guerrero.

1.2. Disponer que como esos activos ingresaron al patrimonio de Luis Antonio López Guerrero en vigencia de la sociedad conyugal que él tenía conformada con la gestora de este asunto litigioso, pertenecen a dicha sociedad.

1.3. Declarar que el precitado accionado "**OCULTÓ** de manera **DOLOSA**" los referidos bienes.

1.4. Imponer al señor López Guerrero las sanciones consagradas en el artículo 1824 del Código Civil y el pago de "todos los frutos, rentas y utilidades dejadas de percibir por los bienes ocultados dolosamente a la sociedad conyugal", que deberán tasarse mediante prueba pericial.

1.5. Asignar las costas procesales a los convocados.

2. En respaldo de los pedimentos atrás consignados, se adujeron los hechos que a continuación se compendian:

2.1. La accionante y el señor Luis Antonio López Guerrero fueron casados entre sí. Mediante escritura pública del 28 de octubre de 2004, disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal conformada entre ellos, repartiéndose el único inmueble que se inventarió como activo de la misma.

2.2. El citado cónyuge, en cuanto hace a dicho trámite partitivo, ocultó los bienes sobre los que versó la acción, toda vez que no los denunció, pese a que fue él quien compró, de un lado, los inmuebles al señor Jorge Enrique Martín Hidalgo, pero hizo figurar como adquirente a Torcoroma López Guerrero, y, de otro, los establecimientos de comercio, que colocó a nombre de dicha hermana, el denominado *"Taberna Show El Sombrero"*, y de Cecilia López Guerrero, el designado como *"Billares Popstar"*.

2.3. Fueron múltiples los actos de señorío que el señor López Guerrero ejecutó en relación con cada uno de esos bienes, mientras que las presuntas titulares de los mismos no desarrollaron ninguno.

2.4. La actora, una vez enterada del ocultamiento, procuró una solución amigable con su esposo, sin ser ello posible, ocasión en la que éste confirmó que los bienes eran de su propiedad y que los había colocado en nombre de sus

hermanas para distraerlos de la DIAN, por consejo de su contador y/o de algún abogado.

2.5. Las señoras Torcoroma y Cecilia López Guerrero *“no tienen ni han tenido una solvencia que le[s] permitiera adquirir los inmuebles y establecimientos de comercio a que se contrae esta demanda”*. Por consiguiente, *“jamás pudieron cancelar el precio de compra y por ende simplemente prestaron sus nombres para que su hermano ocultara, reitero de forma dolosa los bienes objeto de las pretensiones, defraudando de esa manera los derechos gananciales”* de la demandante.

3. El libelo introductorio fue admitido por el Juzgado Primero de Familia de Eucaramanga, mediante auto del 1º de julio de 2010 (fl. 41, cd. 1), que notificó personalmente a Luis Antonio López Guerrero, el 20 de enero de 2011 (fl. 55, cd. 1); y a Torcoroma y Cecilia López Guerrero, el 17 de febrero del mismo año (fl. 58, cd. 1).

4. Los convocados, por intermedio de un mismo apoderado judicial, pero en escritos separados, respondieron la demanda, oponiéndose a sus pretensiones y pronunciándose de distinta manera sobre los fundamentos fácticos allí esgrimidos (contestaciones de folios 59 a 63, 99 a 101 y 109 a 111, cd. 1).

5. Encontrándose el expediente al despacho del juzgado del conocimiento para el proferimiento de la correspondiente sentencia, dicha autoridad, con proveído del 10 de diciembre de 2012, dispuso la integración del

litisconsorcio necesario y, en tal virtud, ordenó vincular al señor Jorge Enrique Martín Hidalgo, habida cuenta que él fue el vendedor de los inmuebles materia de este conflicto, según consta en la escritura pública No. 980 del 28 de mayo de 2002.

6. El citado, asistido por un profesional del derecho, contestó el escrito generatriz de la controversia. Dijo no constarle ninguno de sus hechos y, en torno de las súplicas, que ni se oponía ni se allanaba a su acogimiento (fls. 169 a 173, cd. 1).

7. Decretadas y practicadas, en lo posible, las pruebas pedidas por el interviniente, se dictó sentencia de primera instancia el 6 de septiembre de 2013 (fls. 194 a 215, cd. 1), en la que se resolvió:

7.1. Declarar la simulación de la compraventa contenida en la escritura pública No. 980 del 28 de mayo de 2002, en cuanto hace al verdadero adquirente, que lo fue el señor Luis Antonio López Guerrero y no Torcoroma López Guerrero.

7.2. Declarar la simulación del registro mercantil del establecimiento de comercio denominado "*Billares Estelar*", como quiera que en él figura como propietaria la señora Torcoroma López Guerrero, siendo el verdadero dueño el señor Luis Antonio López Guerrero.

7.3. Negar la simulación del registro mercantil del establecimiento de comercio denominado "Taberna Show El Sombrero".

7.4. Negar "la declaración de ocultamiento doloso de los bienes relacionados en los numerales primero y segundo, por parte del demandado **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO**, y la aplicación de la sanción prevista en el artículo 1824 del CC, solicitadas en las pretensiones primera y séptima de la demanda".

7.5. Declarar que "los bienes mencionados en [los] numeral[es] primero y segundo de la resolutive de esta sentencia, fueron adquiridos por el señor **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO**, en vigencia de la sociedad conyugal que existió entre el citado y la señora **MERCEDES ANTOLINEZ LÓPEZ**, disuelta y liquidada mediante [e]scritura [p]ública No. 2523 de 28 de octubre de 2004".

7.6. Negar "la condena al pago de frutos solicitada en la pretensión novena de la demanda, (...)".

7.7. Imponer las costas a los demandados, pero sólo en un 75%.

8. Apelado que fue dicho fallo por ambas partes, el Tribunal Superior de Bucaramanga, Sala Civil - Familia, en la sentencia que profirió el 7 de julio de 2014 (fls. 27 a 66, cd. 5), optó por confirmarlo, salvo lo tocante con el punto cuarto de su parte resolutive, que revocó para, en defecto del mismo, disponer:

a) **DECLARAR** que **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO** de manera dolosa ocultó a la sociedad conyugal que conformó con **MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ** el inmueble identificado con la matrícula 300-87132, ubicado y alinderado como aparece en la escritura pública 980 del 28 de mayo de 2002, de la Notaría Sexta de Bucaramanga, y el establecimiento comercial **BILLARES POPSTAR** o **BILLARES ESTELAR**, identificado con la matrícula mercantil 97140 del 25 de octubre de 2002, de la Cámara de Comercio de Bucaramanga.

b) **DECRETAR** que **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO** pierde la porción que le corresponde sobre el inmueble identificado con la matrícula 300-87132, ubicado y alinderado como aparece en la escritura pública 980 del 28 de mayo de 2002, de la Notaría Sexta de Bucaramanga, y sobre el establecimiento comercial **BILLARES POPSTAR** o **BILLARES ESTELAR**, identificado con la matrícula mercantil 97140 del 25 de octubre de 2002, de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, en la liquidación y partición adicional que se haga sobre los bienes de la sociedad conyugal que conformó con **MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ**, a la cual deberá restituir estos bienes.

c) **CONDENAR** a **LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO** a restituir o pagar a la sociedad conyugal que conformó con **MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ** el valor actualizado del inmueble a que se hizo mención en los numerales anteriores, que asciende a la suma de **DOSCIENTOS NUEVE MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE PESOS (\$209.697.687)**, suma sobre la cual deberá pagar intereses legales al 0.5% mensual a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Por lo demás, dicha autoridad asignó las costas de segunda instancia al demandado Luis Antonio López Guerrero.

LA SENTENCIA DEL AD QUEM

Como el recurso de casación que se resuelve versó, exclusivamente, sobre la revocatoria que el Tribunal hizo del punto cuarto de la parte resolutive de la sentencia de primer grado y los pronunciamientos que a cambio efectuó, esto es, de un lado, la declaración de ocultamiento por parte del demandado Luis Antonio López Guerrero de los bienes sobre los cuales se acogió la simulación deprecada y, de otro, la imposición de las sanciones previstas en el artículo 1824 del Código Civil, la Corte reducirá el compendio del fallo impugnado, a los fundamentos de estas determinaciones.

Sobre el particular, esa Corporación observó:

1. Las normas disciplinantes de la cuestión, a más de la atrás citada, son el numeral 5º del artículo 1781 del Código Civil, conforme el cual la sociedad conyugal está compuesta, entre otros bienes, por los adquiridos a título oneroso por cualquiera de los cónyuges durante la vigencia del matrimonio; y el canon 63 de la misma obra, que define el dolo como la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

2. En el proceso figuran comprobados los siguientes hechos:

2.1. El matrimonio de Mercedes Antolinez Pérez y Luis Antonio López Guerrero, celebrado el 9 de diciembre de 1989.

2.2. La adquisición simulada por parte del último, tanto del inmueble al que le corresponde la matrícula inmobiliaria No. 300-87132 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga, como del establecimiento de comercio denominado "BILLARES POPSTAR" o "BILLARES ESTELAR" ubicado en esa misma ciudad, pues hizo aparecer como propietaria de los mismos, a su hermana, señora Torcoroma López Guerrero.

En relación con ese punto, adelante precisó que *"a estas alturas del proceso, no se controvierte por nadie que los actos de adquisición de los bienes mencionados fueron simulados por interposición de fingida persona, siendo el real comprador y dueño LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO y no TORCOROMA LÓPEZ GUERRRO, pues así lo declaró la sentencia de primera vara, sin que ninguno de los recurrentes haya objetado esta decisión, ya que el demandado sólo atacó el fallo planteando la existencia de unas supuestas nulidades y alegando la prescripción, sin que le mereciera reproche alguno la declaración de simulación, salvo, se repite, en cuanto adujo una supuesta nulidad por incongruencia de la sentencia al haberse declarado la simulación relativa sin que expresamente se hubiera pedido en la demanda, pero sin hacer reproche de fondo"*.

2.3. Los esposos Antolínez Pérez y López Guerrero disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal conformada entre ellos, mediante escrituras públicas Nos. 2523 del 28 de octubre de 2004, otorgada en la Notaría Décima de Bucaramanga, y 4579 del 10 de noviembre de 2005, suscrita en la Notaría Quinta de la misma ciudad (partición

adicional), sin que el segundo de los nombrados hubiere denunciado los bienes antes reseñados.

2.4. La accionante reclamó a su cónyuge la parte que le correspondía en dichos activos, petición que éste negó con el argumento de que los mismos *"estaban a nombre de otras personas y no se podía hacer nada"*.

3. Apoyado en las precedentes premisas, el *ad quem* concluyó que *"LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO ocultó o distrajo los bienes anteriormente relacionados, a sabiendas de que pertenecían a la sociedad conyugal, es decir con dolo, con el objeto de que no se inventarían como gananciales y por ende que no participara de ellos su esposa MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ, por consiguiente debe aplicarse la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil"*, inferencia en torno de la cual explicó:

3.1. Demostrado como está, que el demandado López Guerrero adquirió los referidos bienes *"en vigencia de la sociedad conyugal que tenía con MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ, se deduce el dolo, esto es su intención de que los mismos no ingresasen al haber de la sociedad, pues a sabiendas de esa situación no los denunció como activos de ésta, ni en la escritura de disolución y liquidación de la misma llevada a cabo el día 28 de octubre de 2004, ni en la de liquidación o partición adicional realizada el 10 de noviembre de 2005"*.

3.2. De conformidad con el testimonio rendido por la señora Yaneth Antolínez Pérez, hermana de la actora y, por lo mismo, *"conocedora de la situación"*, Luis Antonio López Guerrero se negó a entregar a la aquí accionante la parte que

le correspondía en esos bienes, con el argumento de que "no aparecían a nombre de él" y que "no habla nada que hacer".

3.3. Según lo informó el testigo Sergey López Antolinez, hijo de Mercedes y Luis Antonio, él le solicitó a su padre que "las cosas [olvieran] a estar a nombre de éste, pero le contest[ó] que no, que así esta[ban] bien".

3.4. Las actuaciones atrás descritas realizadas por el demandado López Guerrero, son contrarias a la buena fe, puesto que "a sabiendas que él había adquirido los bienes tantas veces mencionados, no solamente no los denunció en el acto de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, sino que se negó y se niega a hacerlo, como bien lo alega la apoderada de la parte actora, desde luego que con la clara intención de que sobre los mismos no tenga participación la demandante".

4. A continuación, el sentenciador de segunda instancia precisó:

4.1. En primer lugar, que "no es que la sola simulación por sí y ante sí configure el acto de ocultamiento o distracción que se sanciona por el artículo 1824 del Código Civil, porque es obvio que si posteriormente quien incurre en una conducta tal denuncia como bienes sociales los bienes objeto de la misma, no habría ocultamiento, ni distracción; esta conducta se tipifica cuando llegado el momento de la disolución y liquidación de la sociedad no los denuncia, se niega a realizar actos para recuperarlos, impidiendo así que el otro cónyuge participe de los mismos, o dificultando que ello ocurra, pues no debe olvidarse que la conducta prohibida también se comete por omisión, en este caso conjugando

la acción positiva de la simulación, conforme a la cual LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO tiene plena conciencia que los bienes los adquirió él y por tanto entran o forman parte de la sociedad conyugal, con la omisión de denunciarlos en el acto de disolución y liquidación de la sociedad”.

4.2. Y en segundo término, que la materialización de la conducta sancionada en el precitado precepto, no requiere *“que el otro cónyuge no conozca la situación, o lo que es igual, la misma se tipifica aunque la situación sea conocida por el otro cónyuge, porque se castiga es la defraudación de la sociedad, la maniobra por cualquier medio tendiente a que el bien no pueda inventariarse y adjudicarse en la partición de gananciales o que dificulte hacerlo, en daño o perjuicio del otro cónyuge”.*

5. Para sustentar tales apreciaciones, el Tribunal reprodujo a espacío un fallo de esta Corporación.

6. Como colofón de lo expuesto, esa autoridad estimó que en el presente proceso se comprobó la totalidad de los presupuestos necesarios para dar aplicación al artículo 1824 del Código Civil, es decir, *“la calidad de cónyuges que tuvieron LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO y MERCEDES ANTOLINEZ PÉREZ; la ocultación o distracción de un bien social con plena conciencia de dicha calidad y la intención de impedir o evitar que de dichos bienes participara la segunda de las mencionadas, (...)”.*

7. En definitiva, coligió que procedía *“revocar el numeral cuarto de la sentencia de primer grado”;* disponer que el demandado Luis Antonio López Guerrero pierde *“la porción*

que le correspondiera" en los dos bienes que adquirió por interpuesta persona; ordenarle restituir los mismos a la sociedad conyugal; y condenarlo "a pagar el valor actualizado" del inmueble.

LA DEMANDA DE CASACIÓN CARGO ÚNICO

Con fundamento en la primera de las causales que sirve al mencionado recurso extraordinario, se denunció la sentencia combatida por ser indirectamente violatoria de los artículos 63, 1515, 1516, 1824 del Código Civil, 1º de la Ley 28 de 1932 y 177, 194, 195 y 197 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de los manifiestos errores de hecho en que incurrió el Tribunal, al apreciar las pruebas del proceso.

Luego de referirse con amplitud sobre la violación directa e indirecta de la ley sustancial, sus diferencias y la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal, el recurrente, en sustento de la acusación, expuso los planteamientos que pasan a resumirse:

1. Se refirió a los presupuestos para la aplicación del artículo 1824 del Código Civil y al dolo como vicio del consentimiento, en pro de lo cual reprodujo *in extenso* una sentencia de segunda instancia y un proveído de esta Corporación.

2. Con tal base, recabó en que la aplicación de la precitada norma requiere que el cónyuge que oculta o distrae bienes de la sociedad conyugal, actúe *“de forma dolosa, es decir, de mala fe”*, premisa de la que coligió que, por lo tanto, las sanciones allí previstas *“no se impone[n] por la mera omisión en el inventario”* de algunos activos, sino que requiere, además, la *“demostración plena”* del anotado elemento subjetivo.

2. Se ocupó luego de la comprobación en el proceso del matrimonio celebrado entre la demandante y el señor Luis Antonio López Guerrero; de la cesación de sus efectos civiles por decreto judicial, emitido en sentencia, de la que reprodujo, en lo pertinente, su parte resolutive; y de la disolución y liquidación de la correspondiente sociedad conyugal, según lo acordaron los cónyuges en las escrituras públicas 2523 del 28 de octubre de 2004, de la Notaría Décima de Bucaramanga, y 4579 del 10 de noviembre de 2005, de la Notaría Quinta de la misma ciudad, contentiva de una partición adicional.

3. Enseguida consignó las siguientes críticas, sobre los medios de convicción:

3.1. El interrogatorio de parte rendido por la demandante, corresponde a una *“prueba echada de menos por el Tribunal”*. En desarrollo del mismo, la absolvente confesó que para cuando disolvió y liquidó la sociedad conyugal que tenía conformada con su esposo, esto es, para el 28 de octubre de 2004, sabía que los bienes sobre los que versó

este asunto eran de propiedad de él, reconocimiento que desvirtuó el dolo que le atribuyó el Tribunal a este último, en tanto que la configuración del mismo requiere *"maniobras engañosas, maquinaciones, trampas o astucias que vicien el consentimiento de la otra parte"* y, para el caso concreto, ellas *"debieron] desplegarse durante el período de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, situación que de manera pristina no ocurrió"*.

En sustento de lo anterior, el impugnante reprodujo diversos segmentos del acta en la que se consignó la diligencia.

3.2. El testimonio ofrecido por la señora Yaneth Antolinez Pérez, pues tratándose de una hermana de la demandante, debió ser apreciado con mayor rigor por parte del Tribunal.

En relación con el mismo, el censor, luego de transcribir buena parte de su contenido, destacó, en primer lugar, su contradicción con el dicho de la propia actora, sobre el momento en el que ésta tuvo conocimiento de la adquisición de los bienes aquí disputados por parte del señor López Guerrero.

Y en segundo término, que conforme con esta versión, *"no hubo maniobra engañosa para llevar a cabo la liquidación de la sociedad conyugal"*, toda vez que la cónyuge Mercedes Antolinez Pérez *"conoció desde un principio que los bienes objeto de debate eran de su esposo y por ello elevó reclamaciones, en ese*

sentido no existe prueba alguna de dolo que se predica durante el período de la liquidación de la sociedad conyugal por la omisión de activos, simplemente ellos plenamente capaces suscribieron no sólo los documentos públicos de disolución y liquidación de la sociedad conyugal, sino que de consuno lo manifestaron ante el Juzgado 4to de Familia de Bucaramanga para efectos de la cesación de efectos civiles en el año 2009”.

3.3. Las declaraciones rendidas por los señores Jorge Enrique Martín Velandia y Gonzalo Durán Caballero, *“en parte alguna”* señalaron que *“el objeto de escriturar el inmueble a una persona distinta del promitente comprador fuera defraudar la sociedad conyugal”*, como quiera que los mencionados deponentes simplemente relataron lo ocurrido el día de la firma del respectivo instrumento público, ocasión en la que recibieron *“la instrucción de proceder en dicha forma”*, como lo constató el recurrente con las reproducciones parciales que hizo de tales pruebas.

3.4. El testigo Sergey López Antolinez, hijo de los cónyuges que integran los extremos de este litigio, tenía *“interés, así sea indirecto[,] en las results del proceso, pues según la información que reposa en el proceso, sería el único heredero de la demandante”*.

En varios apartes de su declaración, que el casacionista luego copió, aquél dejó en claro el *“conocimiento de la demandante de la realidad de la situación de los inmuebles desde la fecha de su adquisición, lo que de plano niega su ocultamiento o distracción con ánimo doloso, como erradamente lo entendió el Ad-Quem”*.

4. A continuación el censor, de forma repetitiva, expuso:

4.1. La demandante *"tuvo conocimiento desde antes de la liquidación de la sociedad conyugal de los bienes omitidos"*.

4.2. El Tribunal se equivocó al estimar que el señor López Guerrero actuó con dolo, pues *"si la víctima está decidida a celebrar el acto o contrato y el dolo no se emplea para obtener el consentimiento que aquella ya está dispuesta a prestar, sino para inducirla a aceptar condiciones más gravosas, dicho dolo no es causal de invalidez del acto jurídico, sino que solamente constituye fuente de la obligación de indemnizar los perjuicios irrogados por él"*.

4.3. A dicha Corporación *"se le olvidó"* que los negocios jurídicos celebrados *"libre, voluntaria y espontáneamente"*, como fue el caso de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que existió entre los esposos Antolínez Pérez y López Guerrero, *"tiene[n] efectos en el campo del derecho"*. Como consecuencia de ello, el *ad quem* se limitó a *"deprecar la existencia de una conducta dolosa"* atribuible al citado cónyuge, *"haciendo caso omiso para valorar la conducta desplegada durante todo el iter negocial por la parte demandante"*.

4.4. La accionante también ocultó bienes en la disolución y liquidación inicial de la sociedad conyugal que tenía conformada con Luis Antonio López Guerrero.

4.5. La aplicación del artículo 1824 del Código Civil exige *“una valoración ponderada de la conducta de los intervinientes, pues la sola omisión en la declaración de activos no implica actuar de manera dolosa, como erradamente lo entendió el Tribunal al hacer la valoración probatoria, sino que esta debe responder a una real ocultación o sustracción del activo a la otra parte abusando de la ignorancia de su existencia, pues mal haría en pregonar el abuso cuando en el mismo texto de los instrumentos públicos amén de manifestar que son plenamente capaces para actuar en el mundo del derecho[,] se declaran a paz y salvo”*.

4.6. Esa manifestación que la accionante hizo al disolver y liquidar la sociedad conyugal de que se trata, de declarar a paz y salvo a su esposo, debe entenderse, por aplicación del artículo 15 del Código Civil, como renuncia a sus derechos.

4.7. De conformidad con el artículo 1º de la Ley 28 de 1931, durante la existencia de la sociedad conyugal cada uno de los esposos tiene la libre administración de sus bienes y, por lo tanto, puede disponer de ellos *“sin restricción alguna”*, de donde la circunstancia de que el señor López Guerrero hiciera figurar algunos en cabeza de terceros, *“pudo obedecer a una estrategia comercial, que no implica un designio o propósito defraudador de cara a la liquidación de la sociedad conyugal, tanto cuanto más, que la misma actora reconoce que incluso bienes del demandado estuvieron a su nombre durante la vigencia de la sociedad conyugal, sin que ella sintiera expuestos sus intereses pues así no lo manifiesta, ni ella ni los testigos”*.

4.8. No existió dolo, porque *"el señor LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO, no incurrió en conductas torticeras como el engaño para sorprender el consentimiento de la víctima. La intención de engañar debe estar acompañada de maniobras mediante las cuales se logre el engaño y por esto la ley habla de 'intención positiva' de inferir injuria"*.

5. Al cierre, el censor concluyó que *"no procede la aplicación de la sanción prevista en el artículo 1824 del Código Civil [colombiano, por cuanto [1] el señor LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO, no actuó con dolo o mala fe [2] durante el período de disolución y liquidación de la sociedad conyugal y [3] la mera omisión de activos en dicho trámite no es soporte suficiente para imponer tan draconiana sanción, como erradamente lo entendió el Tribunal al valorar las pruebas obrantes en [el] proceso"*, inferencia que lo llevó a solicitar se case el fallo impugnando y que, en defecto del mismo, se confirme la sentencia de primera instancia, pronunciada por el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga.

CONSIDERACIONES

1. Por mandato expreso del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, los cargos que se formulen en casación deben proponerse *"por separado"* y fundamentarse de forma *"clara y precisa"*. En los que se denuncie la comisión de *"error de hecho manifiesto"* es igualmente *"necesario que el recurrente lo demuestre"*.

Traduce lo anterior, que en el supuesto de la violación indirecta de la ley sustancial como consecuencia de yerros fácticos, la satisfacción de los indicados requisitos comporta que cada desatino probatorio imputado al sentenciador de instancia deba identificarse plenamente, para lo cual es necesario singularizar la prueba sobre la que recayó, explicar en qué consistió el mismo, comprobarlo y establecer su incidencia en las resoluciones del fallo.

2. La remembranza de tales exigencias obedece a su incumplimiento en la acusación auscultada, como pasa a explicarse:

2.1. Decir del interrogatorio de parte recibido a la demandante, que se trata de una *"prueba echada de menos por el Tribunal"*, no es una mención que sirva para establecer cuál fue la falla de esa autoridad al ponderarlo.

Añadir que en desarrollo de ese medio de convicción, la accionante confesó haber tenido conocimiento de que los bienes sobre los que versó este asunto litigioso eran de propiedad de su esposo, desde antes a cuando, de mutuo acuerdo con él, disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal conformada entre los dos, tampoco perfila la presunta equivocación cometida por el sentenciador de segunda instancia; más bien, son menciones con las que el recurrente delineó su personal apreciación de la probanza.

2.2. Algo similar ocurre respecto del testimonio suministrado por la señora Yaneth Antolinez Pérez.

Resulta imposible determinar con precisión en qué consistió el yerro del *ad quem* al valorarlo, cuando el censor se limitó a observar que *‘ha de mirarse con mayor rigorismo a contrario de lo sostenido por el Tribunal, quien señaló: ‘Es más, la testigo YANETH ANTOLINEZ PÉREZ, hermana de la demandada y por eso mismo conocedora de la situación’, pues a ella[s] la[s] un[e]n} (...) lazos de sangre (...)’*.

Del mismo modo, no se logra ese cometido con la contradicción que el recurrente puso de presente entre lo dicho por la deponente y lo expuesto por la gestora del proceso, en punto al momento en el que esta última supo de la existencia de los bienes objeto del proceso; o con el argumento de que esta versión no acreditó el dolo atribuido al demandado Luis Antonio López Guerrero.

2.3. Idéntica prédica a la precedente, cabe hacerse respecto de las declaraciones rendidas por los señores Enrique Martín Velandía y Gonzalo Duarte Caballero.

Saber que ellos desconocieron las razones que tuvo el precitado demandado, para solicitar que la escritura de venta del inmueble vinculado al litigio no se hiciera a su nombre, sino al de una hermana suya, Torcoroma López Guerrero, no descubre el desacierto cometido por el Tribunal.

2.4. Y qué decir de la declaración vertida por el señor Sergey López Antolinez, toda vez que en relación con ella el impugnante circunscribió su crítica a resaltar que el deponente tenía *‘interés, así sea indirecto en las resultas del*

proceso, pues según la información que reposa en el proceso, sería el único heredero de la demandante”.

3. Ahora bien, si el error de hecho, que atañe a la ponderación objetiva de los medios de convicción, y el de derecho, que concierne con su apreciación jurídica, esto es, a la luz de las normas probatorias, no deben, por esa distinta naturaleza, en ningún caso confundirse, es patente la infracción de esta regla, pues en el cargo se reprochó al Tribunal la comisión de aquella primera clase de yerros, pero al sustentarse, en cuanto hace a los testimonios de Yaneth Antolínez Pérez y Sergey López Antolínez, lo que puso de presente el recurrente fue el parentesco de los deponentes con las partes y, por ende, su interés en las resultas del proceso, problemática que atañe con el mérito demostrativo de las declaraciones por provenir de testigos sospechosos, cuestión regulada expresamente en los artículos 217 y 218 del Código de Procedimiento Civil.

4. Se suma a lo anterior, el notorio desenfoque de la acusación, como pasa a explicarse:

4.1. El Tribunal, sobre la base de que el artículo 1824 del Código Civil *“castiga es la defraudación de la sociedad, la maniobra por cualquier medio tendiente a que el bien no pueda inventariarse y adjudicarse en la partición de gananciales o que dificulte hacerlo, en daño o perjuicio del otro cónyuge”*, interpretación que pasó indemne en el recurso de casación, por lo que no puede ser desatendida ni por la Corte, ni por el impugnante, coligió:

4.1.1. Que en el caso *sub lite* se cumplían esas condiciones, pues en el proceso se comprobó:

a) El fingimiento de la adquisición del inmueble y del establecimiento de comercio en relación con los que, en la sentencia de primera instancia, se declaró la simulación respecto de su verdadero propietario, teniéndose como tal al demandado Luis Antonio López Guerrero, toda vez que dicho fallo no fue impugnando en este aspecto, por ninguna de las partes.

b) La realización de dicha adquisición en vigencia de la sociedad conyugal que existió entre los esposos Antolinez Pérez y López Guerrero.

c) El último de los atrás nombrados, pese a ser consciente de que los referidos bienes eran sociales, no los denunció en la liquidación inicial que con la aquí accionante hicieron de la sociedad conyugal, contenida en la escritura pública No. 2523 del 20 de octubre de 2004, otorgada en la Notaría Décima de Bucaramanga, ni en la liquidación adicional que efectuaron mediante la escritura pública No. 4579, calendada el 10 de noviembre de 2005, de la Notaría Quinta de la misma ciudad.

d) El tantas veces nombrado Luis Antonio López Guerrero, con posterioridad, cuando fue requerido por la demandante, se negó a reconocer en favor de ella los derechos que le correspondían en los mentados bienes.

e) Igualmente, pese a la solicitud que le hiciera su hijo, se abstuvo de adoptar las medidas para que esos activos figuraran a su nombre.

4.1.2. Como resultado de la suma de esas conductas, y no de una en particular, o de ellas vistas aisladamente, el Tribunal infirió:

a) En primer lugar, la realización por parte del citado demandado de maniobras dirigidas a impedir que los bienes en comento integraran el activo de la sociedad conyugal que tenía conformada con su esposa, al momento en el que acordó con ella su disolución y liquidación.

Es que esa Corporación, luego de descartar que *“la sola simulación por sí y ante sí configure el acto de ocultamiento o distracción”* de que trata el artículo 1824 del Código Civil, observó que tales conductas *“se tipifica[n] cuando llegado el momento de la disolución y liquidación de la sociedad, no los denuncia, se niega a realizar actos para recuperarlos, impidiendo así que el otro cónyuge participe de los mismos, o dificultando que ello ocurra, pues no debe olvidarse que la conducta prohibida también se comete por omisión, (...)”* (se subraya).

b) Y, en segundo término, el dolo con el que actuó el citado demandado, pues de esos comportamientos, se reitera, apreciados en conjunto, dedujo que *“su intención”* fue que los bienes aquí disputados *“no ingresasen al haber de la sociedad, pues a sabiendas de esa situación -de que eran*

sociales, aclara la Corte- no los denunció como activos de ésta, (...)."

4.2. No obstante las deficiencias ya advertidas del cargo auscultado, se extracta de él lo siguiente:

4.2.1. Le atribuyó al Tribunal, en esencia, dos desatinos probatorios:

a) En primer lugar, no haberse percatado que la demandante conoció que los bienes sobre los que radicó la acción eran de propiedad de su esposo, pese a figurar en cabeza de otras personas, desde antes a cuando acordó con él la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que tenían conformada los dos.

b) Y en segundo término, haber dado por probada, sin estarlo, la realización por parte del señor López Guerrero de maniobras dirigidas a asaltar el consentimiento que la actora expresó al convenir los referidos actos liquidatorios, con base exclusivamente en el hecho de que aquél omitió denunciar, como activos, en esas tramitaciones, los mencionados bienes.

4.2.2. De esos desatinos fácticos, el censor infirió que no se configuró el dolo exigido por el artículo 1824 del Código Civil, en cabeza del demandado López Guerrero, porque:

a) El examen de ese tipo de conductas exige evaluar todo el "iter negocial" o desenvolvimiento contractual,

para establecer si el consentimiento al final dado por una de las partes, estuvo viciado como consecuencia del engaño cometido por la otra.

b) La sola omisión de activos en el inventario de bienes de la sociedad conyugal al momento de liquidarla, *“no implica actuar de manera dolosa, como erradamente lo entendió el Tribunal (...)”*.

c) Habiendo tenido la demandante, previamente a la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, conocimiento de la existencia de los bienes aquí controvertidos, mal podía y puede admitirse que el consentimiento que ella expresó, al convenir ese acto, hubiese estado incidido por algún proceder engañoso proveniente del señor López Guerrero.

d) Cuando el dolo *“no se emplea para obtener el consentimiento”* que el respectivo contratante ya *“está dispuest[o] a prestar, sino para inducirlo a aceptar condiciones más gravosas, dicho dolo no es causal de invalidez del acto jurídico, sino que solamente constituye fuente de la obligación de indemnizar los perjuicios irrogados por él”*.

e) No existió dolo, toda vez que el citado cónyuge *“no incurrió en conductas torticeras como el ‘engaño para sorprender el consentimiento de la víctima(...)’ (...)”*.

f) Si pese a saber de la existencia de los *“bienes omitidos”*, la demandante prestó su consentimiento para

disolver y liquidar la sociedad conyugal que tenía constituida con su cónyuge, esa manifestación de voluntad resultó para ella vinculante y, por lo mismo, no podía ser desconocida por el Tribunal, particularmente, en cuanto allí declaró a paz y salvo al último por todo concepto.

g) La declaración en precedencia memorada, debe entenderse como renuncia de sus derechos, al tenor de lo reglado en el artículo 15 del Código Civil.

4.3. Del cotejo de unos y otros argumentos, los del Tribunal y los del censor, aflora con claridad que el cargo no guardó correspondencia con las genuinas razones que esa autoridad invocó en sustento de su fallo.

4.3.1. En cinco circunstancias fincó el *ad quem* su juicio sobre que el señor López Guerrero sí desplegó maniobras encaminadas a impedir, de un lado, que los bienes sobre los que resultó próspera la simulación, ingresaran al haber de la sociedad conyugal que tenía constituida con su esposa y, de otro, que ésta recibiera la parte que le correspondía en ellos: (i) su fingida adquisición; (ii) que ello hubiere tenido ocurrencia en vigencia de la mencionada sociedad; (iii) que el nombrado, pese a estar consciente de que los bienes eran sociales, no los incluyó como activos en las respectivas liquidaciones, inicial y adicional, que convino con su cónyuge; (iv) su negativa posterior a reconocerle a esta última su derecho en esos bienes; y (v) su abstención de realizar los actos necesarios

para que los mismos figuraran a su nombre, y no en cabeza de terceros.

Empero, según el recurrente, esa conclusión del sentenciador de segunda instancia, él la soportó única y exclusivamente en que el citado accionado no denunció los referidos bienes en el trámite liquidatorio de la sociedad conyugal, razón por la cual, en relación con este aspecto de la sentencia, el impugnante se limitó a señalar que la aplicación del artículo 1824 del Código Civil exigía *“hacer una valoración ponderada de la conducta de los intervinientes, pues la sola omisión en la declaración de activos no implica actuar de manera dolosa, como erradamente lo entendió el Tribunal al hacer la valoración probatoria, sino que esta debe responder a una real ocultación o sustracción del activo a la otra parte abusando de la ignorancia de su existencia, pues mal haría en pregonar el abuso cuando en el mismo texto de los instrumentos públicos amén de manifestar que son plenamente capaces para actuar en el mundo del derecho se declaran a paz y salvo”* (se subraya).

Efecto de esa incorrecta comprensión del proveído impugnado, fue que la verdadera razón en que el Tribunal se soportó para deducir las maniobras engañosas del demandado López Guerrero, es decir, la ponderación conjunta de las advertidas circunstancias, no fue combatida por el censor, de modo que continúa en pie y sigue, por lo tanto, prestándole suficiente apoyo al fallo cuestionado.

4.3.2. Ahora bien, en cuanto hace al dolo que el Tribunal le asignó al proceder del precitado cónyuge, también se aprecia grave desenfoque del cargo.

El dolo, definido en el inciso final del artículo 63 del Código Civil, como *“la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”*, tiene diversas manifestaciones: de un lado, puede ser un elemento que sirve a la tipificación de la responsabilidad civil contractual y/o extracontractual; y de otro, puede erigirse en un vicio del consentimiento.

Desatender los deberes derivados de un contrato, o atenderlos imperfectamente, con intención de proceder de una u otra forma, da lugar a responder civilmente por el incumplimiento total o parcial respectivo, con el agravante previsto por el artículo 1616 del Código Civil, al señalar que *“[s]i no se puede imputar dolo al deudor, sólo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o a haberse demorado su cumplimiento”* (se subraya)¹.

Por su parte, cuando sin mediar una relación jurídica previa, se realiza una conducta con el propósito consciente de dañar a otro o a cosa ajena, su autor, de conformidad con el artículo 2341 de la misma obra, está *“obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”*.

¹ Norma declara exequible mediante sentencia C-1008 de 2010, Corte Constitucional.

A su turno, debe memorarse que los *“vicios de que puede adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo”* (art. 1508, C.C.; se subraya); que el último tiene ese alcance, *“cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contrato”* (art. 1515, *ib.*); que la *“nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan”*, así como *“los actos o contratos de personas absolutamente incapaces”*, son *“nulidades absolutas”* (art. 1741-1, *ib.*); y que *“cualquier otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”* (art. 1741-3, *ib.*; se subraya).

De suyo, la manifestación del dolo no es igual en esos eventos.

En los dos primeros, basta que los hechos muestren que se produjo un daño como consecuencia del incumplimiento de una obligación contractual o legal.

En cambio, en el último *“[e]l dolo, (...) consiste en la maniobra, artificio, engaño, maquinación consciente y deliberada de una parte o sujeto contractual con suficiente aptitud para inducir o provocar un error de la otra parte y obtener su consentimiento o voluntad en la celebración del acto”* (CSJ, SC del 6 de marzo de 2012, Rad. n.º 2001-00026-01; se subraya).

Al respecto, la doctrina autorizada tiene precisado que al evaluarse el elemento externo del dolo, *“debe hacerse una distinción: una cosa es la acción u omisión dolosa que causa daño”*

a otros, la cual sólo requiere que la intención, al exteriorizarse, implique la realización de un perjuicio mediante actos violatorios de un deber, legal o convencional; y otro, la actualización de la intención dolosa para efectos de la nulidad de un negocio jurídico. La primera, es decir, la intencional y dañosa transgresión de una norma legal o convencional, se traduce en la reparación del perjuicio causado. La segunda, o sea 'la conducta encaminada a provocar intencionalmente una errada creencia en otra persona, con la conciencia de que ese error tendrá valor determinante', requiere la presencia de una serie de elementos constitutivos del dolo, sin los cuales este carecerá de influencia en la emisión de la voluntad. (...). En efecto: para que el dolo sea causa de nulidad de un negocio jurídico se requiere algo más que el hecho externo perjudicial e ilícito cumplido con la intención de dañar. Menester es que el acto jurídico sea el resultado de una voluntad determinada por el error, pero no por cualquier error, sino única y exclusivamente por un error que sea consecuencia de maniobras de un contratante encaminadas a obtener que el otro consienta en el negocio jurídico' (se subraya)².

Ahora bien, si como ya se registró, el Tribunal, respecto del artículo 1824 del Código Civil, interpretó que la conducta que dicha norma "castiga es la defraudación de la sociedad, la maniobra por cualquier medio tendiente a que el bien no pueda inventariarse y adjudicarse en la partición de gananciales o que dificulte hacerlo, en daño o perjuicio del otro cónyuge", entendimiento que por no haber sido combatido en casación es vinculante, resulta nitido que esa autoridad ubicó la cuestión en el campo del dolo dirigido a causar un daño por

² Pérez Vives, Álvaro. "Teoría General de las Obligaciones". Volumen I, Parte Primera: "De las fuentes de las obligaciones". Editorial Temis, Bogotá, 1966, págs. 206 y 207.

infracción de un deber impuesto por la ley o surgido de la celebración de un acto o contrato.

No obstante lo anterior, el recurrente, por su parte, como quedó establecido al compendiarse la acusación, se refirió a la otra manifestación del dolo, esto es, a él como vicio del consentimiento, comprensión que lo llevó a sostener que “[l]a conducta dolosa en el presente caso está ausente por cuanto, el señor *LUIS ANTONIO LÓPEZ GUERRERO*, no incurrió en **conductas torticeras como el 'engaño para sorprender el consentimiento de la víctima(...)' (...)**”.

Esa asimetría de la acusación, determina que el análisis efectuado por el *ad quem* al respecto, no haya sufrido mengua alguna con la impugnación extraordinaria y, adicionalmente, que las protestas del censor, devengan por completo estériles.

5. Queda por señalar que el argumento relativo a que la manifestación que hizo la demandante en las escrituras públicas Nos. 2523 y 4579 del 20 de octubre de 2004 y 10 de noviembre de 2005, otorgadas en las Notarías Décima y Quinta de Bucaramanga, respectivamente, contentivas de la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que ella junto con su esposo acordaron, de declarar a paz y salvo a este último por todo concepto, debía tenerse como renuncia de los derechos de aquélla, al tenor del artículo 15 del Código Civil, es un planteamiento que no se hizo en las instancias y que sólo vino a aflorar en casación, por lo que es inadmisibile.

Sobre el particular, debe recordarse que el señor López Guerrero, al contestar la demanda, restringió esta actividad a manifestar, de un lado, su disconformidad con las súplicas elevadas y, de otro, su personal postura frente a los hechos en ella contemplados, sin aludir al argumento de que ahora se trata; que no formuló alegatos de conclusión en la primera instancia; y que en sustento de la apelación que propuso contra el fallo de primer grado, simplemente adujo, de un lado, la nulidad del proceso por falta de jurisdicción y/o competencia funcional de la juez *a quo*, por falta de poder suficiente de la actora y por violación del derecho de defensa; y, de otro, la prescripción de la acción de simulación.

Es claro, entonces, como ya se señaló, que sólo fue en desarrollo del recurso extraordinario que se desata y, más concretamente, del único cargo que se propuso para sustentarlo, que el demandado López Guerrero esgrimió el hecho de que en los relacionados instrumentos públicos, sus otorgantes, o sea, él y la actora, se declararon recíprocamente a paz y salvo por todo concepto, queriendo ahora derivar de allí, la renuncia del derecho reclamado por la última, en este asunto litigioso.

Esa actitud defensiva es desde todo punto de vista inadmisibles, según lo tiene perfectamente decantado la jurisprudencia de esta Corporación, tal y como ella lo reiteró en reciente fallo:

(...) De antaño la jurisprudencia ha rechazado los medios nuevos, esto es, asuntos ajenos a las instancias que son

ondeados de forma novedosa para cuestionar la decisión recurrida (SC, 16 jul. 1965, G.J. n.º 2278-2279, p. 106).

*Lo anterior, en salvaguardia de la finalidad excepcional del remedio extraordinario, que supone cuestionar la sentencia como *thema decisum*, sin que sea dable reabrir el debate de instancia o proponer lecturas novedosas de la controversia para buscar una decisión favorable. Total que, según el transcrito numeral 3 del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, el embiste debe ser preciso, en el sentido de dirigirse con acierto contra las bases de la sentencia de instancia, **sin que sea posible que se aleje de ellas para traer reflexiones de último minuto o aspectos que están por fuera de la discusión**' (negrilla fuera de texto, AC1014, 14 mar. 2018, rad. n.º 2005-00036-02).*

Con esta prohibición también se tutelan los derechos de defensa y contradicción de los no recurrentes, quienes podrían verse sorprendidos con un replanteamiento de la plataforma fáctica que varíe la causa petendi, sin que tuvieran la oportunidad de controvertirlo y, menos aún, hacer pedidos probatorios para su desestimación.

Agréguese que, admitir argumentos nuevos en casación, hiere la lealtad procesal, en tanto se espera que en los grados jurisdiccionales se discutan las materias fácticas objeto de su ligio, sin que pueda aguardarse al final para izar tópicos con los que se pretende una resolución favorable (CSJ, SC 1732 del 21 de mayo de 2019, Rad. 2005-00539-01).

6. El cargo, en definitiva, fracasa.

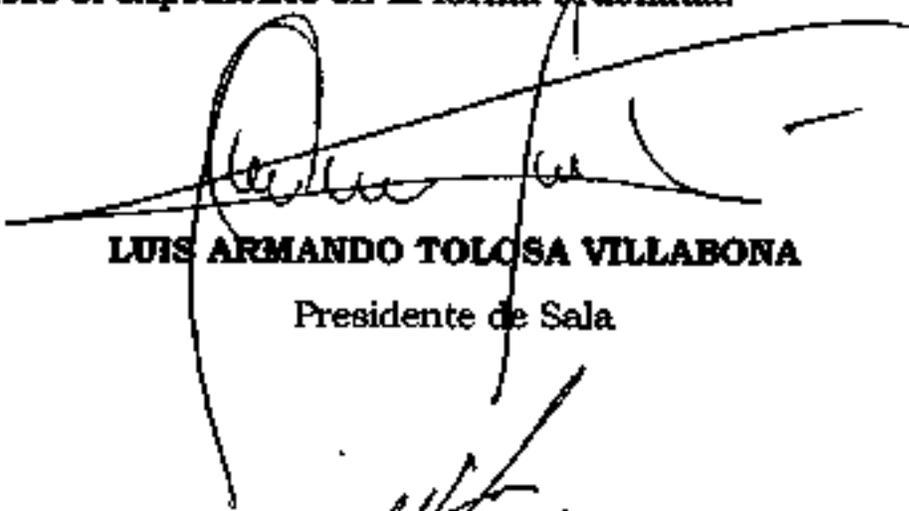
DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la

sentencia del 7 de julio de 2014, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Civil - Familia, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído.

Costas en casación, a cargo de la parte recurrente. Como la accionante replicó en tiempo la demanda con la que se sustentó dicha impugnación extraordinaria, se fija como agencias en derecho la suma de \$6.000.000.00. La Secretaría de la Sala efectúe la correspondiente liquidación.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, envíese el expediente en la forma ordenada.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA

AUSENCIA JUSTIFICADA
ARIEL SALAZAR RAMÍREZ


OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE