

“1. Son dos los aspectos torales de la queja que en sede de casación plantea la censura a través de los tres cargos que preceden, y que vienen enfilados para propiciar el quiebre del fallo proferido por el ad quem, siendo estos:

a) La cónyuge sí está legitimada en la causa para demandar la simulación y reclamar un bien que le pertenecía a la sociedad conyugal, lo que se acreditó con los documentos aportados, a los que el tribunal les dio una interpretación errónea cuando indicó que no tenía la potestad “para deprecar la presente acción porque además de ser ajena a los contratantes, la negociación del inmueble no estaba restringida por la existencia de “proceso de disolución y liquidación de sociedad conyugal”.

b) Al valorar las pruebas obrantes incurrió en yerro de hecho manifiesto el ad quem, toda vez que de haber apreciado idóneamente las versiones de los contratantes, del litisconsorte (E) y los testimonios de ..., habría inferido que el contrato de compraventa fue totalmente simulado porque “en verdad no existió jamás”; o existió al menos una simulación parcial que deberá ser declarada, “si de este aserto está convencido el tribunal cuando cita las declaraciones de los hermanos ..., y de los demandados ..., pero tampoco concluye de esta manera, pues admite la compraventa pura y simple, envolviendo como lo afirma el otro contrato venta con pacto de retroventa y desechando la simulación”, sin parar mientes en que “la prueba documental, la testimonial de los hermanos ..., y las confesiones de ambos, inducen a la existencia de la simulación que perjudica a (D) en 240 hectáreas, correspondiendo 100 a (E) y 290 a (A), que es lo que en este asunto se encuentra probado si aplicamos en forma correcta el silogismo jurídico emanado de las pruebas que indican (indicios) la existencia de una convención parcial, de la cual se sustrajeron 240 hectáreas de propiedad de la sociedad conyugal (D) y la actora, doña (E)”.

2. Referido al primer aspecto, el tribunal aún cuando no le dio mucho despliegue al tema de la capacidad de la cónyuge para ser parte, lo encontró ausente por activa al considerar que no le asistía legitimación para demandar la simulación por ser ajena a los contratantes, y porque el bien litigioso no estaba restringido para la venta por proceso liquidatorio de la sociedad conyugal, que fue muy posterior a cuando se realizó el negocio.

3. Ya en predios de la simulación deprecada, concluyó que de los testimonios recaudados se podía inferir que la intención entre los hermanos era la de celebrar una compraventa con pacto de retroventa, “sin embargo pudiendo ser objeto de un contrato como lo explicaron sus hermanos, aquellos se limitaron a hacer una compraventa pura y simple, diferente a una compraventa con pacto de retroventa, y , a una venta simulada; porque tal como coinciden todos, los dos contratantes y los testigos traídos a los autos, el señor (D), se vio en la necesidad de vender el predio objeto de la litis, ante la inminente ejecución de la hipoteca por parte de la Caja Agraria que llevaría a la salida del bien de su propiedad, prefiriendo venderlo a su hermano para que éste pagara como en efecto lo hizo...” y agregó, que no es esta la acción encaminada a resolver lo aparentemente perdido, puesto que sí hubo venta, aun cuando lo que en verdad debió pactarse fue la retroventa, y no pura y simple como se hizo. Además no hay prueba de la existencia de la simulación absoluta deprecada por la actora.

4. Efectuado el anterior parangón entre lo alegado por la censura y lo resuelto por el tribunal, es necesario concluir que las acusaciones que se plasmaron en los tres cargos que se acumularon para su decisión conjunta, adolecen de serios defectos de técnica, porque todas ellas traen como común denominador un tema novedoso que no fue mencionado en la

demanda, y por consiguiente es inatendible en casación, y es el que alude a la simulación relativa; baste memorar que con el libelo introductorio, en forma clara y expresa se solicitó que se declarara la simulación absoluta del contrato de compraventa que obra en la escritura pública N° 381 de la notaría primera de Barranquilla e inscrito en el folio inmobiliario N° ..., atinente al predio rural denominado Los Lirios, localizado en el municipio de Tenerife, Magdalena, debidamente individualizado por sus linderos y características, celebrado entre su esposo (D), como vendedor, y su cuñado (A), como comprador, y que, en consecuencia, se ordene el reintegro del bien al patrimonio de aquel para que haga parte del haber de la citada sociedad, mientras que en las tres proposiciones de la demanda de casación manifiesta la recurrente en lo fundamental que la negociación combatida fue relativamente simulada porque la transferencia de 290 hectáreas a (A) y de 100 a (E) fue real y debe respetarse.

5. De lo anterior fluye que la impugnante en casación cambió abrupta e inopinadamente de estrategia. Inicialmente deprecó sin rodeos ni duda alguna que lo pretendido era la declaratoria de la simulación absoluta del referido acuerdo de voluntades, conservando esta línea de pensamiento a lo largo de las instancias. Empero, en el libelo genitor que es motivo de este estudio predica que debe respetarse del contrato el punto atinente a la transferencia de 290 hectáreas a (A), y 100 a (E) del predio involucrado.

La postura precedente, por la novedad que ella entraña, hace que no pueda admitirse una acusación de tal índole, puesto que es sorpresiva y deja tanto a la contraparte como a los propios jueces en la imposibilidad de reaccionar, para asumir su defensa aquélla, y pronunciarse respecto de tal alegación estos.

La lealtad procesal y la buena fe con la que debe asumirse la contienda judicial impiden dar vía libre a un comportamiento de esta naturaleza, porque modifica sustancial y trascendentemente el escenario propio de la contención que siempre tiene que girar en torno a los extremos en los que las situaron los litigantes o lo permite el mismo legislador.

6.- Es sabido que en casación se le exige a la parte que acuda a ella que satisfaga en su formulación unos requisitos formales mínimos, por cuanto por tratarse de un recurso dispositivo le está vedado al sentenciador sustituir de oficio la voluntad o el querer de quien la promueve.

No es válido que quien recurre actúe como si se tratara de formular un alegato más dentro del trámite del proceso que la enfrenta con quien se opone al buen suceso de sus aspiraciones. Esa libertad únicamente se permite en las instancias pero en el curso de esta vía extraordinaria está sometida al rigor de las exigencias legales.

Cuando se acusa a una sentencia de violar normas sustanciales por la vía indirecta a causa de errores de hecho en la valoración de las pruebas recaudadas, es obligación que el ataque precise e individualice cuál medio de convicción fue ignorado o tergiversado y, a continuación, indique en qué forma procedió el tribunal, cómo debió hacerlo y, por último, de qué manera tal comportamiento incidió en el fallo, hasta el punto de tener que revocarlo o modificarlo, según el caso.

No basta por lo tanto mencionar unas pruebas e incluso destacar lo que ellas reflejan o ponen en evidencia. Siempre será imperativo que se haga la comparación de lo que expresan con lo que dijo el tribunal para, finalmente, demostrar el yerro que se le atribuye a éste junto con la incidencia que tuvo para pronunciarse en el sentido que se reprocha.

En este evento, por ejemplo, la impugnante se limita a destacar lo expresado por varios testigos y lo que dijo el juzgador de segundo grado sobre estos, pero ahí se quedó. Omitió por completo determinar en qué consistió respecto de cada uno de ellos el error de facto; cómo tenían en su sentir que haber sido apreciados, y cuál era, en suma, la trascendencia e

importancia de los mismos para que se hubiera tenido que dictar una providencia distinta acogiendo sus pedimentos.

La demanda de casación en este aspecto se asemeja más a un alegato de instancia que a las exigencias previstas para este recurso extraordinario, razón más que suficiente para que la acusación esté llamada al fracaso.

7.- Finalmente, en lo que hace referencia a la supuesta falta de legitimación por activa aducida por el tribunal apoyado en que cuando se celebró la negociación reprochada todavía no se había iniciado el “proceso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal”, lo que se hizo con posterioridad, corresponde a un juicio estrictamente jurídico y, por lo tanto, tenía que haberse combatido por la causal primera pero por la vía directa y no por la supuesta comisión de errores de hecho.

En efecto, corresponde a un razonamiento jurídico la afirmación relativa a que para existir legitimación por activa en la cónyuge para deprecar en pro de la sociedad conyugal la simulación de una compraventa realizada por su esposo, fuera necesario que antes de su celebración ya se hubiera dado inicio al “proceso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal”. Esta aseveración no está basada en las probanzas que obran en el expediente porque no fueron analizadas y, si se quiere dentro de dicha argumentación, no era preciso hacerlo.

Lo que tenía que ser embestido por la censura era este juicio y no aplicarse como lo hizo, a explicar que con las pruebas obrantes en el plenario se podía concluir que la actora estaba habilitada para promover el citado proceso de simulación. El combate debió dirigirse a desvirtuar por qué razón para poder estar legitimada la demandante no tenía que haberse comenzado antes de la realización del negocio atacado, el trámite de la “disolución y liquidación de la sociedad conyugal”.

Como así no se hizo, es incuestionable que el ataque examinado es desviado y completamente apartado de la técnica que se exige al respecto.

8.- Por último, debe hacerse la precisión doctrinaria en cuanto al aserto del juzgador relativo a que es necesario para que un cónyuge tenga legitimación en la causa por activa para incoar la simulación absoluta de una compraventa efectuada por el otro, que antes de verificarse el negocio se haya iniciado el “proceso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal”.

La legitimación para demandar la simulación de tal linaje surge, en este evento, desde el mismo momento en que se produjo por mutuo acuerdo la disolución y liquidación de la sociedad de bienes entre los esposos y, precisamente sobre las transacciones realizadas por uno de los consortes en vigencia de la sociedad conyugal, esto es antes de su disolución, tendiente a reintegrar el patrimonio social, cuando uno de ellos de manera ficticia o fraudulenta ha celebrado un contrato para sacar un bien que hace parte del haber social. El condicionamiento de que no le asiste a la cónyuge legitimación por activa para demandar la simulación absoluta “por que en el momento en que se hizo la venta, no se había iniciado proceso de disolución y liquidación de sociedad conyugal” es inaceptable y equivocado.

9. Los cargos, por lo tanto no prosperan”.(Referencia: Expediente 08001-31-03-002-2001-00200-01).