

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Se procede a dictar sentencia escrita dentro del proceso declarativo promovido por LEONOR MORENO RUEDA, CARLOS JULIO MORENO RUEDA, JAIME RAMÓN MORENO RUEDA Y EDGAR MORENO RUEDA (Q.E.P.D.) contra CLAUDIA MIREYA GARZÓN RUEDA, WILF FRANCISCO GARZÓN RUEDA y SFGM (menor de edad representado por WILF FRANCISCO GARZÓN RUEDA y MARÍA CRISTINA MORENO DIAZ). **Rad. 110013103037201700569 00.**

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito radicado en este Juzgado el 21 de noviembre de 2017, reformado el 7 de mayo de 2019, los demandantes pidieron declarar como pretensión principal, la nulidad absoluta del fideicomiso civil constituido a través de la escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 de la Notaría 67 del Círculo de Bogotá, por parte de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno a favor de Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor SFGM (representado por sus padres Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz.

Simultáneamente, deprecaron la nulidad absoluta del acto contenido en la escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 otorgada en la misma notaría, consistente en la restitución del bien inmueble fideicomitado a favor de los aquí demandados.

Como consecuencia de lo anterior, solicitaron la cancelación de las referidas escrituras públicas y sus registros; se ordene el reintegro del bien fideicomitado a la masa herencial de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, junto con los frutos civiles causados desde su fallecimiento hasta la devolución del bien.

Como pretensión subsidiaria, reclamaron declarar que el fideicomiso contenido en la escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 es relativamente simulado porque “*no tuvo por*

objeto cumplir con las finalidades propias de un contrato de tal naturaleza, sino en verdad servir de puente para donar el bien de la causante ANA JULIA RUEDA VIUDA DE MORENO, en cabeza de tan solo algunos de los herederos". Que en razón de lo anterior, pidieron que se declare nulo dicho acto por omitir el requisito de la insinuación, pues, el bien objeto del negocio tenía un avalúo superior a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Igualmente, solicitaron se cancelen los actos cuestionados y los registros correspondientes como consecuencia de la anterior declaración, se reintegre el bien fideicomitado a la masa sucesora del Ana Julia Rueda Viuda de Moreno y se condene a los demandados al pago de los frutos civiles causados entre la fecha del deceso de esta última y la entrega del bien materia del acto censurado.

2. Como fundamento de sus pedimentos señalaron que los demandantes son hijos de la señora Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, quien falleció en esta capital el día 14 de agosto del año 2017. También precisaron que los demandados Claudia Mireya Garzón Rueda y Wilf Francisco Garzón Rueda son hijos de la causante, y que el menor SFGM era nieto de ésta.

Informaron que en vida de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, ella otorgó la escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 otorgada en la Notaría 67 del Circulo de Bogotá, con la que constituyó fideicomiso civil sobre el inmueble ubicado en la calle 70 D bis No. 113-83 de esta ciudad e identificado con matrícula inmobiliaria No. 50C-1267049. En dicho acto fungió la señora Rueda Viuda de Moreno como fideicomitente y fiduciaria, y como fideicomisarios su hija Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor ya mencionado.

Que en el referido fideicomiso no se incluyó la construcción levantada sobre el predio antes identificado; que el hecho de haberse consignado como condición para su restitución o traspaso a los fideicomisarios el fallecimiento de la causante Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, no entraña "*una verdadera y eficaz condición*" sino un plazo,

porque la muerte es un hecho cierto y futuro. Adicionalmente, el extremo activo puso de presente que Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, no obstante “*ser la constituyente o fideicomitente de la propiedad fiduciaria, concurrió a tal acto igualmente en calidad de propietaria fiduciaria*”, con lo que “*siendo propietaria del inmueble ella se lo transfiere a sí misma para administrarlo y luego de cumplirse la CONDICIÓN, que nunca allí se pactó*”, resolvió traspasar la propiedad a los fideicomisarios que son algunos de sus herederos.

También destacaron que el fideicomiso en estudio “*fue constituido a título gratuito sobre un lote de terreno sobre un lote de terreno cuyo valor comercial indudablemente, para esa época (año 2015), era muy superior a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes (...), configurándose en consecuencia, la figura de la insinuación de donación de notario, cosa que no se hizo ante tal omisión de requisito conlleva la NULIDAD ABSOLUTA del contrato mencionado*”.

Ahora, la escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 y otorgada en la Notaría 67 de Bogotá, contiene la “*restitución del fideicomiso civil, a los accionados*”, pero según los accionantes, dicho acta “*restitución*” debía hacerla el fiduciario, por cuanto éste tiene la administración del bien. Sumado a que en el texto de dicho acto, el notario se extralimitó en sus funciones al advertir que hacía una entrega real y material del bien a los ahora demandados, cuando esa entrega debía realizarla el fiduciario. Aunado a que hubo una mención que no concuerda con lo consignado en el instrumento inicial, concretamente la alusión a la cláusula 6^a de éste, que no refiere a la condición para hacer efectivo el traspaso del bien, sino a la aceptación de la fiducia.

Señala que la causante tenía desde mayo de 2015 un diagnóstico de cáncer terminal, lo cual fue aprovechado por su hija Claudia Mireya Garzón Rueda para inducir a la señora Ana Julia Rueda Viuda de Moreno para suscribir el fideicomiso censurado, atendiendo su escaso nivel cultural, la condición de depresión que afectaba a su madre en virtud a la enfermedad grave que padecía, despojándose así

de su patrimonio a favor de algunos de sus herederos y afectando a los demás.

3. Contra dichas pretensiones, los demandados Claudia Mireya Garzón Rueda y Wilf Francisco Garzón Rueda (este último como demandado y, junto con María Cristina Moreno Díaz, como representantes del menor Samuel Felipe Garzón Moreno), excepcionaron “*inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido*”, “*falta de título y causa de los demandantes*”.

Por su parte, el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Ana Julia Rueda Vda. De Moreno excepcionó “*improcedencia de la declaratoria de nulidad absoluta debido al cumplimiento de los requisitos esenciales del acto jurídico*”, “*no concurrencia de los requisitos par declarar la simulación relativa*”.

4. Surtidas las etapas correspondientes, se convocó a las audiencias señaladas en los artículos 372 y 373 del C. G. P., las cuales, agotadas en su objeto, dieron lugar a la formulación de los alegatos de conclusión y el anuncio del sentido de la sentencia, que a continuación se desarrollará.

CONSIDERACIONES

1. Los presupuestos procesales se encuentran acreditados en el presente proceso, y no se observa causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, ni impedimento para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda.

2. En torno a las pretensiones principales, cabe mencionar que el artículo 1740 del Código Civil dispone que un acto o contrato es nulo en forma absoluta, si “*falta alguno de los requisitos que la ley prescribe*” para su validez, “*según su especie y calidad o estado de las partes*”. Además, las causales de dicha especie de nulidad serán “*el objeto o causa ilícita y la omisión de algún requisito o formalidad que las*

leyes prescriben” para la validez del acto o contrato “*en consideración a la naturaleza de ellos*” y, además, la incapacidad absoluta de quienes lo han celebrado. Esa nulidad puede ser declarada tanto a petición de parte y del Ministerio Público como de oficio, siempre y cuando aparezca de manifiesto en el contrato y en razón al orden público que reviste dicha institución (ver artículo 1742 CC).

Ahora, el acto que se examina es un fideicomiso civil, cuya regulación se encuentra en los artículos 794 a 822 del Código Civil, el cual consiste en una institución mediante la cual los bienes de propiedad de una persona natural o jurídica, pasan a pertenecer a otra u otras, cuando se cumpla una condición fijada por el titular de los bienes. Así entendida, la fiducia civil se erige en una limitación al derecho de dominio cuya característica principal es sujetarse a una condición que de cumplirse implica la entrega de la cosa al beneficiario.

De acuerdo con la normatividad citada, la constitución de la propiedad fiduciaria y el bien erigido en propiedad fiduciaria se denominan fideicomiso. El traspaso de la propiedad a cuyo favor se constituye la figura mencionada se denomina restitución (art. 794 C.C.). El fideicomiso, a su vez, es un acto solemne, en cuanto sólo se puede llevar a cabo “*por acto entre vivos otorgado mediante instrumento público, o por acto testamentario*”, y no puede constituirse “*sino sobre la totalidad de una herencia o sobre una cuota determinada de ella, o sobre uno o más cuerpos ciertos*” (arts. 795 y 796 C. C.).

Atendiendo su configuración jurídica, el fideicomiso sobre una propiedad conlleva la intervención de tres partes: a) El fideicomitente o constituyente, que es la persona propietaria del bien y quien lo entrega en fiducia; b) el Fiduciario, que es el sujeto a quien se le encomienda la propiedad hasta tanto se verifica el cumplimiento de la condición, momento en el que deberá restituirla al beneficiario del fideicomiso; c) el fideicomisario, que es la persona a cuyo favor se constituye la figura jurídica en mención y a quien deberá efectuarse la restitución del bien cuando se cumpla la condición.

Revisando el caso concreto, se tiene que el fideicomiso materia de los requisitos para su validez legal, pues se constituyó mediante instrumento público tras afectar un bien inmueble y está debidamente inscrito en el registro correspondiente.

Ahora, téngase en cuenta que el artículo 800 del Código Civil señala que *“toda condición de que penda la restitución de un fideicomiso, y que tarde más de treinta años en cumplirse, se tendrá por fallida, a menos que la muerte del fiduciario sea el evento de que penda la restitución”*, disposición que debe entenderse en conjunto con el canon 807 del mismo compendio, según el cual *“cuando en la constitución del fideicomiso no se designe expresamente el fiduciario o cuando falte por cualquier causa el fiduciario designado, estando todavía pendiente la condición, gozará fiduciariamente de la propiedad el mismo constituyente, si viviere, o sus herederos”*.

Disposiciones de las cuales emerge que el ordenamiento legal habilita la posibilidad de que en una misma persona recaiga la calidad de fideicomitente y fiduciario, aunado a que la muerte del fideicomitente sí es posible consignarla como condición para que se haga efectiva la restitución del bien fideicomitado a favor del beneficiario.

Lo último atendiendo que como lo señala la doctrina *“el legislador sí acepta la muerte como condición, en el ámbito del fideicomiso. Veamos: la muerte de una persona, por tratarse de un día cierto e indeterminado, nos indica que en ella hay certidumbre sobre su efectiva ocurrencia, pero no respecto del cuándo; es condicional, con la acotación de que para este caso específico se exige, además, que al momento de la ocurrencia de esa muerte el beneficiario o fideicomisario exista C.C. arts. 799 y 810”* (CORREA ARANGO, Gabriel. El Fideicomiso Civil, Temis, 2021 Pág. 59).

Ha de anotarse que los beneficiarios existían al momento del deceso de Ana Julia (14 de agosto de 2017), tanto que ellos acudieron

a suscribir la escritura de restitución que también es materia de cuestionamiento.

Cabe anotar que el hecho de que la escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 y otorgada en la Notaría 67 de Bogotá, se haya hecho mención a la cláusula 6° de la escritura No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 como la que mencionaba lo concerniente a la restitución del bien objeto de fideicomiso, cuando refería a otras circunstancias, en modo alguno configura causal de nulidad, sino una situación que ameritaba su corrección en la forma establecida por el artículo 102 del Decreto 960 de 1970.

A ello se añade que no fue celebrado el acto fustigado por una persona catalogada como absolutamente incapaz. El hecho de que la otorgante del instrumento público de fideicomiso padeciera una enfermedad que finalmente la llevó a la muerte, no demuestra que estuviere limitada en sus facultades para negociar y que estuviere dentro de alguna de las categorías que a voces del artículo 1504 del Código Civil configuraren una incapacidad absoluta.

Por todo lo anterior, se acoge la excepción de mérito denominada “*improcedencia de la declaratoria de nulidad absoluta debido al cumplimiento de los requisitos esenciales del acto jurídico*” propuesta por el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno.

Esa situación impone estudiar las pretensiones subsidiarias de la demanda.

3. En relación con las pretensiones subsidiarias, ha de anotarse que por principio general un acto simulado es todo acuerdo o manifestación de voluntad con el que se emite una declaración no conforme con la realidad o con el querer de los mismos. No implica un vicio de los negocios o actos jurídicos sino una manera especial de concertarlos y, será absoluto si las partes en realidad no quisieron celebrar ningún negocio, y relativo cuando su voluntad se encamina a

encubrir el negocio querido bajo la apariencia o ropaje que dieron a conocer al público.

También se ha dicho que, en cualquiera de tales escenarios, la acción de simulación o de prevalencia exige la cabal acreditación de tres elementos esenciales: “i) *La presencia de dos o más personas que acuerdan dar una falsa apariencia a su voluntad;* ii) *El propósito de engañar a otros y* iii) *Una disconformidad intencional entre lo querido y las atestaciones realizadas*”. Adicional a lo anterior, por vía doctrinaria y jurisprudencial se ha exigido unánimemente la acreditación fehaciente del denominado concierto simulatorio, es decir, el acuerdo consciente de quienes participan en el negocio para concebir una apariencia ficticia de sus relaciones jurídicas.

Si hubiere duda sobre la concurrencia de aquellas exigencias, ha de mantenerse la voluntad exteriorizada sobre la real intención oculta, en aplicación de los principios de buena fe, libertad contractual, seguridad jurídica y conservación del negocio jurídico, que invisten a este último de presunciones de sinceridad, legalidad y certeza.

Con miras a acreditar el fenómeno simulatorio, el ordenamiento prevé plena libertad probatoria, sin que pueda perderse de vista que, por lo general, los involucrados suelen obrar con precaución, sigilo y cautela para no dejar huellas de su artificio, y por esa razón la prueba indiciaria reviste una indiscutible utilidad en esta clase de litigios.

De ahí que la doctrina y la jurisprudencia hayan decantado una serie de aspectos cuyo análisis deductivo o inferencial le permitirá al juzgador revelar o desentrañar el auténtico querer de los contratantes: “*la causa o motivo para simular - falta de necesidad de enajenar o gravar - venta de todo el patrimonio o de lo mejor - relaciones parentales, amistosas o de dependencia - falta de medios económicos del adquirente - ausencia de movimientos en las cuentas corrientes bancarias - precio bajo - precio no entregado de presente - precio diferido o a plazos - no justificación del destino dado al precio - persistencia del*

enajenante en la posesión – tiempo sospechoso del negocio – ocultación del negocio – falsificaciones, captaciones de voluntad, otras maniobras torticeras – documentación sospechosa – precauciones sospechosas – falta de equivalencia en el juego de prestaciones y contraprestaciones – dejadez – pasividad del cómplice – intervención preponderante del simulador – falta de contradocumento – intentos de arreglo amistoso – conducta procesal de las partes”.

Así lo ha sostenido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en numerosas y recientes sentencias: SC2929-2021 de 14 de julio de 2021, exp. 2013-00120-01; SC2906-2021 de 29 de julio de 2021, exp. 2008-00402-01; SC3678-2021 de 25 de agosto de 2021, exp. 2016-00215-01; SC3790-2021 de 1° de septiembre de 2021, exp. 2015-00675-01.

No sobra destacar que, es posible examinar si se presentó el fenómeno simulatorio en tratándose de un negocio como el fideicomiso civil, desde el ámbito de la “*simulación relativa*” porque como lo reseña reconocida doctrina, citada por el Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- en fallo del 13 de noviembre de 2019 (exp. 2018 00305 00), en esa especie de fenómeno “*también se encuentra un contrato seriamente concluido que se disimula tras de una simple máscara, (...) En ambos negocios se percibe la formación de una apariencia distinta de la realidad y la oposición entre el fin económico perseguido y el medio jurídico empleado, por lo que se ha estimado que ésta clase de negocios fiduciarios caben dentro de la órbita de las simulaciones relativas*” (SUÁREZ MARTÍNEZ, Hellmut Ernesto. SIMULACIÓN EN EL DERECHO CIVIL Y MERCANTIL, pág. 227).

4. En el caso concreto, es claro que la causante Ana Julia Rueda Viuda de Moreno celebró un acto unilateral, consistente en la constitución de fideicomiso sobre el predio ubicado en la calle 70D bis No. 113-83 de esta ciudad, identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50C-1267049, a través de la escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 otorgada en la Notaría 67 de Bogotá, catalogando

como fideicomisarios a los demandados Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor Samuel Felipe Garzón Moreno.

Es claro que para la época en que se suscribió dicho negocio ya había sido diagnosticada la fideicomitente y propietaria del bien de una enfermedad catalogada como terminal, como era un cáncer diagnosticado desde febrero de 2015, conforme lo admiten unánimemente las partes. Ese sólo hecho por sí solo no basta para colegir que detrás de esa negociación hay una actuación ficticia que encubría otra que sí correspondía a la realidad.

Analizando otras situaciones se puede determinar que hubo desde tiempo atrás una intención de transferir por un medio diferente a la sucesión mortis causa la propiedad sobre ese bien a uno de sus herederos, como se desprende de la manifestación efectuada por las partes, en el sentido de expresar a todos sus hijos (acá involucrados en la disputa), de dejar organizado todo lo concerniente al traspaso del bien.

Sin embargo, la demandada Claudia Mireya Garzón Rueda puso de presente la intención de su madre de asegurar un futuro a su nieto Samuel Felipe Garzón Moreno (hijo de los convocados Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz), debido a una alegada irresponsabilidad de su padre, así como el cariño especial que al niño le tenía la señora Ana Julia Rueda Viuda de Moreno. Igualmente, dio a conocer que otras personas cercanas a su madre (que incluso concurrieron como testigos a esta actuación), le informaron del propósito de traspasar el bien a ella, al menor Samuel Felipe y a Wilf Francisco.

Pese a la extrañeza que manifestó al conocer de la existencia del fideicomiso (que al igual que los otros integrantes de este litigio lo supieron el mismo día del fallecimiento de su progenitora), sin dar mayores detalles sobre la asesoría recibida, acudió junto con los padres de S.F.G.M. a firmar el documento público de “*restitución*” del bien fideicomitado.

Acá cabe anotar que si bien como lo manifestó ella y los otros integrantes del extremo pasivo, su intención era evitar problemas con los otros hermanos, ella junto con los otros accionados acudió a firmar el documento de restitución y hacerse a la propiedad del predio, sin ninguna oposición y a pesar de que el ordenamiento le otorgaba la posibilidad de renunciar al mismo (véase art. 822 num. 4° C.C.), no lo hizo y más bien accedió a celebrar el documento que le otorgaba el derecho de dominio sobre el inmueble.

Llama la atención que la intención de traspasar sin necesidad de tramitar una sucesión era algo que la señora Rueda de Moreno quería hacer, no solo con los acá demandados, sino con los demandantes. Se destaca entonces el interrogatorio rendido por Jaime Ramón Moreno Rueda, quien aseguró que su madre le insinuó la suscripción de un documento para enajenarle el bien y luego que él lo repartiera entre sus hermanos, a lo que no accedió, pero también refirió que su mamá siempre expresaba el deseo de favorecer materialmente a su nieto e hijo del demandado Wilf Francisco Garzón Rueda.

Igualmente, los demandantes y demandados señalaron en forma unánime las desavenencias entre la fideicomitente y los hermanos Moreno Rueda, con quienes por lo general tenía una relación distante y no se sentía a gusto con su proceder o su comportamiento hacia ella. Tanto así que frente a Edgar Moreno Rueda se mencionaba la mayor divergencia o lejanía entre sí, de ello dieron cuenta tanto sus hermanos como sus sucesores que concurrieron en representación suya, luego de su fallecimiento en el curso del presente proceso.

Tanto los demandantes como la contraparte, especialmente Wilf Francisco Garzón Rueda pusieron de presente las dificultades económicas que éste ha venido presentando, así como sus problemas relacionados con el sostenimiento de su hijo SFGM, lo cual estaba motivando a la fallecida para disponer de algún medio de sostenimiento para el menor y solucionar los problemas económicos de su padre.

Ahora, la prueba testimonial da cuenta clara del propósito de la señora Ana Julia de enajenar por una vía distinta a la sucesión y con un destinatario específico (Claudia Mireya Garzón Rueda y el infante SFGM), dejando al margen de cualquier participación a sus otros hijos y acá demandantes.

En efecto, la señora Elga Nicoth Castro Ríos, quien informó que era estilista de confianza de Ana Julia Rueda, estaba enterada de que la intención de ella era dejarle la casa objeto de debate a Claudia Mireya Garzón Rueda y Wilf Francisco Garzón Rueda; que se enteró de la visita de una hermana que le sugirió a la señora Rueda Vda. De Moreno hacer lo del fideicomiso para facilitar ese traspaso del predio a los hermanos Garzón Rueda, incluso mencionó la posibilidad de suscribir con contrato de venta de la casa para ellos, que también quería brindarle una ayuda u apoyo al hijo menor de Wilf Francisco, y que la relación con sus hijos demandantes estaba bastante deteriorada.

Por su parte, el testigo Pedro Jesús Amado Barrera, inquilino de una de las bodegas ubicadas en el bien objeto de las pretensiones, señaló que ingresó bajo tal condición en vida de la señora Ana Julia Rueda Vda. De Moreno, pero gracias a esa condición supo de boca de la causante que ella consideraba a sus dos hijos menores (hoy demandados) como los únicos que tenían derecho sobre la casa en mención, que poca referencia hacía a sus hijos mayores (los ahora demandantes) y aludía a una relación muy distante con éstos.

También se destaca el testimonio de Olga Libia Franco, amiga de Ana Julia Rueda Vda. De Moreno, quien refirió que sus hijos mayores “*eran muy ingratos*”, que la única persona que la acompañaba era la demandada Claudia Mireya, quien más estaba pendiente de la hoy causante y que por esa razón escuchó de boca de la finada que su intención era transferirle a ella la casa. Agregó que tenía muy poco contacto con los acá demandantes, apenas cuando se presentó la anomalía de salud de Ana Julia fue cuando los vino a tratar más seguido o con cercanía, incluso, aludió que ella hizo un movimiento similar al de

su amiga para garantizar la transferencia de sus bienes luego de su eventual fallecimiento.

Resta señalar que en las declaraciones de terceros y las de parte rendidas en esta contienda, eran unánimes en anotar la cercanía de Claudia Mireya con su mamá, así como una especie de preferencia hacia aquella. Si bien no hay prueba de una manipulación o tergiversación de la voluntad de la persona ahora fallecida, esa relación de afinidad especial es determinante para hacer un acto de transferencia directa del bien a favor de ella y su nieto menor de edad.

5. En suma, circunstancias tales como la especial empatía, cercanía y afecto que Ana Julia Rueda Viuda de Moreno tenía hacia sus dos hijos menores, sobre todo Claudia Mireya Garzón Rueda y el infante SFGM, las divergencias que la causante tenía con sus hijos mayores y ahora demandantes, las intenciones expresadas a las partes y en especial a los testigos de entregar el bien a la demandada Garzón Rueda sin dejar participación a los acá demandantes, lo cual se materializó con el fideicomiso y la restitución protocolizada en el año 2017.

Ello implica que la verdadera intención de la señora Rueda Viuda de Moreno, no era constituir un fideicomiso con las características que para esa institución establece el Código Civil, sino entregar la propiedad del bien inmueble a sus hijos menores y a su nieto, al margen de los derechos que pudieran tener los demandantes y del trámite de sucesión (sea testada o intestada), pudiera ejecutarse una vez se presentara su deceso.

La intención de transferir era más clara ante la posibilidad de su fallecimiento, que cada día se podía tornar inminente o cercana debido al diagnóstico de cáncer que a la señora Ana Julia Rueda vino padeciendo desde el año 2015.

En este sentido, se percibe que lo realmente querido por la causante era donar el bien ubicado en la en la calle 70 D bis No. 113-83 de esta ciudad e identificado con matrícula inmobiliaria No. 50C-

1267049, pero utilizó la figura del fideicomiso para esconder ese propósito verdadero.

Téngase en cuenta que conforme al artículo 1443 del Código Civil, la donación es un acto entre vivos por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra que la acepta.

Cabe precisar que si bien el traspaso se materializó después del deceso de Ana Julia Rueda, la parte beneficiaria sí era consciente del objetivo de ella que era pasarle en algún momento la propiedad de la casa, sea antes de su muerte o después, independientemente de que tuvieran conocimiento claro de la figura utilizada para materializar esa transferencia. De manera que la situación encaja en la hipótesis normativa descrita en precedencia.

Ahora, es cierto que conforme al artículo 1458 del Código Civil, corresponde al Notario *“autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales, siempre que donante y donatario sean plenamente capaces, lo soliciten de común acuerdo y no se contravenga ninguna disposición legal”*.

Revisando el valor del acto de fideicomiso y restitución, concretamente la suma incorporada en la escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 (el acto de restitución a favor del extremo pasivo), se inscribió como valor del mismo la suma de \$179'519.000. Teniendo en cuenta que para el año 2015 (año de otorgamiento del fideicomiso unilateral) el salario mínimo mensual legal vigente ascendía a \$644.350 y en 2017 (fecha de la restitución y el fallecimiento de la causante), correspondía a \$737.717, es claro que en uno u otro evento, el valor del acto superaba el límite establecido en el artículo 1458 del Código Civil.

De este modo, el traspaso (que no fue otra cosa que la donación del bien a Claudia Mireya Garzón Rueda y SFGM), únicamente es válido

hasta la cuantía de \$36'886.850, que equivalen al límite de 50 SMMLV para el año 2017.

Frente al valor que superó dicho límite no cabe otra solución que declarar la nulidad por falta de insinuación ante notario como lo ordena la normatividad citada previamente. Así lo ha precisado la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil-, en los siguientes términos:

“2. Sobre el particular, la jurisprudencia ha sido pacífica al entender que los alcances de la modificación legislativa de 1989 no son otros que, por una parte, facultar al notario donde antes sólo podía obrar el juez, y por otra, aumentar y actualizar el parámetro cuantitativo del requisito de la insinuación; de donde acertadamente se infiere que cualquier negocio jurídico celebrado en cuantía inferior a la establecida por el legislador, o la porción de aquél que no supere dicho baremo, conserva su validez en razón a la naturaleza y finalidad de la referida exigencia.

En efecto, al analizar la cuestión y establecer la correcta hermenéutica de las disposiciones involucradas, la Sala señaló:

“El decreto 1712 de 1989, que modificó el precepto 1458 del código civil, estatuye en su primer inciso, en lo pertinente, que ‘corresponde al Notario autorizar mediante escritura pública, las donaciones cuyo valor exceda la suma de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales (...)’.

“Y aferrado a la letra del precedente inciso, estima el censor que la donación no insinuada que sobrepase el aludido tope es absolutamente nula en su totalidad y no, como se decretó, nula tan sólo en cuanto exceda de ese límite, aduciendo que, a diferencia del precepto 1458, la norma vigente no estatuye la validez parcial del contrato en eventos semejantes, de manera que han de aplicarse los artículos 1740 y 1741 de esa codificación que consagran la nulidad de todo el acto o contrato.

“Pero tal parece que en su labor hermenéutica no paró mientes el impugnante en el inciso 2º del referido decreto, conforme al cual ‘las donaciones cuyo valor sea igual o inferior a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales, no requieren insinuación’. Y atendidos los términos de este segundo inciso, forzoso es concluir que la nulidad por carencia de autorización sólo operará en tanto la donación exceda de esa suma, ya que lo demás sería exigir insinuación también para la cantidad menor, contrariando, ahí sí, la expresa disposición legal.

“Y, contra lo opinado por el censor, la interpretación en comentario en ninguna forma se opone a lo dispuesto por el artículo 1740 del código civil, según el cual ‘es nulo todo acto o contrato al que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes’; pues la insinuación y la nulidad que su carencia acarrea están referidas nada más que a la

cuantía de la donación, por lo que nada se opone que el contrato sea válido hasta la mencionada suma en la medida en que la ley no prescribe para ello la aludida autorización.

“Es que, bien mirado el asunto, en lo fundamental la modificación al artículo 1458 no consistió más que en aumentar, por razones obvias, de dos mil pesos a cincuenta salarios mínimos el valor a partir del cual la donación ha de ser insinuada y de otro lado, en facultar al notario para otorgar la correspondiente autorización en los eventos ‘en que donante y donatario sean plenamente capaces, lo soliciten de común acuerdo y no se contravenga ninguna disposición legal’.

“Por lo demás, vistas las cosas desde la perspectiva que viene de analizarse, no podría concluirse más que la finalidad de la insinuación, que obedece a ‘intereses de orden superior’, no es en el fondo otra que la de proteger al donante, quien en tal virtud, antes como ahora deberá demostrar para obtener esa autorización que conserva lo necesario para su congrua subsistencia (artículo 3° decreto 1712 de 1989), lo cual explica que el comentado requisito sea en lo esencial meramente cuantitativo. Al fin y al cabo, hay que decirlo, donar no es de ninguna manera un acto ilícito; jamás lo ha sido y muy seguramente jamás lo será; y al punto resulta ser así que la ley nunca ha mirado con malos ojos, desconfiadamente, a quien es magnánimo, bienhechor con sus congéneres. Antes bien, aceptando la filantropía y el altruismo de algunos, adopta medidas, como de hecho lo es la insinuación, para precaver que esa generosidad no llegue a extremos tales que pueda comprometer su propia subsistencia o la de los suyos”¹.

3. *Abordado nuevamente el tópico bajo estudio se encuentra que los razonamientos transcritos, dado su acierto y buen juicio, conservan actualidad y vigencia, sin que se vislumbren o existan razones ni motivos, como tampoco los aporta el recurrente, para variar lo que hasta ahora ha sido un criterio interpretativo estable, imponiéndose por fuerza reiterar el recto entendimiento que se viene dando al artículo 1458 del Código Civil conforme al texto modificado por el Decreto 1712 de 1989” (Sentencia del 16 de noviembre de 2003, rad. 7593, reiterada en fallo SC-1078 del 13 de abril de 2018, exp. 2006 00210 01).*

En este sentido, se declarará la simulación relativa del acto cuestionado, subsistiendo como donación la transferencia en cuanto lo que no supera la cuantía de \$36'886.850 y frente al saldo (\$142'633.150) se deberá declarar la nulidad absoluta, por falta de insinuación.

En este sentido, la donación develada es válida en un 21%, atendiendo que el valor del acto de restitución protocolizado en el año

2017 es de \$179'519.000, de modo que la nulidad del porcentaje del 79% (equivalente a (\$142'633.150), deberá ser restituida a la sucesión de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno.

6. En este punto, el de las restituciones mutuas previstas en el artículo 1746 del Código Civil, que implica devolver las cosas al estado vigente al momento de celebración del acto inválido, comporta no sólo el reintegro del bien en la respectiva proporción a la sucesión de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, sino la tasación de los frutos civiles causados desde el fallecimiento de la causante.

Tomando como base la pauta establecida en el artículo 18 de la Ley 820 de 2003, que el valor del arriendo no podrá exceder del valor comercial del inmueble, si se tiene que el valor es de \$179'519.000, un arriendo mensual equivaldría para el año 2017 a \$1'795.190. Teniendo en cuenta el porcentaje afectado con nulidad, la base para un reconocimiento de frutos civiles será la cuantía de \$1'418.200,1.

Así, desde la muerte de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno (14 de agosto de 2017), hasta el 31 de diciembre de 2017, se causaron frutos de la proporción objeto de invalidez por la suma de \$5'672.800,4.

Teniendo en cuenta el incremento del IPC para el año 2018, fue del 4.09% según certificación del DANE, el valor mensual del canon a restituir será de \$1476.204,48, de modo que los frutos generados para 2018 (12 mensualidades), serán de \$17'714.454,76.

Para el año 2019 la variación del IPC fue del 3,68%, de manera que el valor del canon mensual a restituir será de \$1'530.528,80 y los frutos generados para ese año son de \$18'366.345,65.

Para el año 2020 la variación del IPC fue de 3,15%, por lo que el valor del canon mensual a restituir en ese año será de \$1578'740,45, en consecuencia, los frutos causados en ese año son en total \$18'944.885,30.

Para el año 2021, la variación del IPC a tener en cuenta es de 3,80%, de manera que el canon mensual a restituir por ese año será de \$1'638.732,58 y el total de frutos de ese año es de \$19'664.791,11.

Para el año 2022, la variación del IPC a tener en cuenta es de 5,62%, de modo que el valor de los frutos mensuales para éste año es de \$1'730.829,35, por ende, las mensualidades generadas a la fecha de esta sentencia serán en total \$19'039.122,86.

En total, los frutos civiles a reconocer a favor de la sucesión de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno, serán en cuantía de **\$83'462.400,08.**

7. Así las cosas, no se acogerán las excepciones de *“inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido”*, *“falta de título y causa de los demandantes”* propuestas por Claudia Mireya Garzón Rueda y Wilf Francisco Garzón Rueda (este último como demandado y, junto con María Cristina Moreno Díaz, como representantes del menor SFGM), y la de *“no concurrencia de los requisitos para declarar la simulación relativa”* planteada por el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno.

8. Como consecuencia de lo anterior, se declarará relativamente simulado el fideicomiso civil constituido por Ana Julia Rueda Viuda de Moreno a favor de Claudia Mireya Garzón Rueda y SFGM (menor de edad representado por Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz), mediante escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 de la Notaría 67 del Círculo de Bogotá, respecto del predio ubicado en la calle 70D bis # 113-83, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 50C-1267049, así como la restitución del fideicomiso protocolizada en escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 otorgada en la misma notaría y en donde se consignó como beneficiarios a Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor SFGM.

Como consecuencia de ello, se declarará que el verdadero negocio fue una donación del inmueble mencionado de parte de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno a favor de Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor SFGM. Que conforme lo anteriormente expuesto, se declarará la nulidad del señalado acto en lo que excedió el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2017.

Igualmente, se advertirá que los demandados quedan con el derecho de dominio del predio hasta un 21% y el saldo (79%), se reintegrarán a la sucesión intestada de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno. Lo cual implica que los demandados Claudia Mireya Garzón Rueda y SFGM (menor de edad representado por Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz), deberán restituir a título de frutos civiles la cuantía de \$83'462.400,08, conforme lo estimado previamente.

Se ordenarán las cancelaciones e inscripciones correspondientes y costas a cargo del extremo pasivo, a favor de los demandantes.

DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Siete Civil del Circuito Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de mérito “*improcedencia de la declaratoria de nulidad absoluta debido al cumplimiento de los requisitos esenciales del acto jurídico*” propuesta por el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno.

Como consecuencia de lo anterior, se deniegan las pretensiones principales de la demanda.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de “*inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido*”, “*falta de título y causa de los demandantes*” propuestas por Claudia Mireya Garzón Rueda y Wilf Francisco Garzón Rueda (este último como demandado y, junto con María Cristina Moreno Díaz, como representantes del menor SFGM), y la de “*no concurrencia de los requisitos para declarar la simulación relativa*” planteada por el curador *ad litem* de los herederos indeterminados de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno.

TERCERO: DECLARAR RELATIVAMENTE SIMULADOS el fideicomiso civil constituido por Ana Julia Rueda Viuda de Moreno a favor de Claudia Mireya Garzón Rueda y SFGM (menor de edad representado por Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz), mediante escritura pública No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 de la Notaría 67 del Circulo de Bogotá, respecto del predio ubicado en la calle 70D bis # 113-83, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 50C-1267049, así como la restitución del fideicomiso protocolizada en escritura pública No. 2478 del 8 de septiembre de 2017 otorgada en la misma notaría y en donde se consignó como beneficiarios a Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor SFGM (cuyos representantes son Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz).

CUARTO: DECLARAR que el negocio real fue una donación del predio ubicado en la calle 70D bis # 113-83, distinguido con la matrícula inmobiliaria No. 50C-1267049, de parte de Ana Julia Rueda Viuda de Moreno a favor de Claudia Mireya Garzón Rueda y el menor SFGM (cuyos representantes son Wilf Francisco Garzón Rueda y María Cristina Moreno Díaz).

QUINTO: DECLARAR que como consecuencia de lo anterior y lo expuesto en la sentencia, dicho negocio es válido hasta la suma de \$36'886.850 equivalente al 21% del bien y frente al saldo de \$142'633.150 correspondiente al 79% del bien, se **DECLARA** la nulidad

absoluta, por falta de insinuación conforme al artículo 1458 del Código Civil.

SEXTO: ORDENAR a los demandados a restituir a favor de la sucesión de ANA JULIA RUEDA VIUDA DE MORENO, el 79% del bien mencionado en el numeral 4° de esta sentencia, junto con la cuantía de \$83'462.400,08, por concepto de frutos civiles causados desde el fallecimiento de aquella hasta la fecha.

SEPTIMO: ORDENAR la cancelación parcial de los negocios contenidos en las escrituras públicas Nos. No. 2441 del 3 de septiembre de 2015 y 2478 del 8 de septiembre de 2017, ambas de la Notaría 67 del Círculo de Bogotá, en lo que exceda el porcentaje del 21% de dichos actos y que excedió el porcentaje de 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2017. Tómese nota del contenido de esta sentencia para hacer las anotaciones correspondientes.

Líbrese el oficio respectivo comunicando este fallo tanto al Notario arriba mencionado como a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

OCTAVO. Costas de esta instancia a cargo de la parte demandada. Por secretaría elabórese incluyendo la suma de **\$5'000.000** como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



HERNANDO FORERO DÍAZ

Juez

JUZGADO TREINTA Y SIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA
SECRETARIA

Bogotá, D.C. **29 de noviembre de 2022**

Notificado por anotación en ESTADO No. **188** de esta misma fecha.-

El Secretario,

JAIME AUGUSTO PEÑUELA QUIROGA