

## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente: Jaime Londoño Salazar  
Bogotá D.C., veintiséis de noviembre de dos mil veintiuno  
Radicación. 25286-31-03-001-2012-00200-03  
(Radicación Facatativá 2019-00039-01)  
(Discutido y aprobado en sesión de 7 de octubre de 2021)

Con arreglo en lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020 se decide la apelación de la parte demandante contra la sentencia de 28 de agosto de 2019, dictada por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Facatativá (oficiando como juzgado de descongestión del despacho Civil del Circuito de Funza) dentro del proceso que promovió Carlos Alberto Orjuela Sánchez en *contra* de Cecilia Martínez González e Inversiones Gonar Ltda.

### ANTECEDENTES

A.- Con la demanda se pidió, de manera principal, declarar la nulidad absoluta del contrato de compraventa contenido en la escritura pública 1288 del 14 de agosto de 2009, mediante el cual el menor Carlos Alberto Orjuela Martínez (representado por su madre, la demandada Cecilia Martínez González), adquirió de la también demandada Inversiones Gonar Ltda., la nuda propiedad del predio distinguido con folio 50C-1675043 de la ORIP de Bogotá, negociación en la que se constituyó usufructo vitalicio a favor de Cecilia. En consecuencia, que se deje sin valor ni efecto dicho instrumento y vuelvan las cosas al estado anterior, ordenando a la sociedad convocada otorgar la escritura pública a su real

comprador -quien verdaderamente pagó el precio-, dejando las anotaciones respectivas en el registro.

De manera subsidiaria se reclamó la simulación absoluta del negocio jurídico, declarando que no hubo pago por parte de la sedicente compradora ni del menor ni intención de éste de otorgar el usufructo y de modo consecuencial se declare que no existió dicha transacción, en tanto que el verdadero contrato prometido fue el de compraventa sobre el mismo bien pero fungiendo como adquirente el actor, disponiéndose que la escritura de venta se otorgue en su favor.

En sustento de lo cual se esgrimieron los hechos que se compendian como sigue:

1.- El actor Carlos Alberto Orjuela Sánchez y la convocada Cecilia Martínez González son padres del menor Carlos Alberto Orjuela Martínez, nacido el 16 de marzo de 2009, teniendo 3 años a la fecha de presentación de la demanda.

2.- Con el fin de procurarle techo a dicho menor, el demandante acordó con la sociedad Inversiones Gonar Ltda. la compraventa de un lote de terreno con casa de habitación demarcada con el # 4 de la manzana D y el derecho al uso exclusivo de los parqueaderos 7 y 8 de la zona de parqueo # 1C del Conjunto Residencial Cortijo de Serrezuela I Etapa PH, ubicado en el municipio de Mosquera, inmueble identificado con el folio 50C-1675043 de la ORIP de Bogotá (se describieron sus linderos).

3.- Para efectos de celebrar la promesa de compraventa el demandante autorizó a Cecilia Martínez González para actuar en su nombre, y ésta, abusando del derecho y la confianza depositada, lo hizo en nombre propio, que no en el del demandante.

4.- El inmueble se compró por la suma de \$115.000.000, los cuales se pagaron así: \$80.000.000 representados en tres cheques de gerencia de la cuenta personal del demandante del Banco de Colombia con la cancelación de un C.D.T. el 30 de noviembre del 2006 así: Título # 9013569 por

valor de \$27.000.000 con cheque de gerencia # 014609, girado directamente a la constructora Inversiones Gonar Ltda. Titulo # 9041003 por valor de \$23.000.000 con cheque de gerencia # 014608, girado a la misma constructora. Desembolso de un crédito el 27 de noviembre del 2006 con cheque de gerencia a favor de Inversiones Gonar Ltda. Con cheque # 014596 por \$19.986.890 y \$10.000.000 en efectivo que fueron entregados como arras. Los restantes \$35.000.000 se cancelarían a la firma de la correspondiente escritura, dinero que aportó la aquí demandada.

5.- La demandada Cecilia Martínez González quedó encargada por parte de Carlos Alberto Orjuela Sánchez para efectos de hacer los trámites correspondientes a la suscripción de la escritura y para que ante el registro quedaran como condueños en los porcentajes que cada uno había aportado, esto es, el demandante Carlos Alberto Orjuela Sánchez, dueño del 70% y la demandada Cecilia Martínez González dueña del 30%.

6.- Dicha situación no aconteció toda vez que Cecilia Martínez González, aprovechándose de la confianza que en ella depositó Carlos Alberto Orjuela Sánchez, lo que hizo fue celebrar el contrato de compraventa recogido en la escritura 1288 de 14 de agosto de 2009, haciendo constar que el menor Carlos Alberto Orjuela Martínez (representado por su madre), adquirió de la también demandada Inversiones Gonar Ltda., la nuda propiedad del inmueble implicado, constituyendo usufructo de por vida a favor de Cecilia Martínez González

B.- El auto admisorio de la demanda se dictó el 11 de abril de 2012, providencia enterada a los convocados quienes enfrentaron la acción así: Cecilia Martínez González se opuso proponiendo las excepciones que denominó *"insuficiencia o inexistencia de poder para demandar"*, *"desistimiento tácito"*, *"falta de legitimidad en la causa por activa"*, *"inexistencia de la causa alegada para demandar"*, *"imposibilidad de poder demostrar la mala fe y el dolo alegados..."*, *"inexistencia de la relación de causalidad entre la nulidad o la simulación incoada y la sentencia solicitada"*, *"derechos de los niños"*, *"prescripción"*, *"mala fe del demandante y buena fe exenta de dolo de la demandada..."*, *"enriquecimiento sin justa causa comprobada"*, *"ineptitud de la demanda por ser los hechos de la misma insuficientes y con falta de claridad a lo pretendido"*, *"demanda temeraria dolosa y de mala fe"*, *"falta de requisito de procedibilidad o requisito de procedibilidad insuficiente"*, y la *"genérica o ecuménica"*.-

Por su parte, Inversiones Gonar Ltda. concurrió al proceso y contestó de manera extemporánea.

*C.- La sentencia impugnada.* Al paso que desestimó las pretensiones -tanto principales como subsidiarias- declaró probada la excepción de inexistencia de causa para demandar. A ese fin verificó la concurrencia de los presupuestos procesales y enlistó las probanzas recaudadas, seguido de lo cual abordó la problemática concreta.

Con respecto a la petición de nulidad memoró las normas que regulan la validez del negocio jurídico, poniendo énfasis inicial en la capacidad para contratar, infiriendo que aquí dicho requisito no fue transgredido, pues la demandada Cecilia Martínez González, al adquirir la nuda propiedad del predio involucrado, actuó en su calidad de representante legal del menor Carlos Alberto, reservándose el usufructo, siendo que la conducta procesal del actor (al dejar de concurrir para absolver su interrogatorio y ser declarado confeso de los hechos susceptibles de prueba de confesión) permitía aceptar que éste autorizó a Cecilia para realizar las negociaciones con la constructora convocada en aras de la adquisición del predio, sin que nunca refutara dicha autorización, conociendo con exactitud los pormenores del negocio adelantado, donde figura como compradora Cecilia, habiendo voluntariamente destinado el dinero producto de los CDTs a su nombre para el pago del precio, consintiendo la figura a nombre de la demandada.

Destacó la juzgadora que la voluntad del demandante se reflejó en las manifestaciones que efectuó ante el Juzgado

Segundo Penal del Circuito de Facatativá el 30 de mayo de 2013, donde dejó señalado: *“resulta que la casa la compré yo, esta casa la compré yo y puse como 80 millones... la parte mía queda a nombre de Carlitos, no se la de ella que irá a hacer, pero la parte mía queda a nombre de Carlitos, yo se la voy a dar a mi hijo, así lo dispusimos”*.

Entre tanto, recordó el fallo las nociones de fuerza y dolo como vicios del consentimiento, así como la regla general de presunción de capacidad de ejercicio para toda persona natural, juzgando que *“de las pruebas antes señaladas fácil es concluir que no existió ausencia de consentimiento, por parte del demandante en la ejecución del contrato que culminó con la escritura pública cuya nulidad pretende con esta acción. Ni uso de la fuerza o presencia de dolo”*.

De otro lado, con respecto a la simulación y previa recordación de la obligación que tiene la parte que la alega de demostrarla, anticipó la juez *a-quo* *“que no fue acreditada por ninguna de las pruebas que obran en el plenario aun cuando fueron analizadas y observadas en conjunto y, por tanto, ‘no brindó los elementos de juicio necesarios y suficientes para la prosperidad de las pretensiones (...)”*. En respaldo de tal juicio recordó la naturaleza de dicha figura y sus presupuestos axiológicos al tenor de citas jurisprudenciales.

Halló probada la existencia del contrato cuestionado y entrevió el interés jurídico del actor para demandar la simulación -pese a no ser parte en el contrato-, advirtiendo en todo caso que no aportó aquel documento que soportara la afirmación en cuanto a que la propiedad iba a quedar radicada en porcentajes (70% para él y 30% la demandada), cuando lo cierto era que no mediaba una causal para demandar, ya que el promotor *“advirtió y conoció desde un principio el tipo de contrato que se iba a adelantar entre las demandadas*

*Cecilia Martínez González e Inversiones Gonar, quien manifestó reiteradamente ante los diferentes funcionarios de Inversiones Gonar, su deseo de radicar la titularidad del dominio de la casa de habitación del Cortijo de Serrezuela en cabeza de la demandada Cecilia Martínez González y de su hijo menor de edad Carlos Alberto Orjuela Martínez, documento que no fue desconocido en el término del traslado de las excepciones de fondo y mucho menos tachado de falso en el momento procesal oportuno”, explicación que aunada a la inicial bastó para que la falladora despachara negativamente las pretensiones.*

D.- *La apelación.* La dirigió el actor únicamente a controvertir la pretendida nulidad absoluta de la compraventa -dejando fuera de su ataque lo juzgado frente a la simulación-, a cuyo efecto alegó, en síntesis, que no es cierta la existencia de la autorización concedida a Cecilia Martínez González para la firma de la escritura 1288, dejando la nuda propiedad del inmueble en cabeza de su hijo y menos para que ésta se reservara un usufructo vitalicio con exclusión del derecho que él tenía, por haber aportado la mayor parte del precio, versión que tampoco se extraía de las grabaciones empleadas en la primera instancia, las cuales se utilizaron para validar una autorización que no concordaba temporalmente.

Reprobó el recurrente la forma en que se le declaró confesó (a sabiendas de que estaba incapacitado por razones de salud sin haberse postergado o aplazado el acto) e insistió en su tesis de que no hubo consentimiento de su parte para celebrar el negocio de la forma en la que se hizo, habiéndose abusado de su confianza por no contarse con él para la firma del instrumento, el que se corrió a capricho de la convocada y despojándolo de su derecho, situación que se traduce en una ausencia de consentimiento que genera la nulidad absoluta de la escritura, siendo que de admitirse que se

expresó algún consentimiento, lo fue para asignar su parte a su menor hijo, pero no para la constitución de un usufructo vitalicio solo en beneficio de la madre del menor. Dijo que el acogimiento de la excepción se fincó en un inadecuado análisis de las pruebas y que la codemandada Inversiones Gonar Ltda. fue engañada por Cecilia, por lo menos en cuanto al usufructo, permitiendo aquella empresa una estipulación que no estaba en la promesa inicial.

De modo tangencial reclamó el actor que se efectuara un control de legalidad sobre la actuación para que se revisara: i) lo relativo a su incomparecencia a la audiencia del artículo 101 del C.P.C., las consecuencias de ello y la potencial vulneración de su derecho al debido proceso, y, ii) sobre las actuaciones adelantadas en la audiencia de 12 de octubre de 2016, exponiendo las variadas circunstancias que estimó irregulares.

E.- En su oportunidad la parte demandada guardó silencio frente a los fundamentos de la alzada.

## CONSIDERACIONES

1. De manera preliminar cumple indicar, a propósito del control de legalidad que ha solicitado el demandante, que el asunto referido a la presunta transgresión de su derecho al debido proceso, por no garantizarse su comparecencia a una de las audiencias que se surtió en el proceso (la del derogado artículo 101 del C.P.C.) y por las irregularidades que en su sentir acaecieron en otro acto (el desarrollado el 12 de octubre de 2016), son cuestiones que se corresponden con aspectos del litigio que, no solo son ajenos a las motivaciones del fallo apelado -lo que denotaría a primea vista la

imposibilidad de abordarlos-, sino que en realidad resultan propios de debates que se encuentran clausurados y que por lo mismo no pueden reabrirse.

Lo anterior en virtud del carácter preclusivo que tienen las etapas del proceso civil, que impide retornar al examen de presuntas irregularidades como las denunciadas. Tanto más si se tiene en la cuenta que la primera cuestión en comento, retomada hoy por el actor, había sido enantes propuesta a través de una solicitud de nulidad y también con invocación del artículo 29 superior, incidencia que por entonces rechazó el *a-quo* y que no obstante fue abordada a fondo en esta sede, en auto de 4 de julio de 2017 (fls. 10 a 14 cd.2 Tribunal), a cuyas argumentaciones deberá estarse el inconforme.

Mientras que de cara a las circunstancias procesales relevadas por la censura en torno a la audiencia celebrada el 12 de octubre de 2016 y los pronunciamientos que se hicieron en esa fecha, nada dijo tempestivamente el promotor, teniendo oportunidad de hacerlo antes de que se cerrara la fase probatoria -lo que se dispuso en auto de 23 de noviembre de 2017-, e inclusive antes de que se dispusiera la fase de alegaciones finales en la audiencia, donde bien pudo reclamarle a la juzgadora *a-quo* el control de legalidad al que apeló tardíamente, lo cual permite inferir que ni éste ni el anterior son planteamientos válidos para provocar el quiebre de la sentencia impugnada.

2. Solventado ese aspecto inaugural y con miras a resolver la apelación del actor, recuerda el tribunal que su competencia como juzgador de segunda instancia se ciñe a la

normatividad que incorporó el C.G.P. en materia del recurso de apelación contra sentencias, sustentado en el modelo de pretensión impugnativa, de suerte que tiene esta corporación atribución legal únicamente para pronunciarse sobre los puntuales motivos de inconformidad señalados por el recurrente al momento de interponer la alzada, siempre que de paso hayan sido debidamente sustentados, lo cual fluye del contenido de los artículos 327 *-infine-* y 328 *-inciso 1°-* de tal codificación, en armonía con las disposiciones transitorias del Decreto Legislativo 806 de 2020.

Así, es claro que toda cuestión no disputada en cumplimiento del parámetro descrito está por fuera del examen que incumbe agotar dentro de la presente decisión judicial, advertencia que viene a lugar dado que el recurso de Carlos Alberto Orjuela Sánchez se enfocó a cuestionar únicamente lo concerniente a la desestimación de la pretensión de nulidad absoluta encarada frente al contrato de compraventa recogido en la escritura pública 1288 de 14 de agosto de 2009, dejando al margen de su ataque el juzgamiento que se dispuso en la instancia anterior respecto de la solicitud de simulación absoluta del negocio jurídico, temática que en esos términos ha quedado incólume.

**2.1.** Dicho esto, hay lugar a recordar que la nulidad absoluta se predica de aquellos actos o contratos en los que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para su valor (art. 1740 C.C.), siendo que a términos del artículo 1741 del C.C. son causas de esa especie de nulidad: *i)* la incapacidad absoluta de las partes, *ii)* la ilicitud de la causa, *iii)* la ilicitud en el objeto, y, *iv)* la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben en consideración a su naturaleza. Debiéndose señalar que tales

motivos de nulidad absoluta responden a un régimen taxativo, de suerte que por fuera de los eventos expresamente previstos por el legislador ninguna otra anomalía contractual tiene la virtud de provocar esa clase de sanción del negocio jurídico.

Pues bien, siendo pacífica la legitimidad que asiste *prima facie* al actor para impetrar tal acción (como tercero con interés por ser el padre del menor adquirente y por evidenciarse su aporte económico para que se desarrollaran las negociaciones que depararon en la compra del inmueble), y atendido el objetivo de la apelación, se propuso esta corporación agotar de nuevo el examen del caso concreto en función de determinar si se estructuró o no la nulidad absoluta de la compraventa instrumentada en la escritura 1288 del 14 de agosto de 2009, hallando con prontitud que, tal y como se juzgó en la primera instancia, no hay pruebas que acrediten la presencia de dicho vicio contractual.

En efecto, señálese de forma inaugural que en la demanda que dio lugar a la iniciación de este proceso declarativo -pieza principal que fija el marco competencial en el que va a desenvolverse el pleito-, se sustentó la pretensión de nulidad sustancial, primero, en la presunta incapacidad que afectaba al menor Orjuela Martínez para celebrar el negocio jurídico atacado, particularmente, para adquirir la propiedad y transferir en el mismo acto el derecho de usufructo a la progenitora.

Hay que decir que aunque la alzada propuesta no ha perseverado claramente en la hipótesis de incapacidad del adquirente como motivo de nulidad absoluta del contrato, es palmar en todo caso que la misma no se encontraba configurada

habida cuenta, de un lado, que al comprar la nuda propiedad del predio el menor actuó por conducto de su progenitora, quien por mandato legal ejerce su representación (artículo 288 C.C.) y en todo caso contaba con la autorización y actuaba en virtud del encargo del progenitor -como adelante se verá-, lo que descarta de modo contundente dicha incapacidad.

De otro lado, no hay que perder de vista que la negociación cuestionada se celebró de una manera distinta a la referida en la demanda, ello es, no se agotó bajo una formula de venta completa de la propiedad al menor y transferencia posterior del derecho de usufructo por parte de este a su progenitora, sino que el instrumento 1288 recoge dos ventas por parte de Inversiones Gonar Ltda., una de la nuda propiedad a favor del menor, otra del usufructo en favor de Cecilia Martínez González. De suerte que no es precisa ni se corresponde con la realidad del negocio la versión sobre la transferencia del derecho de usufructo del inmueble por parte del menor y en favor de su progenitora, quedando huérfana de sustento la petición de nulidad trazada sobre ese particular contexto.

Ahora bien, la forma de materialización del negocio jurídico implicado es lo que ha venido reprobando verdaderamente el demandante -también ahora en virtud de su alzada-, teniendo ello relación con el segundo motivo de anulación sustancial que aquel adujo en su demanda, donde al postular su pretensión principal, valga recordarlo, anunció la presunta causa ilícita recogida en la compraventa por dolo de los contratantes y abuso de confianza, lo que complementó en el *factum* al indicar que encargó a la demandada para el trámite de escrituración y registro, con la

instrucción de que la titularidad del dominio quedara compartida en cuotas de 70% -para él- y 30% -para aquélla-, indicación que según su dicho Cecilia desoyó para celebrar el negocio de la forma en que quedó expresado en la escritura 1288 (hechos 2.5 y 2.6).

Lo que ve el tribunal, sin embargo, es que tal relato tampoco constituía un sustento idóneo para sacar adelante la pretensión de nulidad absoluta, pues lejos de acreditarse que la negociación debía cumplirse de la forma señalada en la demanda, está comprobado que la misma se celebró así con la autorización previa del actor y que su voluntad estuvo orientada a dejar en cabeza de su menor hijo la propiedad, sin advertirse irregularidad en lo relativo a la transferencia del derecho de usufructo, no solo porque no se probó la actuación dolosa o abusiva que se le atribuyó a la demandante, sino porque en últimas también ella intervino en el desarrollo de la negociación, no solo como encargada de adelantar y culminar el negocio, sino también como aportante.

Y para sostener esa conclusión resultaron idóneos los medios demostrativos que esgrimió la juez *a-quo*, a saber, la confesión presunta que operó en contra del actor a términos del artículo 205 del C.G.P., ante su inasistencia a la audiencia en la que se le practicaría interrogatorio -tema cuya discusión quedó atrás superada-, de donde podía darse por cierto, en lo que interesa para resolver, que Carlos Alberto Orjuela Sánchez autorizó a la demandada para que realizara la compra de la casa a Inversiones Gonar Ltda., que dicha autorización nunca fue revocada ni contradicha, que conocía aquel con exactitud las negociaciones que se adelantaban entre Cecilia y tal sociedad vendedora, y que

dispuso voluntariamente de sus recursos para sufragar parcialmente el precio convenido (en cuantía de \$69.986.890).

Claro, no es solo la confesión ficta que operó en contra del promotor la que desmiente los hechos basilares de su pretensión, obra en el dossier otro elemento de persuasión que se aleja del marco factual que aquel trazó desde el umbral del proceso, pues la prueba que fue debidamente trasladada a este juicio, consistente en las grabaciones aportadas en audiencia de 30 de mayo de 2013 -dentro del proceso 201200269 N.I. 037-, revelan de nuevo una intención distinta de la que adujo en el libelo para procurar la nulidad del contrato, ello es, la de dejar su aporte en la compra en cabeza de su menor hijo Orjuela Martínez, algo que incluso ha quedado de algún modo aceptado al desarrollarse la argumentación del recurso.

Desde luego que si la prueba válidamente acopiada al proceso e interpretada en conjunto, es capaz de revelar que la compraventa se cumplió con la autorización del actor y sin reparo de éste en su momento, queda allí desvanecida cualquier visión de ilicitud sustancial del negocio cuestionado, particularmente en su causa, siendo que por razón de esa circunstancia no se alcanza a otear vicio alguno en torno al consentimiento, como el dolo que se le endilgó a los contratantes, vicio que de estar presente configuraría además una especie de nulidad distinta de la invocada en la demanda (art. 1741 del C.C.).

Debiéndose agregar que el probado asentimiento y beneplácito que otrora expresó el señor Orjuela Sánchez, se extendió inclusive y principalmente respecto a cómo se adelantaron

las tratativas previas, situación que hoy por hoy lo priva de la posibilidad de proponer discusiones sobre esos actos jurídicos preliminares, como podría serlo la promesa de compraventa previa o la donación que al parecer medió a favor de su hijo Carlos, negocios jurídicos que además no fueron objeto de cuestionamiento en la demanda que dio paso a esta contienda judicial.

Con todo, no pasa por alto esta Sala de Decisión que los planteamientos que constituyen la médula de la censura contra la providencia de primer grado, al paso que han reconocido de alguna forma la autorización para que la compraventa se verificará a favor del menor de edad implicado, han sido enfocados con empeño a reprobando la constitución del usufructo vitalicio a favor de Cecilia, esto, bajo el supuesto de engaño a la codemandada Inversiones Gonar Ltda., tesis novedosa que, bien vistas las cosas, ninguna oportunidad tendría de cambiar el panorama decisorio hilvanado hasta aquí.

Lo anterior es así porque la nueva versión sobre las cosas se aleja de modo ostensible del fundamento fáctico expuesto en la demanda, alteración que de atenderse comprometería el principio de congruencia que está obligado a considerar el juzgador de la causa, amén de que desconocería la garantía del debido proceso y derecho de defensa del que gozan las personas demandadas, quienes no han tenido ocasión de replicar en las debidas oportunidades ese factum.

Y aunque en gracia de discusión se dispusiera el examen de la acción de nulidad absoluta del contrato conforme a tales

bases, el resultado sería necesariamente igual, comoquiera que los mismos aspectos de hecho que han quedado demostrados en el expediente (entre otros, la fórmula para desarrollar el contrato, la autorización del actor para ejecutar el negocio y solemnizarlo, su conocimiento sobre ello, el aporte económico de Cecilia, etc.), descartarían, de cara a la transferencia del derecho de usufructo, la configuración de dicha forma de ineficacia contractual.

En ese orden de ideas y sin más disquisiciones por innecesarias, conclúyase que el juzgamiento que el asunto recibió en la primera instancia estuvo ajustado a derecho, no teniendo vocación de prosperidad el recurso de apelación que impulsó el demandante; de contera, se impone la confirmación integral de la decisión combatida, con la consecuente condena en costas conforme a la regla 3° del artículo 365 del C.G.P.

## DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, resuelve confirmar el fallo de fecha y procedencia anotadas.

Costas de segunda instancia a cargo del recurrente vencido y a favor de la parte pasiva. Al momento de ser liquidadas inclúyase la suma de \$900.000 para cada una de las demandadas.

Notifíquese.

Los magistrados,



JAI ME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRIGUEZ VELÁSQUEZ



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ