



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

SC3346-2020

Radicación n.º 11001-31-10-022-2008-00822-01

(Aprobado en sesión virtual de nueve de julio de dos mil veinte)

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Decídese el recurso de casación interpuesto por Ángela María, María Amalia, César Augusto, Carolina, Juan Pablo, Claudia Liliana y Luisa Fernanda Calderón Pacabaque, frente a la sentencia de 18 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Familia, dentro del proceso que promovieron contra la sucesión de María Antonieta Montaña de Calderón, representada por Camilo Alfredo Calderón Montaña y herederos indeterminados.

ANTECEDENTES

1. Los accionantes, en su condición de sucesores de Camilo Calderón García, solicitaron la anulación o rescisión de la participación y adjudicación de la sucesión intestada de

María Antonieta Montaña de Calderón, protocolizada mediante escritura pública n.º 8478 de 1990, de la Notaría 15 del círculo de Bogotá.

Como consecuencia, deprecaron la reelaboración del trabajo para que se adjudiquen los bienes de forma equitativa entre las sucesiones de Camilo Calderón García y María Antonieta Montaña de Calderón, y se condene al heredero de esta última a restituir los bienes necesarios para restablecer el equilibrio.

2. La reclamación se sustentó en los hechos que se compendian a continuación (folios 262 a 284 del cuaderno 1, tomo 1):

2.1. Camilo Calderón García, entre 1969 y 1977, tuvo una relación marital de la cual nacieron siete (7) hijos, momento para el cual conservaba un lazo matrimonial con María Antonieta Montaña de Calderón.

2.2. Fallecida la consorte en 1988, su cónyuge e hijo, Camilo Alfredo Calderón Montaña, hicieron la partición y adjudicación notarial, con base en once (11) partidas de activos, las cuales se distribuyeron entre los intervinientes según el valor asignado de mutuo acuerdo.

2.3. El hijo matrimonial internó a su padre en diversos hogares geriátricos y ocultó esta situación a la prole

extramatrimonial, quienes sólo se enteraron de su muerte en septiembre de 2007.

2.4. Los bienes adjudicados a Camilo Calderón García fueron valorados por sumas irrisorias, en comparación con los reales y justos, equivalente a menos de la mitad de lo que justamente le correspondía por gananciales, lo que constituye lesión enorme.

2.5. Conforme a la pericia realizada, los bienes adjudicados a Camilo Calderón García sumaban realmente \$52.627.820, mientras que los correspondientes a Camilo Alfredo Calderón Montaña ascendían a \$161.066.490, cuando el justo medio era de \$106.832.155, excluidos los bienes propios de la causante.

2.6. Se configuró lesión enorme en la partición por existir un «abismal desequilibrio económico en la liquidación de los bienes sociales de la sucesión de María Antonieta Montaña, que realmente supera los límites permitidos por la ley para [la] validez de este tipo de liquidaciones» (folio 276).

3. Notificado Camilo Alfredo Calderón Montaña clarificó algunos hechos, negó otros y propuso las excepciones que intituló *prescripción de la acción de lesión enorme, falta de legitimidad de los demandantes, imposibilidad de la nulidad o rescisión pedida y el peritaje no se ajusta a la realidad de la época* (folios 354 a 358).

El curador *ad litem* de los herederos indeterminados se opuso a los pedimentos, señaló que no le constan los hechos y se sometió a lo probado (folios 369 a 372).

4. El Juzgado Primero de Familia de Descongestión de Bogotá negó las pretensiones, porque al momento en que se radicó el proceso -10 de julio de 2008- había fenecido el término para promover la acción, según los artículos 1751 y 1954 del Código Civil (folios 824 a 843 del cuaderno 1, tomo 2).

5. Al desatar la alzada interpuesta el superior confirmó la negativa a los pedimentos, con base en los argumentos que se exponen en lo subsiguiente (folios 43 a 60 del cuaderno Tribunal).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1. Encontró que el razonamiento propuesto en los alegatos de conclusión y en la sustentación de la apelación, relativo a una nulidad absoluta de la partición por el quebranto de normas de orden público, constituye un punto nuevo de imperativo estudio, aún oficioso, por referirse a la licitud del objeto.

Diferenció las nulidades sustanciales de las procesales, enumeró los casos en que procede la invalidez absoluta, y explicó las consecuencias del no cumplimiento de los requisitos formales. Arguyó que la irregularidad denunciada

por el apelante no era latente, ya que el acto partitivo no adolecía de ilicitud, ni existió incapacidad absoluta o carencia de autorización para deprecar la participación; por el contrario, se efectuó la separación patrimonial, se liquidó el haber social y se hicieron las adjudicaciones de rigor.

2. Frente a la acción de rescisión, después de transcribir varios acápites jurisprudenciales y autores nacionales, sostuvo que le son aplicables los artículos 1741, 1750 y 1751 del Código Civil, los cuales develan que prescribió sin que el cónyuge sobreviviente hubiese promovido la acción, *«y si bien se aduce imposibilidad del mismo para ello, por razones de salud, lo cierto es que no obra prueba idónea y contundente del impedimento físico o mental del citado señor para aquella época (años 1990 a 1994), ya que la historia médica adosada al proceso corresponde a eventos sucedidos en el año 2007»* (folio 59).

Precisó que Juan Pablo, Luisa Fernanda, María Amalia y Claudia Liliana Calderón, si bien eran menores al momento de realizarse la liquidación y partición de la sociedad conyugal, una vez alcanzaron la mayoría de edad su progenitor vivía y éste se abstuvo de reclamar eventuales vicios, razón por la que, al morir, no transmitió derecho de acción a sus herederos.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Los demandantes sustentaron el recurso extraordinario en su oportunidad y propusieron dos (2) reproches (folios 5 a 46 del cuaderno Corte), a los cuales se opuso Camilo Alfredo Calderón Montaña (folios 52 a 54), los cuales serán analizados en el mismo orden de su formulación.

CARGO PRIMERO

Denunciaron la vulneración indirecta de los artículos 1405, 1740, 1741, 1742, 1743, 1750, 1751, 1830, 1954, 2536 (antes de la reforma de la ley 791 de 2002) del Código Civil y 41 de la ley 153 de 1887, por múltiples errores de hecho.

Aseveraron que en el proceso se pretendió la lesión enorme de la distribución y adjudicación de los bienes sociales, *«[d]e manera que la causal de nulidad de la partición de la sucesión... que... se invoca, no tiene como soporte... que en dicho trabajo partitivo se hubiese incurrido en algunas de las causales sustanciales, absolutas o relativas,... sino en el desequilibrio patrimonial que en dicho acto se presentó en detrimento de los intereses económico del, por ese entonces, cónyuge sobreviviente y hoy, causante, y por lo tanto, de sus sucesores»* (folio 18). Demostrada la desproporción, en su criterio, procede la nulidad o ineficacia, para dar paso a una equitativa distribución, como resultado de un vicio objetivo diferente a un vicio del consentimiento, por tratarse de uno

de los excepcionales casos en que procede la lesión enorme según el inciso 2 del artículo 1405 del Código Civil.

Estimaron, por tanto, que la revisión oficiosa de la nulidad absoluta del trabajo de partición y adjudicación constituye un yerro fáctico por errada interpretación de la demanda, al deducir que el proceso se orientó a obtener la anulación del referido trabajo, cuando las pretensiones y la *causa petendi* indican que lo pretendido era la lesión enorme padecida por Camilo Calderón García, al margen que en las súplicas se empleara la palabra nulidad, porque el estatuto civil no tiene un término preciso para referirse a los efectos de la lesión enorme.

También consideraron preteridos los hechos del escrito inicial, ya que el relato fáctico excluye una alegación por un vicio constitutivo de nulidad, al centrarse en una desproporción de los bienes adjudicados al heredero y al cónyuge supérstite, para lo cual transcribieron los numerales 1.2.3. a 1.2.5. y 1.2.13. a 1.2.18.

Manifestaron que se interpretó de forma errada el escrito de apelación, al extraer un punto nuevo, sin tener en cuenta que se trataba de explicar y refutar que el término de prescripción de la acción de lesión era de cuatro años, por considerarse como una forma de nulidad relativa, cuando lo correcto es que era de veinte, para lo cual reprodujeron los numerales 2.1. y 2.3. a 2.7. del citado documento.

Consideraron que, de no haberse incurrido en los yerros fácticos, el Tribunal no habría concluido que la controversia giraba en torno a la nulidad absoluta, sino en un vicio objetivo, como es la lesión enorme. Tampoco habría concluido que la acción estaba prescrita, por considerar que este tipo de acción de nulidad o rescisión guarda similitud con un vicio propio de la nulidad relativa, pues aquél tiene el mismo plazo que el establecido para las acciones ordinarias, es decir, veinte años.

Como colofón, pidieron la casación de la sentencia y el despacho favorable de las pretensiones, para lo cual realizaron algunos alegatos de instancia.

CONSIDERACIONES

1. Cuestión de primer orden es precisar que, a pesar de entrar en vigencia de manera íntegra el Código General del Proceso desde el 1º de enero de 2016, al *sub lite* no resulta aplicable por consagrar, en el numeral 5º de su artículo 625, que los recursos interpuestos, entre otras actuaciones, deben surtirse empleando «las leyes vigentes cuando se interpusieron».

Dado que el que ahora ocupa la atención de la Sala fue iniciado bajo el imperio del Código de Procedimiento Civil (22 de noviembre de 2013¹), será este ordenamiento el que siga rigiéndolo.

¹ Folio 61 del cuaderno 4.

2. Anticípese que los errores de hecho achacados al *ad quem* no se configuraron, pues la valoración que hizo de los documentos denunciados en la censura se aviene con su recto entendimiento y está acorde con las facultades oficiosas de las cuales estaba investido el sentenciador.

2.1. Para comenzar es menester advertir que, según el numeral 3 del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, *«[c]uando se alegue la violación de norma sustancial»* por yerro de hecho, es necesario que el recurrente demuestre el *«error... manifiesto en la apreciación de la demanda... o de determinada prueba»*.

Esta exigencia busca acotar la impugnación a casos excepcionales, caracterizados porque el fallador de segundo grado haya incurrido en pifias protuberantes, que tengan el alcance suficiente para derruir las presunciones de legalidad y acierto de las cuales se encuentran investidos sus fallos.

Y es que, amén de la autonomía que abriga a los jueces de instancia en la valoración de los instrumentos persuasivos, sus conclusiones son intangibles e inmodificables en casación, salvo los casos en que se advierta una conclusión contraevidente, *«porque se aparta groseramente y de manera trascendente de las normas que regulan la materia sometida a composición del Estado por intermedio de sus jueces, ora en la consideración fáctica, ya en la estimación de los elementos de convicción»* (CSJ, SC, 28 nov. 2013, rad. n.º 1999-07559-01).

3.2. En el cargo propuesto, el impugnante arguyó una tergiversación de las pretensiones de la demanda, una pretermisión de los hechos de ésta y una interpretación errada del escrito de alzada, por cuanto de éstos refulge que no se solicitó la nulidad absoluta de la liquidación y participación notarial de la sucesión de Maria Antonieta Montaña Calderón.

3.2.1. Sobre el particular, relíevase que el *ad quem* se adentró en esta temática por considerarla de orden público, cuyo estudio debía acometer oficiosamente, con ocasión de las denuncias enarboladas en los alegatos de conclusión y en el escrito de alzada. Así se extrae de la siguiente transcripción:

Constituye un punto nuevo, no planteado (en la demanda ni al contestar las excepciones) y por ende, no debatido al interior del proceso por las partes, el argumento esbozado por el extremo activo al alegar de conclusión y ahora en sede de apelación, sobre la configuración de una nulidad absoluta al considerar que se produce 'cuando la participación resulta afectada de lesión enorme -en tanto el desequilibrio que presenta traduce el quebranto de normas de orden público (art. 1519 del C.C.) (sic)', es decir, por objeto ilícito, por haberse omitido la aplicación art. 1830 del Código Civil, sobre el cual es imperativo, por así disponerlo el artículo 1742 del C.C., efectuar su estudio, inclusive de oficio, como pasa a hacerse (folio 53 del cuaderno 4).

Por tanto, la tarea acometida por el sentenciador se fundó en que, si bien en la demanda nada se dijo sobre la existencia de una nulidad absoluta, lo cierto es que los demandantes invocaron su configuración, lo que requería ser

revisado al abrigo de las facultades oficiosas de las que se encontraba revestido.

Se descarta, entonces, que el Tribunal tergiversara las pretensiones de la demanda o pretermitiera los hechos de la misma, pues claramente tuvo en cuenta su literalidad para evidenciar que en esta pieza procesal nada se dijo sobre la invalidez del acto partitivo, de allí que calificara este argumento como **punto nuevo**, huelga decirlo, no introducido desde la trabazón de la litis.

En verdad, tanto el juzgador como los censores comparten la conclusión de que en el libelo genitor únicamente se pretendió la rescisión por lesión enorme de la partición sucesoral. Empero, como los convocantes introdujeron críticas tendientes a socavar la validez de este acto, el juez de conocimiento estimó inevitable revisar este argumento, amparado en el artículo 1742 del Código Civil (modificado por el artículo 2 de la ley 50 de 1936), según el cual: «*la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, **aún sin petición de parte**, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato...*» (negrilla fuera de texto).

Itérese, el Tribunal analizó a *motu proprio* un posible motivo de invalidación, por cuanto la partición notarial se encontraba *sub judice* y al proceso se habían vinculado todos los otorgantes de la escritura pública, lo que hacía dable este tipo de revisiones, sin que este proceder trasluzca una desatención de los extremos de la controversia.

3.2.2. Tampoco se observa una interpretación errada del recurso de apelación, en tanto este documento trajo a colación el tema de la nulidad absoluta fundada en la transgresión de las normas imperativas que rigen los procesos liquidatorios, como se lee en el memorial de 6 de agosto de 2013:

[L]a 'lesión enorme' en las particiones, que no en los contratos, constituye una causa de nulidad de carácter absoluto, por cuanto las normas sobre la participación de bienes, especialmente aquellas que se refieren al derecho de igualdad entre los partícipes son de orden público, pues, la partición... tiene, como cosa mucho más importante, la naturaleza especial de ser un medio para terminar una comunidad y, este punto de vista le confiere matiz de orden público...

*Desde luego que tampoco le resulta aplicable a la partición el término de la prescripción extintiva para el ejercicio de la acción de nulidad relativa de los actos o contratos, contemplado en el artículo 1750 del Código Civil, por cuanto la lesión enorme no se considera en nuestro medio como un vicio que dé lugar a una nulidad relativa..., particularmente porque no se considera un vicio del consentimiento, **sino una nulidad de carácter absoluto, tanto por la omisión de los requisitos exigidos en razón de la naturaleza de las particiones, como por el quebranto de normas de orden público que gobiernan la terminación de las comunidades de bienes...*** (négrilla fuera de texto, folios 11 y 12 del cuaderno 4).

Refulge que los apelantes invocaron múltiples razones para argüir que existía un objeto ilícito en la partición, aspecto que motivó al Tribunal para revisar su posible efecto nulitativo, con independencia de que en el escrito de sustentación estas premisas se emplearan como soporte de la rescisión por lesión enorme.

Más aún si se tiene en cuenta que en los alegatos de conclusión de primera instancia los actores insistieron en la necesidad de tener en cuenta las reglas que rigen la nulidad absoluta (folios 613 y 614 del cuaderno 1, tomo 2), lo que mostraba que era un aspecto nodal del litigio.

Esta evidencia no puede ser soslayada en el recurso de casación, que de forma novedosa plantea que la nulidad y rescisión son figuras diferentes, con el fin de criticar que el Tribunal analizara la primera de las temáticas, cuando en las instancias se buscó el camino opuesto.

3.2.3. Desvirtuada una pifia por error de hecho, mal podrían vulnerarse las normas sustanciales denunciadas, razón suficiente para rehusar el embate.

CARGO SEGUNDO

Por la causal primera se acusó la aplicación indebida de los artículos 8 de la ley 153 de 1887, 1740, 1741, 1742, 1743, 1750, 1751 y 1954 del Código Civil, y la falta de aplicación de los cánones 1405, 1409, 1830, 2536 de igual codificación y 41 de la ley 153 de 1887.

Lo anterior, porque el juzgador se dedicó a indagar si en la partición existía algún vicio constitutivo de nulidad, bajo el equivocado pretexto de hallar en la sustentación de la apelación un punto nuevo, y asimiló la lesión enorme con la

nulidad relativa para declarar la prescripción de la acción, por haberse formulado la demanda después de transcurridos cuatro (4) años desde la fecha de la partición.

Recordaron los impugnantes que, según la jurisprudencia de la Sala, la lesión enorme no constituye un vicio del consentimiento, sino una incorrección económica, por reflejar una ventaja intolerable obtenida por un contratante, heredero o cónyuge, respecto a los demás partícipes en el acto o declaración de voluntad.

Explicaron que el artículo 1405 del Código Civil consagra que las particiones pueden anularse o rescindirse por nulidad absoluta, relativa o lesión enorme, esta última por cuanto el reparto de bienes está inspirado en el principio de igualdad. Y si bien la ley remitió a las reglas sobre contratos para estos fines, lo cierto es que la participación tiene una naturaleza pública de la cual difieren aquéllos, al punto que requiere la intervención de un juez o notario.

Rechazaron que los términos para intentar la acción de nulidad o rescisión sean los mismos que los fijados para la nulidad relativa, en tanto la lesión enorme difiere de esta última, por tratarse de una situación objetiva derivada del perjuicio sufrido por un partícipe.

Los recurrentes estimaron que la remisión del artículo 1409 del Código Civil a las reglas generales, se traduce en la aplicación del término de 20 años establecido en el canon

2536 *ibidem*, por corresponder al general de las acciones ordinarias. Descartaron los términos cuatrienales de los artículos 1954, 1750 y 1751 *idem*, «*pues constituyendo la prescripción extintiva de la acción una verdadera sanción para la parte que durante cierto lapso de tiempo haya dejado de ejercer la acción respectiva (arts. 2512 y 2535 C.C.), su interpretación restrictiva impide que aquellos textos puedan aplicarse a situaciones diferentes de las por ellas mismas contempladas, mediante la analogía o extensión analógica, por cuanto dichos principios solamente son aplicables en materia permisiva*» (folio 36).

Reprocharon que el *ad quem*, a pesar de entender correctamente la causa de la ineficacia, destinara su actividad a verificar la existencia de una nulidad absoluta y que asimilara el desfase patrimonial a un vicio constitutivo de nulidad relativa, cuando ha debido considerar el plazo de 20 años del mandato 2536.

Explicaron que los precedentes invocados por el Tribunal fueron tomados de casos en que se analizó la nulidad relativa de la partición, no la lesión enorme, y que el análisis de la interrupción de la prescripción en este caso es estéril, en tanto al admitirse un plazo de prescripción amplio es claro que la demanda se intentó oportunamente.

Resaltaron que, de no haber mediado el yerro, se habría negado la excepción y asentido en la lesión enorme, de

acuerdo con los artículos 1405, 1409 y 2536 del Código Civil, para lo cual incluyeron unas alegaciones de instancia.

CONSIDERACIONES

1. Anticipase la intrascendencia del ataque, en tanto pretende contradecir la conclusión del *ad quem* sobre el término prescriptivo de la acción rescisoria por lesión enorme, sin percatarse que en el proceso no se demostraron los supuestos sustanciales para la prosperidad de la pretensión principal.

1.1. El artículo 1405 del Código Civil prescribe que *«las particiones se anulan o se rescinden de la misma manera y según las mismas reglas que los contratos»*; el inciso final del citado canon consagra que *«[l]a rescisión por causa de lesión se concede al que ha sido perjudicado en más de la mitad de su cuota»*; así mismo, tal ordenamiento prohíbe *«intentar la acción de nulidad o rescisión [a]l partícipe que haya enajenado su porción en todo o parte, salvo que la partición haya adolecido de error, fuerza o dolo, de que le resulte perjuicio»* (art. 1408).

De acuerdo con lo anterior, la prosperidad de la acción rescisoria por lesión enorme de particiones sucesorales está condicionada a los siguientes requisitos:

(a) Debe tratarse de una universalidad sucesoral, conyugal o patrimonial de hecho, con independencia del tipo

de activos que la conformen, en tanto no se exige que esté integrada por inmuebles, como sí lo hace en relación con la compraventa²;

(b) En el proceso habrá de demostrarse el justo precio de la totalidad de los activos que integraban la masa al momento de la partición -sin que sea cortapisa que en el proceso sucesoral se haya practicado un avalúo-, los cuales deberán compararse con los que fueron adjudicados en la hijuela al accionante, para establecer el desequilibrio³, so pena que se haga inviable la reclamación⁴.

«[C]abe precisar que esa desproporción puede ser originada, de un lado, por ocultamiento de pasivos o por inclusión de algunos inexistentes, y de otro, por la infravaloración de los bienes que se dan a uno de los sujetos que intervienen en el acto, o por la sobrevaloración de aquellos que se adjudican a la parte contraria, siempre que ello cause una mengua de la magnitud que consagra la ley para erosionar el contrato. Y claro, cualquiera de esos fenómenos debe probarse si es que se pretende la rescisión de la partición, pues -se insiste- de otra forma no podría injerirse la voluntad privada de las partes condensada en la liquidación voluntaria de la sociedad patrimonial» (SC, 2 feb. 2009, rad. n.º 2000-00483-01).

² SC, 4 mar. 1921.

³ SC, 13 mar. 1942.

⁴ SC, 23 ag. 2000, exp. n.º 5595; 23, feb. 2001, exp. n.º 6195; SC, 4 dic. 2008, rad. n.º 7001-00332-01.

No es admisible, en este contexto, que pretenda acreditarse el desequilibrio con fundamento en bienes que no fueron incluidos en el inventario, porque en este caso la normatividad prevé que debe acudirse a la partición adicional, la cual no afecta la simetría del trámite anterior⁵. *«En una palabra, que se partiò menos de lo que debió partirse, cuestión que repulsa la lesión enorme, porque... ella no mira al acto más que ontológicamente»* (SC, 30 mar. 2001, exp. n.º 6183).

(c) La lesión enorme únicamente se predica del heredero, cónyuge o compañero permanente que ha recibido una alicuota cuyo justo valor es inferior al 50% de la que tenía derecho a percibir, considerando el total de la masa liquidatoria.

Aclárese que *«la acción de rescisión por lesión enorme... debe examinarse... 'respecto del total de los bienes adjudicados' y no únicamente frente a uno o varios de ellos»* (SC, 4 dic. 2008, exp. n.º 7001-00332-01⁶). *«No basta, por lo tanto, que el valor en que se adjudica un objeto hereditario, exceda de la mitad del valor que corresponde a dicho objeto, o que la estimación que se ha hecho de dicho objeto sea inferior a la mitad de su precio efectivo...; pues si los demás objetos que forman el lote o hijuela de ese partícipe le han sido adjudicados por sumas que compensan la pérdida sufrida en*

⁵ SC, 30 mar. 2001.

⁶ En el mismo sentido SC, 30 sep. 1954; SC, 25 feb. 2002.

*ese objeto de modo que no resulta perjudicado en más de la mitad de su cuota*⁷.

Cuando la desproporción *«no excede de la mitad del valor de la cuota debida, aunque llegue a una suma muy próxima o aún a la mitad, no da lugar a acción rescisoria de la partición de bienes, no obstante el principio de igualdad que rige en todas ellas. Esto porque el legislador estima que no debe anularse y dejarse sin efecto una partición por causa de lesión sufrida por alguno o algunos de los partícipes, ya que por deseosos que todos se manifiesten en mantener la igualdad en la división de los bienes, fácilmente pueden incurrir en errores de apreciación de mayor o menor entidad»* (CSJ, SC, 15 oct. 1953).

(d) La pretensión deberá ser enarbolada por el perjudicado o sus sucesores, pero en este último caso la acción tiene la condición de *iure hereditatis*, en tanto únicamente están legitimados para interponerla quienes han intervenido en el acto⁸.

Tratándose de cesionarios, como *«están facultados, expresamente, para deprecar la partición y, por contera, para intervenir en los actos que den lugar a la misma...[,] p[or] ese*

⁷ Luis Claro Solar, *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado. De la sucesión por causa de muerte*, Tomo XVII, Imprenta Nascimento, Santiago de Chile, 1944, p. 262.

⁸ «La acción de nulidad o rescisión de una partición corresponde, conforme al art. 1405 del C.C., exclusivamente a los partícipes, que son los que tienen interés en alegarla; no a terceros para quienes la partición es res inter alios. Del contexto del mismo artículo 1.405, inciso 2º y en las disposiciones siguientes, 1.406 a 1.410, se infiere, sin ningún esfuerzo, la teoría indicada (LIX, 329)» (SC289, 28 nov. 1984).

sendero debe concluirse, con la misma lógica, que si el ordenamiento jurídico concedió a tales terceros adquirentes esa potestad interventora, con igual razón tienen la posibilidad de impugnar la distribución inicial o la adicional, si a esta hubo lugar, al sentir que fueron afectados sus derechos» (SC13021, 25 ag. 2017, rad. n.º 2005-00238-01).

(e) El demandante debe acreditar que, después de realizada la partición, no ha enajenado los bienes que le fueron adjudicados, pues de haberlo hecho este comportamiento se tendrá como asentimiento del acto partitivo y renuncia táctica a la acción rescisoria.

La Corte ha explicado que *«no se requieren mayores cavilaciones para concluir que el impedimento para el ejercicio de aquella acción está referido, en el precepto últimamente citado, de manera expresa y contundente al supuesto de que el partícipe perjudicado que de dicho medio se valga en orden a hacer desaparecer la chocante desigualdad existente, con anterioridad haya enajenado todo o parte de los bienes puestos en su lote, luego ante una norma tan explícita en su formulación y que como bien es sabido, su razón de ser responde a la conveniencia de mantener adquisiciones realizadas por terceros de buena fe al amparo de una partición en la que tomó cuerpo el derecho a ellos transferido, ligada a una especie de presunción irrefragable de confirmación tácita que por imperio de la ley el acto de enajenación encierra» (SC, 2 dic. 1997, exp. n.º 4915).*

(f) Descártese este remedio cuando el perjudicado renunció total o parcialmente a su derecho, porque en este caso la reducción de la alícuota es imputable directamente a éste y no es admisible disentir de sus propios actos. «*La Corte reitera la doctrina conforme a la cual las reglas legales sobre la manera de efectuar la partición de bienes hereditarios quedan sin aplicación cuando los coparticipes acuerdan legítima y unánimemente una cosa distinta de lo que en ellas se establece (Artículos 1391 y 1392 del Código Civil)*» (SC, 31 ag. 1955, G.J. n.º 2157-2158).

(g) La acción deberá promoverse dentro del término señalado en la regulación para este tipo de acciones.

1.2. En el presente caso los promotores omitieron acreditar en el proceso que, a la fecha de la demanda, el causante Camilo Calderón García conservaba dentro de su peculio los activos que le fueron adjudicados en la escritura pública n.º 8478 de 1990, razón suficiente para rehusar las pretensiones en caso de que tuviera que proferirse sentencia de instancia, lo que devela la intrascendencia de la casación pretendida.

1.2.1. Y es que, según el acto escriturario, el entonces cónyuge superviviente, como resultado de la distribución y adjudicación de bienes, recibió el dominio y posesión de los inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria n.º 050-0570743, 050-40019282 y 050-0571344, así como la propiedad de doscientas cuarenta (240)

acciones de Acerías Paz del Río, cinco (5) vacas de cría, un (1) equipo agrícola y un (1) campero marca lada (folios 47 a 50 del cuaderno 1, tomo 1).

Sin embargo, con el libelo introductorio del proceso únicamente se acreditó que, al 29 de julio de 1996 (folio 153), 22 de agosto de 2000 (folio 172) y 22 de abril de 2003 (folio 193), fechas en que fueron proferidos los certificados de libertad y tradición arrimados por los interesados, los bienes raíces antes enunciados no habían sido enajenados a terceros, sin que se probara que esta situación persistiera al 10 de julio de 2008, data en que se presentó la demanda (folio 282).

Además, respecto a las cosas muebles, los promotores no desplegaron ningún esfuerzo probatorio para demostrar que el dominio siguió inalterado en Camilo Calderón García o su sucesión ilíquida, ni siquiera tratándose del vehículo o acciones, que por tratarse de bienes sujetos a registro era suficiente con la certificación del responsable del mismo.

La medida cautelar que se decretó sobre los fondos que integraban el acervo sucesoral tampoco permitió clarificar el punto, pues al solicitarse la inscripción de la demanda sólo se asintió sobre los bienes con matrícula n.º 050-0570743 y 050-0571344. Respecto al identificado con el folio n.º 050-40019282, el registrador emitió la siguiente nota:

El documento con No. de Radicación 2008-84834 y Matrícula Inmobiliaria: 40019282

Oficio Nro. 2252 del 02-09-2008 de Juzgado 22 de Familia de Bogotá D.C.⁹ y certificado asociado: 2008-460939

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 37 del Decreto Ley 1250 de 1970, se devuelve sin registrar el documento citado por las siguientes razones:

Señor Juez: **No procede el registro del oficio, en razón a que el demandado no es propietario (art. 681 C.P.C.)...** (negrilla fuera de texto, folio 297)

Acto administrativo que, según las pruebas incorporadas a la foliatura, no fue controvertido en sede administrativa o judicial, con el fin de develar algún error respecto a la titularidad del derecho real de dominio.

En armonía, los certificados de libertad y tradición que se arrimaron al expediente, con fecha 9 de septiembre de 2008, únicamente probaron la ausencia de actos de disposición sobre los primeros inmuebles, sin que se hiciera lo mismo respecto al que se emitió la nota de devolución por la autoridad registral, pues los demandantes simplemente prescindieron de este papel.

En este contexto cobra fuerza la excepción planteada por el accionado, denominada *imposibilidad de la nulidad o rescisión pedida*, en la cual se objetó que:

[Algunos bienes ya han salido del patrimonio del heredero demandado... el inmueble de la carrera 10 BIS No 19-11 Sur, que le correspondió por gananciales a Calderón García¹⁰ y que figura en la partida segunda de los inventarios y avalúos... el bien mueble vehículo que figura en la partida décima primera de los

⁹ Por oficio 2252 el *a quo* comunicó la orden de inscripción de la demanda sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria n.º 050-40019282 (folio 290).

¹⁰ Corresponde al inmueble con matrícula inmobiliaria n.º 050-40019282 (folio 39).

inventarios que le correspondió en los gananciales a Calderón García, este bien fue vendido... Otras partidas que figuran en la sucesión ya no existen, como la de la partida novena, que relaciona 5 vacas de cría, la de la partida décima, que menciona un equipo agrícola... (folio 356).

1.2.2. Por tanto, ante la falta de demostración de que los activos sucesorales adjudicados a Camilo Calderón García permanecieron en su patrimonio hasta el inicio de la acción por sus herederos, en particular, el bien raíz con matrícula n.º 050-40019282, el vehículo marca lada, cinco (5) semovientes y una (1) herramienta de arado, de emitirse una decisión de segundo grado tendría que ser negativa de la pretensión incoada, en aplicación del artículo 1408 del Código Civil, según la cual no puede intentarse la acción rescisoria cuando se haya enajenado en todo o parte la porción que correspondió al partícipe, como ya se explicó.

Recuérdese que *«[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»*, lo que no sucedió en el caso bajo examen.

1.2.3. Visto lo anterior se tiene que la acusación enarbolada deviene intrascendente, porque aunque el Tribunal hubiera errado en la interpretación de las normas que rigen la prescripción de la acción rescisoria, la decisión que esta Corte habría de tomar en sede de segundo grado sería la misma, esto es, negar las súplicas.

Es pacífico en la doctrina jurisprudencial que se cierran las puertas a la casación en los eventos en que, *al dictar el correspondiente fallo de reemplazo, estaría obligada la Corte a desestimar el argumento defensivo invocado por el recurrente* (SC15644, 1º nov. 2016, rad. n.º 2004-00096-01), o a concluir el fracaso de las pretensiones propuestas por el impugnante (SC, 6 dic. 2011, rad. n.º 2003-00113-01).

Así lo doctrinó este órgano de cierre:

[E]n sede casacional, los errores no sólo deben ser evidentes, sino también trascendentes, lo que significa que el recurrente debe acreditar que el yerro 'fue determinante en relación con la decisión judicial que se combate' (cas. civ. de 27 de octubre de 2000; exp. 5395), 'hasta el punto de que su verificación en el recurso, conduzca por necesidad a la infirmación del fallo con el fin de restablecer por este medio la legalidad sustancial quebrantada' (CCLII, pág. 631), de donde se colige que si la equivocación es irrelevante, 'la Corte no debe ocuparse del examen de los errores delatados, dada su inocuidad' (CCXLIX, pág., 1605)' (SC17154, 14 dic. 2015, rad. n.º 2011-00125-01, que reitera los precedentes SC, 26 mar. 2001, exp. n.º 5823 y SC, 31 ag. 2011, rad. n.º 2004-00359 01).

Dado que en el *sub lite* los pedimentos originales carecen de la vocación de prosperidad, es inocuo casar la sentencia de segundo grado para arribar a la misma conclusión cuando deba proferirse el fallo de instancia, con independencia de que se hiciera por razones diferentes.

2. Sin perjuicio de las consideraciones previas, se observa que la interpretación realizada por el Tribunal del

artículo 1409 del Código Civil está acorde con su contenido normativo, como se explicará a renglón seguido.

2.1. La lesión enorme, como ha decantado este órgano de cierre, se caracteriza por tener una aplicación limitada a ciertos casos y sometida a estrictos términos de procedencia, con el fin de evitar interferencias indebidas en la autorregulación de intereses privados:

No hay duda, en primer lugar, que la historia de la lesión enorme es, a su vez, la reseña de la tensión existente, a través del tiempo, entre algunos valores de tan honda estimación para el Derecho, como los de justicia, libertad y seguridad. En efecto, recuérdese cómo los orígenes de la misma se remontan a dos rescriptos de Diocleciano y Maximiano, interpolados, según sostienen diversos autores, por la época de Justiniano, y en virtud de los cuales el vendedor tenía derecho a la rescisión del contrato y, por ende, a la restitución de la cosa vendida, devolviendo el precio que había recibido, cuando éste fuere inferior a la mitad de su justo valor.

Esa interpolación se explica por la notoria influencia de las ideas moralizadoras cristianas, a la sazón en boga, las que sirvieron para paliar, en un acto de justicia, el clamor de los necesitados que, determinados por el abuso de los poderosos, enajenaban sus predios por cualquier precio...

Empero, el ulterior auge del racionalismo trajo consigo la consolidación de la voluntad como fuente de todo derecho y la frontal proclamación de la libertad individual en el ámbito contractual, repulsando, de ordinario, cualquier intervención extraña a los designios volitivos de los contratantes, injerencia que se consideraba nefasta para las relaciones entre los particulares.

Por supuesto que esta concepción política chocó con las ideas que nutrian la institución de la lesión enorme, la que pasó a considerarse, entonces, como una cortapisa de esa libertad comercial y un estorbo para la seguridad del tráfico jurídico, lo que aparejó su decaimiento (SC, 23 sep. 2002, exp. n.º 6054).

Esta figura terminó, entonces, confinada a casos excepcionales, por constituir una forma adicional de ineficacia de ciertos contratos que desdice de la libertad negocial, al punto de someterse a fuertes limitaciones desde su admisión en el Código Civil de Napoleón¹¹, incluso con un corto término para su alegación en sede judicial, de suerte que las relaciones contractuales adquirieran estabilidad jurídica rápidamente.

De esto da cuenta la codificación patria, al consagrar la viabilidad de la lesión enorme para un acotado número de casos, relacionados con la aceptación de la herencia (artículo 1291 del Código Civil), partición sucesoral (artículo 1405), cláusula penal (artículo 1601), venta de bienes inmuebles (artículo 1946), intereses en el mutuo (artículo 2231), hipoteca (artículo 2455) y anticresis (artículo 2466), aunque con posterioridad se amplió a la permuta (CSJ, SC, 29 sep. 1970), venta de derechos de herencia o gananciales (CSJ, SC, 19 ab. 1971), remuneración del mandatario (artículo 1264 del Código de Comercio), réditos de capital (artículos 72 de la ley 45 de 1990 y 884 del Código de Comercio), y precio del arrendamiento de vivienda urbana (artículos 18 y 33 de la ley 820).

La lesión, insístase, *no está aceptada en nuestro derecho como vicio general de todos los actos jurídicos.*

¹¹ Cfr. Henry, León y Jean Mazeaud, *Lecciones de derecho civil, Obligaciones*, Parte Segunda, Volumen I, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1969, p. 234 y 235.

Inspirado nuestro código en principios individualistas y para garantizar, en cierto modo, la estabilidad en los negocios jurídicos, sólo aceptó la lesión como vicio en algunos actos o contratos, siguiendo en esto la tradición del derecho romano, del español y del francés» (SC, 13 oct. 1969).

2.2. El artículo 1409 del Código Civil prescribe, para la lesión enorme de una partición sucesoral, que la *«[l]a acción de nulidad o de rescisión prescribe... según las reglas generales que fijan la duración de estas especies de acciones»*.

2.2.1. Lo primero que debe relievase de esta norma es la remisión efectuada al régimen común de la rescisión, lo que descarta una aplicación directa de las normas especiales de la compraventa de bienes inmuebles, en particular, el artículo 1954 del Código Civil, por corresponder a un marco aplicable únicamente a las materias precisas en que se previó su vigencia.

Así lo ha manifestado, de forma genérica, este órgano colegiado: *«la circunstancia de que el art. 1405 del C.C., comprendido en el título sobre partición de bienes, remita a las reglas sobre nulidad y rescisión de los contratos, no significa que deban aplicarse precisamente las referentes al contrato de compraventa. Por el contrario, tal norma indica que las particiones se anulan o rescinden con sujeción a las reglas que el Código da para los contratos en general. Si no fuera éste su sentido y alcance, el art. 1405 se habría referido concretamente a las normas relativas a la lesión, expuestas*

en el título de la compraventa» (SC, 24 sep. 1953, G.J. n.º 11, p. 351).

2.2.2. En adición, el canon 1409, así como los artículos 1405 y 1408, mencionan genéricamente la figura de la rescisión, sin diferenciar entre la originada por nulidad relativa o lesión enorme, bajo la égida de que en la codificación privada existe un marco común que le es aplicable.

Razones históricas explican este amalgamamiento, en tanto se concibió que la rescisión es un efecto connatural a cualquier vicio presente al momento de perfeccionamiento del negocio jurídico, con independencia de que su surgimiento devenga de un vicio del consentimiento o de una desproporción en las prestaciones por ignorancia o aprovechamiento.

Así lo previó el código napoleónico, «con los artículos 1.304 y siguientes, después de haber titulado la sección con el epígrafe *De la action en nullité ou en rescission de conventions*, [que] ponen las reglas que hay que observar para rescindir las convenciones viciosas por error, por violencia, dolo, incapacidad legal de menores, de los que sufren interdicción, de las mujeres no autorizadas. Dictaron también en esta sección algunas reglas sobre la acción rescisoria por lesión»¹².

¹² Jorge Giorgi, *Teoría de las obligaciones en el derecho moderno*, Editorial Reus, Madrid, 1981, p. 213.

Por esto en el derecho francés se afirmaba que la legislación civil *«sanciona la lesión con la nulidad relativa, denominada rescisión»*, como si se tratara de *«una extensión de la nulidad por lesión... [la cual] suele ser designada con el nombre de rescisión; la expresión procede del antiguo derecho francés»*¹³.

Tesis recibida por la jurisprudencia nacional, en el sentido de que la lesión enorme *«produce la nulidad relativa del contrato de compraventa celebrado y, en consecuencia, probados los supuestos de hecho previstos en el precepto mencionado, el Juez debe decretar su rescisión»* (CSJ, SC, 29 sep. 1970, G.J. n.º CXXXV).

Colofón que se mantuvo inalterado en lo tocante a las particiones sucesorales, pues frente a ellas se consideró que debían someterse a las reglas de la nulidad relativa sobre rescisión, en caso de que existiera lesión enorme. Así lo doctrinó Arturo Alessandri, al glosar el artículo correspondiente del Código Civil chileno: *«las particiones se rescinden por lesión según las reglas generales del C.C., sobre nulidad relativa, con las modificaciones contenidas en los artículos 1348 y siguientes»*¹⁴.

Como consecuencia, se sentó como principio que, *«al asimilar esta rescisión a la de los contratos, se refiere a las*

¹³ Henry, León y Jean Mazeaud, *op. cit.*, p. 232 y 233.

¹⁴ *La nulidad y la rescisión en el derecho civil chileno*, Tomo II, Ediar Editores, Santiago de Chile, 1949, p. 760 y 761.

causas generales de la nulidad» (SC, 4 mar. 1921, G.J. n.º XXVIII)¹⁵; de allí que, «las particiones se anulan o rescinden con sujeción a las reglas que el Código da para los contratos en general... Y una de esas normas generales, relativa a la nulidad de todos los actos y contratos, aplicable por tanto a la rescisión de la participación, es la que da derecho a las partes para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo» (SC, 24 sep. 1953). «Por consiguiente, quien demanda la nulidad de la partición fundado en haber sufrido lesión enorme, debe ameritar su existencia, es decir, que ha sufrido perjuicio en más de la mitad de su cuota, perjuicio que ha de establecer de manera fehaciente» (SC, 13 oct. 1969).

Esta asimilación condujo a que la lesión enorme fuera clasificada, por la jurisprudencia, como una causal adicional de nulidad relativa, amén de los efectos rescisorios de ambas figuras: *«La acción de nulidad por causa de lesión, que excepcionalmente consagra la ley como manera de reparar el perjuicio sufrido en la celebración de determinados actos jurídicos, es acción que corresponde a ambas partes en casos en que está autorizada en contratos bilaterales» (11 mar. 1942, G.J. n.º LIII).*

Empero, la Corte se dio a la tarea de deslindar estas instituciones, pero únicamente para la venta de bienes inmuebles, en tanto la regulación especial de la lesión

¹⁵ Álvaro Pérez Vives, *Compra y venta y permuta en el derecho colombiano*, Universidad Nacional de Colombia, 1957, p. 166.

enorme entraba en contradicción con la establecida para la nulidad relativa, en puntos como los casos de procedencia, convalidación y consecuencias:

[L]os efectos de la rescisión por lesión una vez declarada difieren fundamentalmente de los de otras figuras como de la nulidad por ejemplo, diferencias que se explican por su carácter excepcional con que se le concibió en el derecho romano y que aún conserva, al menos en el derecho francés, chileno y el nuestro y que al mismo tiempo, indican que no pueden recibir un mismo tratamiento.

Un rápido parangón de las normas que regulan la nulidad y las propias de la rescisión pone de presente que entre una y otra existen las siguientes diferencias: a) Que en tanto la primera pueda pronunciarse, cualquiera que haya sido la suerte de la cosa sobre que se contrató, la rescisión no procede si dicha cosa se perdió en poder del contratante que la recibió si éste la enajenó (art. 1961); b) Mientras la nulidad procede aún en el caso de que el demandado ofrezca pagar lo que debe, la segunda puede evitarse completando el justo precio o restituyendo el exceso en los términos del artículo 1948 del Código; y, c) Finalmente, en la que concierne a la restitución de frutos e intereses, especialmente cuando la nulidad se pronuncia frente a un poseedor de mala fe, también se presentan notorias diferencias (SC0189, 20 ag. 1985, G.J. CLXXX n.º 2419

Tesis reiterada el 22 de julio de 1987 (SC285), bajo la idea que la invalidez es aplicable a cualquier negocio jurídico mientras que la lesión enorme sólo se predica de algunas manifestaciones de voluntad; y el 8 de febrero de 1994 (SC011), al develar las diferencias existentes respecto al momento en que principia el pago de frutos e intereses.

Sin embargo, esta última conclusión no desdice el pasado común de ambas figuras y la existencia de un marco general compartido, aunque conceptualmente respondan a

ideas disímiles y haya diferencias insalvables entre ellas. Sobre todo, si se considera que la lesión enorme está gobernada por normas aisladas y asistemáticas, salvo en materia de compraventa.

Por esta razón, tratándose de la partición sucesoral, el codificador en el mencionado artículo 1409 adoptó como aplicable a la rescisión, con independencia que se originara en lesión enorme o nulidad relativa, las reglas generales de esta acción, las cuales no pueden ser otras que las contenidas en el título XX del libro IV del Código Civil, denominado específicamente *De la nulidad y la rescisión*.

Total que en el mencionado título, no sólo se regentó la invalidez del negocio jurídico, sino que se fijaron algunas directrices para la rescisión, como figura aplicable a los casos en que existen vicios en la genética de la formación del consentimiento, según se explicó en precedencia.

Ítérese, no se trata de asimilar la lesión enorme con la nulidad relativa, pues ciertamente tienen fuentes y campos de aplicación distantes, sino de aplicar un régimen jurídico compartido para la acción rescisoria, por la integración realizada a través del artículo 1409 del Código Civil.

2.2.3. El artículo 1750 dispone que *«el plazo para pedir la rescisión durará cuatro años»*, aunque, tratándose de herederos mayores de edad, *«gozarán del cuatrienio entero si no hubiere principiado a correr; y gozarán del residuo en caso*

contrario. A los herederos menores empieza a correr el cuatrienio o su residuo desde que hubieren llegado a edad mayor» (artículo 1751).

Mandatos en los que nuevamente se habla de rescisión, sin ninguna otra precisión, por lo que dable es entender que puede ser aplicable a todos los casos en que proceda esta acción, incluso en materia de lesión enorme, como era usual en el momento histórico en que se profirió la codificación privada. De allí que la doctrina simplemente señale que *«[e]l lapso de tiempo en que prescribe la acción de lesión enorme, la de nulidad o rescisión, es de cuatro años»*¹⁶,

Luego, cuando se pretenda la rescisión de la partición sucesoral por lesión enorme, el interesado debe promover la reclamación dentro de los cuatro (4) años siguientes a la adjudicación¹⁷, so pena que se extinga, como ciertamente lo concluyó el Tribunal, sin que tal proceder suponga la aplicación analógica o extensiva de normas sancionatorias, por corresponder a una integración por remisión. Tal es el precedente de este órgano de cierre: *«artículo 1750 del C.C. establece como plazo para pedir la rescisión cuatro años, los que se contarán... desde el día de la celebración del acto o contrato, esta es, desde la fecha del otorgamiento de la escritura pública de disolución de la sociedad conyugal»* (SC, 14 dic. 2005, rad. n.º 1998-0657-01).

¹⁶ Robustiano Vera, citado por Fernando Vélez, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, Imprenta París América, París, 1926, p. 293.

¹⁷ Arturo Valencia Zea, *Derecho civil. Sucesiones*, Tomo VI, Temis, 1988, p. 404.

Claro está, este término no correrá contra el heredero menor de edad que hace uso de la acción que pertenecía a su causante, pues en este caso el plazo no se computa hasta tanto alcance la mayoría¹⁸.

En este sentido se recoge la manifestado por la Sala el 11 de abril de 2002 (exp. n.º 6728), que sostuvo que el plazo aplicable es el cuatrienio definido para la rescisión de compraventas, por tratarse de una norma especial que dista de la remisión genérica efectuada por el artículo 1409 a la rescisión.

2.2.4. Refulge que debe desestimarse la tesis de los casacionistas, que propugnan por acudir el artículo 2536 del Código Civil para fijar la prescripción de la acción rescisoria por lesión enorme, por cuanto la misma desconoce que el canon 1409 remitió a las **«reglas generales que fijan la duración de estas especiales acciones»** (negrilla fuera de texto), esto es, a las normas propias de la rescindibilidad, las cuales distan de los plazos comunes para la prescripción extintiva.

Y es que, como ya se explicó, los reclamos derivados de la lesión enorme están sometidos a términos cortos, con el fin de dar estabilidad a las relaciones negociales y no entorpecer el tráfico jurídico. *«Si bien no se niega... que encomiables exigencias de justicia reclaman la posibilidad de*

¹⁸ Manuel Somarriva Undurraga, *Derecho sucesorio*, Editorial Jurídica de Chile, 1988, p. 594.

rescindir, en las condiciones previstas en la ley, aquellos negocios afectados por un notorio desequilibrio económico en las prestaciones de los distintos involucrados, no es menos cierto que la seguridad del tráfico jurídico reclama, a su vez, que la volubilidad a la que esas relaciones jurídicas quedan sometidas se desvanezca rápidamente y en medio de la menor zozobra posible para quienes deban enfrentar tal pretensión» (CSJ, SC, 23 sep. 2002, rad. n.º 6054).

Acoger la prescripción ordinaria es permitir un estado de zozobra en los procesos sucesorales por un aspecto que atañe exclusivamente a los interesados, como es el equilibrio patrimonial en la distribución, el cual debe estar gobernado por los principios de renunciabilidad y estabilidad en el tráfico económico.

2.2.5. En la actualidad, ciertamente, se propugna porque la locución *rescisión* se circunscriba a la lesión enorme, mientras que la anulación sirva a la nulidad relativa, precisión jurídica que sería deseable en los textos legales; empero, por la fecha en que se profirió el Código Civil no se hizo esta claridad, sino que, por el contrario, se previó un orden común, el cual está llamado a gobernar las particiones sucesorales.

Bien tiene dicho la doctrina que *«[l]a especialización del término de rescisión del de la anulación, parece traer su origen de su aplicación a los casos de la lesión en venta... Supuestos en los que ya no podría hablarse de nulidad y en los que cabía*

que se deshiciera del todo lo hecho en virtud del contrato, sino que se limitase a lo que bastase para evitar el daño. De ahí que se vaya dejando de usar el término de rescisión para los casos en que se podía emplear el más técnico de nulidad y se reserve el nombre de rescisión para los demás, para los no basados en causa de nulidad. El Código civil francés no distingue entre nulidad y rescisión. A pesar de ello, por influjo de la repetida mención de la rescisión por lesión en el texto de las Costumbres o por la conveniencia de designarle de manera diferente, lo cierto es que los autores franceses modernos mantienen el hábito de nombrar como acción de rescisión sólo a la fundada en la lesión»¹⁰.

2.3. Para recapitular, tratándose de participaciones sucesorales, *«el artículo 1405 del Código Civil tiene consagrado que... pueden adolecer de nulidad y también de lesión enorme. Como se ve, las reglas del Código Civil permiten trazar la nítida diferencia entre las referidas acciones, las que, por tanto, no pueden confundirse»* (SC, 2 feb. 2009, exp. n.º 2000-00483-01).

Sin embargo, lo anterior no obsta para que compartan unas normas comunes, en lo que sea compatible con su naturaleza jurídica, como sucede con el plazo de extinción de la acción, amén de la consagración de un término genérico para todas las formas de rescisión en el artículo 1750 del Código Civil, al cual remitió el artículo 1409.

¹⁰ María Linacero de la Fuente, *Derecho Civil I*, Tirant Lo Blanch, Valencia 2013, p. 648.

Por esta razón, se desestima que el *ad quem* en el presente caso hubiera interpretado indebidamente las normas que rigen la materia, lo que excluye la casación deprecada.

3. Como los embistes planteados están llamados al fracaso, por no haberse configurado los errores achacados al Tribunal, conforme al inciso final del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, se condenará en costas a los recurrentes. Las agencias en derecho se tasarán según el numeral 3 del artículo 393 *ibidem* y las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, para lo cual se tendrá en cuenta que la demanda de casación fue replicada.

DECISIÓN

Con base en lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **no casa** la sentencia de 18 de noviembre de 2013, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Familia, dentro del proceso que Ángela María, María Amalia, César Augusto, Carolina, Juan Pablo, Claudia Liliana y Luisa Fernanda Calderón Pacabaque promovieron contra la sucesión de María Antonieta Montaña de Calderón, representada por Camilo Alfredo Calderón Montaña, y herederos indeterminados.

Se condena en costas a los recurrentes en casación. Por secretaría inclúyase en la liquidación la suma de \$6.000.000, por concepto de agencias en derecho, en favor de Camilo Alfredo Calderón Montaña.

Oportunamente devuélvase el expediente a la corporación de origen.

Notifiquese

Ausencia justificada

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA

A handwritten signature in black ink, featuring a large, loopy initial 'O' followed by several smaller, connected loops and a final horizontal stroke.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

A handwritten signature in black ink, starting with a large, stylized 'F' followed by a series of fluid, connected loops and a final vertical stroke.

FRANCISCO TERNERA BARRIOS