

AVISA

Que mediante providencia calendada VEININUEVE (29) de NOVIEMBRE de DOS MIL VEINTIUNO (2021), proferida por la H. Magistrada AÍDA VICTORIA LOZANO RICO, **CONCEDIO** la acción de tutela radicada con el No. 110012203000202102529 00 MARÍA ISABEL MARTÍN CASTRO y otro contra el JUZGADO TREINTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, por lo tanto, se pone en conocimiento la existencia de la mencionada providencia a:

**PARTES, TERCEROS E INTERVINIENTES DENTRO DEL PROCESOS
VERBAL DE SIMULACIÓN, IDENTIFICADO CON EL CONSECUTIVO 2019-
00259.**

SE FIJA EL 03 DE DICIEMBRE DE 2021 A LAS 08:00 AM

VENCE: EL 03 DE DICIEMBRE DE 2021 A LAS 05:00 PM

PUBLICACIÓN EN LA PÁGINA DE LA RAMA JUDICIAL
RELATORÍA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

**MARGARITA ELISA MENDOZA PALACIO
SECRETARIA**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

Discutido y aprobado en sesión virtual ordinaria del 18 de noviembre de 2021.

Ref. Acción de tutela de **MARÍA ISABEL MARTÍN CASTRO** y otro contra el **JUZGADO TREINTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ** y otros. (Primera Instancia). **Rad:** 11001-2203-000-2021-02529-00.

I. ASUNTO A TRATAR

Se decide la tutela instaurada por la señora María Isabel Martín Castro en nombre propio y, en representación de Giovanny Smith Rodríguez Martín, contra los Juzgados Treinta Civil del Circuito, Sexto Civil Municipal, ambos de Bogotá e Ivonne Astrid Rodríguez.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y hechos.

La promotora de la queja constitucional¹, reclama la protección de sus prerrogativas superiores y de su representado, al debido proceso, vivienda digna y vida, que estima fueron lesionados por los convocados, al desconocer la posesión que dice ejercer sobre el inmueble registrado con matrícula 50C-345499, resultando en su desalojo y el de su hijo en condición de discapacidad, sin acceso a sus efectos personales (ropa y medicamentos), que permanecen en el bien raíz.

Por lo tanto, pretende se ordene a su hija demandada Ivonne Astrid Rodríguez, cesar toda perturbación de la posesión sobre la vivienda que ocupó por más de 40 años. Adicionalmente, de ser el caso, “*se acuda en forma legal*

¹ Archivo “02EscritoTutela.pdf”.

a las autoridades establecidas para que en cumplimiento de los procesos legales se tome las decisiones a que haya lugar". Y, proteger los derechos de Giovanni Smith, dependiente de su cuidado y de asistencia médica oportuna y permanente.

Como fundamento de esos pedimentos expuso, en síntesis, que contrajo matrimonio con Luis Jairo Rodríguez Barbosa (Q.E.P.D.), el 20 de septiembre de 1974, con quien procreó tres hijos de nombres Giovanni Smith, Ivonne Astrid y Dalila Indira Rodríguez Martín.

Refirió que, en vigencia de la relación matrimonial, se adquirió el inmueble ubicado en la Calle 18 No. 115A – 10 de Fontibón, registrado con la matrícula 50C-345499, sobre el cual, de forma continua, pacífica, pública y tranquila, ha ejercido posesión; sin embargo, en el año 2012, el señor Rodríguez Barbosa y su hija Ivonne Astrid, simularon la venta del único bien raíz de la sociedad conyugal.

Indicó que, el anterior acto jurídico fue demandado en proceso conocido por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Bogotá, que denegó las pretensiones, fallo confirmado en segunda instancia.

Puntualizó que, a su cargo se encuentra su hijo Giovanni Smith, de 46 años, en condición de discapacidad por el diagnóstico de sordera severa – retardo mental severo, que implica cuidado permanente y apoyo para su bienestar.

Aseguró que, desde hace más de 47 años, su hogar y el de su descendiente, ha sido el bien raíz adquirido por la sociedad conyugal. Pero, aprovechando su hija Ivonne Astrid, de un viaje que por razones personales hizo a los Estados Unidos de América, cambió las chapas de la vivienda *“e hizo retención ilegal de mis bienes muebles, y de los elementos de uso personal tales como ropa, y los documentos e historias clínicas de mi hijo, y de documentos indispensables para su atención médica en salud”*.

Señaló que, por ser despojada de la posesión del inmueble, quedó en estado de mendicidad junto con su hijo, sin ningún tipo de apoyo o sitio para dormir; actualmente, un vecino los alojó temporalmente en un sofá cama, situación que ha empeorado la salud de Giovanni. |

En escrito adicional, adujo que, las sentencias adoptadas por los estrados judiciales concededores de la demanda de simulación instaurada aseguran que, ella renunció a acudir a la administración de justicia para reclamar sus derechos, lo que no es cierto, ya que, en el poder otorgado para tramitar la disolución y liquidación de su sociedad conyugal, no hizo manifestación en ese sentido.

Precisó que, en el proceso quedó plenamente demostrada la simulación de la compraventa de la casa adquirida en vigencia de la sociedad conyugal, pero, debido a las decisiones adoptadas, una vez quedaron en firme, su hija Ivonne Astrid, la despojó del inmueble, apropiándose de sus cosas personalísimas, como las camas, ropa, documentos de identidad y fórmulas médicas.

2. Actuación procesal.

El amparo inicialmente fue repartido al Juzgado Cuarenta y Uno Civil Municipal de esta ciudad², que lo remitió a los Despachos Civiles del Circuito, correspondiéndose al Estrado Treinta y Cinco, el cual, al considerar la acción instaurada en contra de Ivonne Astrid Rodríguez (persona natural), regresó la actuación por decisión del 17 de septiembre de esta anualidad³.

Luego del trámite pertinente, el Estrado Cuarenta y Uno Civil Municipal de esa urbe, falló el amparo el día 27 del mismo mes y año⁴. Impugnada esta decisión, se asignó al Juzgado Noveno Civil del Circuito, en auto del 10 de noviembre siguiente, declaró la nulidad de la actuación, pues *“en esencia, [se dirige] a cuestionar, determinaciones judiciales tomadas por los Juzgados JUZGADO SEXTO (6) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C. y JUZGADO TREINTA (30) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.”*⁵.

En este estado, el amparo fue admitido por esta Colegiatura mediante providencia del 16 de noviembre del año en curso⁶, se ordenó la notificación a los Juzgados Treinta Civil del Circuito, Sexto Civil Municipal, ambos de Bogotá y a Ivonne Astrid Rodríguez, así como de las partes e intervinientes,

² Archivo “04RechazaTutelaCompetencia2021-0809.pdf”

³ Folio 69 Archivo “07DevolucionTutela5Circuito.pdf”

⁴ Archivo “12FalloTutelaNiegaImprocedente2021-0809.pdf”.

⁵ Folio 2 Archivo “21InformeDespacho.pdf”.

⁶ Archivo “24 Admite 2021-02529.pdf”.

debidamente vinculados en el proceso que dio origen a la presente acción constitucional y la publicación de esa providencia en la plataforma digital de la Rama Judicial, con el fin de enterar a las demás personas que tengan interés en la actuación.

3. Contestaciones.

-A través de apoderado judicial, la señora Ivonne Astrid Rodríguez Martín, solicitó denegar el amparo deprecado, pues no es cierto que ejerza perturbación a la posesión del inmueble registrado con el número 50C-345499, del que es su propietaria y en el que no habita la hoy demandante.

Adujo que, por la venta que le efectuó a ella Luis Jairo Rodríguez Barbosa, la señora Martín Castro instauró demanda de simulación en su contra de la cual conocieron los Despachos Sexto Civil Municipal y Treinta Civil del Circuito de esta ciudad, cuyas decisiones, indica, dejan ver la improcedencia de la tutela, pues la parte actora cuenta con todas las garantías del debido proceso y tiene a su alcance otros mecanismos judiciales para la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

-El Estrado Sexto Municipal de esta metrópoli, dijo que conoció la demanda verbal de simulación con consecutivo 006-2019-00259, instaurada por María Isabel Martín Castro contra Ivonne Astrid Rodríguez Martín, en el cual, profirió sentencia el 22 de octubre de 2020, declarando probada la excepción “*transacción y/o cosa juzgada*” y negando las pretensiones. Del trámite aduce, no se avizora un inadecuado análisis, sino que hubo respeto de los requisitos sustanciales, procedimentales y constitucionales; además, no es la acción constitucional el medio para debatir las decisiones que no son favorables⁷.

-Finalmente, el Despacho Treinta Civil del Circuito de esta ciudad, adujo que resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la providencia adoptada en primera instancia dentro del proceso verbal, en proveído del 29 de junio de 2021, en el cual, revocó la determinación censurada para declarar probada la excepción de ausencia de legitimación en la causa por activa, fallo que se

⁷ Archivo “30RespuestaJuzgado6Cmpal-RESPUESTA TUTELA 2021-02529 TRIBUNAL SUP BTA.pdf”.

encuentra en armonía con las disposiciones procesales establecidas por el legislador sobre la materia⁸.

Hasta el momento en que se proyecta esta decisión, no se ha recibido pronunciamiento alguno de los demás intervinientes.

III. CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para decidir la tutela de la referencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 5 del canon 1 del 333 de 2021.

El canon 86 de la norma superior contempla el mecanismo constitucional bajo análisis, diseñado para que toda persona solicite por sí o por quien actúe en su nombre, ante la jurisdicción, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de los derechos de rango fundamental consagrados en la Carta Política y en los tratados internacionales, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares.

De igual forma, es imprescindible que cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta influya en la decisión; que el accionante identifique los hechos generadores de la vulneración; que la determinación controvertida no sea un fallo de tutela; y, finalmente, que se haya configurado alguno de los defectos de orden sustantivo, orgánico, procedimental, fáctico, material, por error inducido, o que se trate de una providencia sin motivación, o se haya violado directamente la Carta Política.

La jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha considerado que, por regla general, es improcedente la tutela en contra de providencias judiciales; de suerte que sólo excepcionalmente se justifica su otorgamiento, cuando la decisión cuestionada sea ostensiblemente violatoria de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Pero, en cualquier caso, su eventual concesión estará supeditada a la verificación de ciertas condiciones de procedibilidad.

⁸ Archivo "33RespuestaJuzgado3Juzgado30Cto-2021-02529 TUTELA CONTRA EL JUZGADO - SEGUNDA INSTANCIA -converted.pdf"

Es pertinente advertir, que la Sala se limitará a revisar la decisión proferida por la funcionaria judicial del circuito, al desatar la alzada que se interpuso frente a la sentencia del 22 de octubre de la pasada anualidad, debido a que, de presentarse alguna transgresión de las prerrogativas constitucionales, su origen se encuentra en esa determinación y no en la de primer grado, así se puntualizó por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sede de tutela:

“(...) aunque el quejoso enfila su ataque contra la decisión de primera instancia, en esta sede constitucional es inane detenerse en ella, pues, al haber sido apelada y estudiada por el ad quem, fue sometida a la controversia que legalmente le corresponde ante el juez natural de tal manera que la valoración sobre si se lesionaron los derechos fundamentales invocados debe hacerse frente al pronunciamiento definitivo, so pena de convertir este escenario en una instancia paralela a la ya superada’ (CSJ STC, 2 may, 2014, rad. 00834-00, reiterada en STC2242, 5 mar. 2015)”⁹.

Frente a los presupuestos generales, vale decir, inmediatez, subsidiariedad, legitimación en la causa y relevancia constitucional, basta señalar que todos se hallan reunidos, con respecto a esa providencia. En efecto, la demandante presentó la salvaguarda en un tiempo razonable desde la presunta vulneración y no goza de otros recursos ordinarios a su disposición para controvertirla; además, se observa promueve la acción constitucional a nombre propio como titular de los derechos que alega conculcados.

A su vez, actúa en representación de Giovanni Smith Rodríguez Martín, persona en condición de discapacidad con diagnóstico de “*OTROS TIPOS DE RETRASO MENTAL PROFUNDO: DETERIORO DEL COMPORTAMIENTO DE GRADO NO ESPECIFICADO*”¹⁰ y declarado en interdicción mediante sentencia del 2 de diciembre de 2010, emitida por el Juzgado Dieciocho de Familia de esta ciudad¹¹, decisión que, según la inscripción del Registro Civil de Nacimiento, no ha sido revisada bajo los presupuestos de la Ley 1996 de 2019 [Por medio del cual se establece el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad]. Se trata entonces, de una persona de especial protección constitucional, ante lo cual el amparo de sus derechos puede ser solicitado por cualquier individuo. Al respecto, ha explicado la jurisprudencia:

“No viene a duda que la reclamante es un sujeto de especial protección por causa de su condición de discapacidad, que impone a todas las autoridades la obligación de adoptar las medidas que resulten necesarias para la salvaguarda de sus garantías, como bien lo ha precisado de forma reiterada la jurisprudencia constitucional.

⁹ Corte Suprema de Justicia, sentencia STC12029-2021.

¹⁰ Folio 1 Archivo “02EscritoTutela.pdf”.

¹¹ Folio 6 *Ibidem*.

...tanto la legislación interna, como los instrumentos internacionales, se han preocupado por ofrecer a las personas en situación de discapacidad, un entorno favorable para su desarrollo en condiciones dignas y respetuosas, con el propósito de brindar inclusión en la sociedad, trato igualitario y eliminación de cualquier barrera u obstáculo que impidan su normal desarrollo.

1. La imposición de barreras ilegales puede derivar en situaciones desproporcionadas ya que se les imponen cargas excesivas a personas que, dadas sus circunstancias de debilidad manifiesta, son sujetos de especial protección constitucional.

2. Adicionalmente, es necesario recordar que los artículos 2, 4, y 5 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, ratificada por Colombia a través de la Ley 1346 de 2009, les impone la obligación a los Estados de eliminar cualquier distinción o restricción, por motivos de discapacidad, que tenga el propósito o efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho o libertad fundamental» (Sent. T-352-2019)¹².

En ese sentido, a pesar de no ser la accionante la curadora (representante legal) del señor Giovanny Smith Rodríguez Martín se encuentra legitimada para en su nombre buscar la protección de sus prerrogativas de orden superior, por ser persona de especial protección constitucional.

De otro lado, no avizora el Tribunal, que la gestora hubiese incoado otra acción constitucional bajo los mismos hechos. Así se verifica en el sistema de consulta de procesos Justicia Siglo XXI, el cual registra que, la señora María Isabel Martín Castro instauró una sola acción de tutela en contra de Ivonne Astrid Rodríguez, a la cual, ha correspondido los radicados 11001400304120210080900 y 11001310303520210034800¹³. De acuerdo con el paginario, se trata del amparo constitucional, que actualmente conoce esta Corporación, que como se plasmó en precedencia, fue previamente tramitada por los Juzgados Cuarenta y Uno Civil Municipal, Noveno y Treinta y Cinco Civil del Circuito de esta ciudad. Por ende, no hay temeridad en la solicitud elevada por la actora, pues no se trata de varias solicitudes de protección.

Descendiendo al caso *sub examine*, del escrito tutelar, se desprenden dos situaciones de inconformidad. La primera, con la determinación que negó las pretensiones de la demanda de simulación, conocida en segunda instancia por el Despacho Treinta Civil del Circuito de esta urbe y, la segunda, por el desalojo de la vivienda que era habitada por la accionante y su hijo en condición de discapacidad.

¹² Corte Suprema de Justicia, sentencia STC7205-2020.

¹³ Archivo "38 Consultadeprocessos.pdf".

Frente al primer aspecto, se constata que, la señora María Isabel Martín Castro, en su calidad de ex cónyuge del fallecido Luis Jairo Rodríguez Barbosa, demandó la simulación del contrato de compraventa celebrado por él y la hija común Ivonne Astrid Rodríguez Martín sobre el predio registrado con matrícula inmobiliaria No. 50C-345499 de la ciudad de Bogotá, contenido en la Escritura Pública 13 del 5 de enero de 2012 de la Notaría Cincuenta y Cinco de esta ciudad. Adicionalmente, pidió dar aplicación a la sanción del artículo 1824 del Código Civil.

Invocó como sustento, que el bien raíz era de la sociedad conyugal Rodríguez – Martín, que la demandada carecía de solvencia económica para cancelar el precio de la compra, fue enajenado el predio a un precio irrisorio y que el ex cónyuge celebró este negocio ficticio “*con el único fin de distraer, y sustraer de la sociedad conyugal el único bien inmueble (...), burlando los derechos que a sus gananciales tenía (...) la señora MARÍA ISABEL MARTIN CASTRO*”¹⁴.

En el juicio, la demandada se opuso a las pretensiones, argumentando no ser ciertos los hechos, esto es, que el negocio celebrado entre padre e hija es real; además que, en vida el señor Luis Jairo Rodríguez Barbosa estaba facultado para transferir la propiedad de su patrimonio, acto del cual, siempre estuvo informada la demandante. Propuso como excepciones de mérito, las que tituló: “*Falta de presupuestos legales para la procedencia de la acción de simulación incoada*”, fundamentada en que, sin mediar la disolución de la sociedad conyugal o, sin haber demandado al otro cónyuge en litigio que comprometa la existencia de la universalidad de bienes, no procede la pretensión de simulación y, “*Transacción y/o cosa juzgada*”, manifestando que los ex esposos transaron sus gananciales en la Escritura No. 490 del 20 de febrero de 2020, de disolución y liquidación de la sociedad conyugal¹⁵.

Agotado el periodo probatorio, se emitió sentencia en la que se acogió el medio defensivo denominado “*Transacción y/o cosa juzgada*”¹⁶. Apelado el fallo, fue revocado en el proveído cuestionado, en el sentido de declarar fundada la excepción “*Falta de presupuestos legales para la procedencia de la acción de simulación incoada*”, bajo los siguientes argumentos:

¹⁴ Folios 74 a 85 Archivo “*CUADERNO PRINCIPAL.pdf*” “Carpeta Cuaderno C1 disponible a través del Archivo “*11 Respuesta Juzgado 6 Municipal.pdf*”.

¹⁵ Folios 124 a 131 *Ibidem*.

¹⁶ Folios 208 y 209 *Ibidem*.

“Para el caso en concreto, el órgano de cierre en lo civil, ha concluido en varias oportunidades, que la legitimidad en la causa para la acción de simulación, sólo puede ser alegada por: i) las mismas partes en el acto aparente; ii) los terceros extraños que acrediten un interés serio y actual; y, iii) los cónyuges respecto de los negocios celebrados por el otro, siempre que se respete el régimen económico del matrimonio previsto por la Ley 28 de 1932.

Sobre el punto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia SC16280-2016, determinó que la legitimación del cónyuge para demandar la simulación, no solo se desprende de su calidad, sino que requiere la acreditación de un interés jurídico serio y actual, que sólo puede alegarse desde el momento mismo de la disolución de la sociedad conyugal, o desde la notificación del auto admisorio de la demanda judicial que de resultar próspera la implique, y hasta la liquidación de la misma.

De conformidad con lo anterior, y luego de la revisión concienzuda de la documental adosada al expediente, este despacho concluye que la demandante María Isabel Martín Castro, carece de legitimación en la causa por activa para interponer la presente acción, pues, aunque, acreditó su calidad de ex cónyuge de Luis Jairo Rodríguez Barbosa, aportando el registro civil de matrimonio que obra a folio 3, y la Escritura Pública No. 490 del 20 de febrero de 2012, otorgada en la Notaría 67 del Círculo de Bogotá D.C., donde se determinó la cesación de efectos civiles del referido matrimonio, y, en consecuencia, se disolvió la sociedad conyugal existente entre los señores Martín Castro y Rodríguez Barbosa, cumpliendo, en principio, los requisitos señalados por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, como quiera que demostró plenamente la calidad en la que actúa, y que ya se encuentra disuelta la sociedad conyugal, lo cierto es que, en la mencionada escritura pública, también se llevó a cabo la liquidación de dicha sociedad, oportunidad última para que la gestora hubiera controvertido la venta que hoy disputa en este proceso, pues es en aquella etapa que se asignan los respectivos gananciales de cada cónyuge, y de manera definitiva se dividen los bienes que formaban parte del haber social, además de que se liquidan los pasivos y activos de ésta, razón por la cual, a pesar de que la accionante posee un interés jurídico serio, por tener la calidad de cónyuge, y encontrarse disuelta la sociedad conyugal, éste ya no es actual, por cuanto, la etapa en la que podía impugnar la compraventa, realizada por su consorte, feneció cuando aceptó con su firma la liquidación de la sociedad conyugal en ceros, al interior del documento previamente descrito, en consecuencia, deberá declararse la ausencia de tal presupuesto, manteniendo la negativa de las pretensiones”¹⁷.

Evidencia el Tribunal, que la conclusión a la que arribó el Juzgador, indicando que la señora María Isabel Martín Castro carece de legitimación en la causa para demandar la simulación, no está acorde a los presupuestos jurisprudenciales aplicables a la materia. En efecto, recientemente, la Corte Suprema de Justicia, consideró:

“Según el artículo 1774 del Código Civil, en Colombia y, en sistemas análogos, ‘[a] falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título’; y, por tanto, las ganancias y beneficios producidas por cada uno de los cónyuges, durante su vigencia se deben distribuir por partes iguales o son comunes. **Esto legitima del mismo modo a los cónyuges para reconstruir el patrimonio social cuando éste es malversado, dilapidado o defraudado por alguno de los integrantes de la pareja; por ello, para determinar la legitimación en acciones simulatorias o revocatorias, o para escrutar si un bien o una obligación pertenece o no a la sociedad de ganancias, la fecha cierta de su conclusión o de su extinción, no es asunto de poca monta determinarla con exactitud, tanto el comienzo como la data de su terminación**”¹⁸.

¹⁷ Archivo “09Sentencia.pdf” carpeta “C2SEGUNDA INSTANCIA” Ibidem.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia SC4027-2021.

Y antes, ya había recalcado que puede el cónyuge o ex cónyuge demandar la simulación bajo los siguientes supuestos: *“el cónyuge defraudado tiene interés en demandar la simulación desde el momento mismo en que se produce la violación del bien jurídico que pertenece a la sociedad; y está legitimado para pedir a nombre de ésta desde aquel instante, pues el quebrantamiento del interés jurídico acontece con la actuación fraudulenta del cónyuge administrador que obró con dolo o mala fe, sin que sea dable afirmar que la sociedad ‘sólo nace cuando se disuelve’, porque ello comporta una contradicción en los términos, que no puede resolverse bajo el ropaje de una ‘ficción’¹⁹.*

Adicionalmente, definió la misma Alta Corporación, que el divorcio, disolución y liquidación de la comunidad de bienes, no descarta la posibilidad de demandar la simulación. En concreto precisó:

“Afirma el opugnante que el tribunal debía inferir que la cesión fue real y no ficticia, comoquiera que el divorcio terminó de común acuerdo entre las partes.

Sin embargo, esa crítica carece de asidero porque la manera en que las partes zanjaron sus diferencias en el juicio de divorcio no descartaba la simulación, sobre todo porque en ese entorno litigioso nada se debatió respecto a la existencia de la cesión, ni ello podía haber sido discutido allí, ya que los supuestos fácticos, probatorios y jurídicos susceptibles de ser abordados, confrontados y resueltos en los certámenes de cesación de efectos civiles, son, por naturaleza, diferentes a los que pueden ser esbozados en la de prevalencia, lo que se explica sin dificultad al tratarse de acciones jurídicas que tienen un propósito diferente, porque mientras aquélla propende por el rompimiento del vínculo nupcial por alguna de las causas previstas en la ley, esta última busca desenmascarar el ardid de los simulantes y hacer prevalecer la realidad oculta sobre la ficticia dada a conocer al público.

Tampoco era posible arribar a la conclusión que plantea el casacionista, esto es, que el divorcio decretado de mutuo acuerdo descartaba la simulación, simplemente por el hecho de que Liane Annette hubiera guardado silencio frente a los inventarios y avalúos presentados por su esposo, así como respecto de la partición que este realizó en la liquidación de la sociedad conyugal, toda vez que la ley no prevé tal consecuencia, tanto más si se tiene en cuenta que aun después de liquidada dicha universalidad jurídica la parte que se sintiera perjudicada con la distribución efectuada y considerara que se dejó de incluir algunos haberes podía intentar las acciones propicias para recomponer el patrimonio social y provocar una repartición adicional, lo que deja sin piso la acusación²⁰ (destacado para resolver).

No fueron considerados ninguno de estos aspectos al fallar el recurso de apelación de la demanda verbal de simulación; por el contrario, se decidió declarar fundada la exceptiva de falta de legitimación en la causa por activa, dejando de lado, que la misma se sustenta en la posibilidad que tiene la hoy

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, sentencia SC5233-2019.

²⁰ Corte Suprema de Justicia, SC3678-2021.

accionante, como ex cónyuge del fallecido Luis Jairo Rodríguez Barbosa, de reclamar el retorno a la sociedad conyugal del inmueble, adquirido durante la vigencia de la misma -el 5 de junio de 1976, según la Escritura Pública No. 1546 de la Notaría Octava del Círculo de esta ciudad-²¹, bajo el supuesto de haber sido indebidamente sustraído.

Por lo que, atendiendo el precedente ya transcrito, la disolución y consecuente liquidación de la sociedad conyugal, no es suficiente, para que se declarara sin más, la falta de legitimación promover la acción de prevalencia respecto de un negocio jurídico celebrado por quien fuera su esposo, durante la existencia de la sociedad conyugal, con independencia claro está de cualquier otro análisis que pueda realizar la funcionaria judicial censurada, sobre las renunciaciones efectuadas por la accionante al momento de disolver y liquidar esa comunidad de bienes.

De manera que, incurrió el Juzgador en defecto material, que se configura cuando:

“« (...) la autoridad jurisdiccional (i) aplica una disposición en el caso, que perdió vigencia por cualquiera de las razones previstas por la normativa, por ejemplo, su inexecutable; (ii) aplica un precepto manifiestamente inaplicable al caso, por ejemplo porque el supuesto de hecho del que se ocupa no tiene conexidad material con los presupuestos del caso; (iii) a pesar del amplio margen hermenéutico que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, realiza una interpretación contraevidente -interpretación contra legem- o claramente irrazonable o desproporcionada; (iv) se aparta del precedente judicial -horizontal o vertical- sin justificación suficiente; (v) omite motivar su decisión o la motiva de manera insuficiente; o (vi) se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución, siempre que su declaración haya sido solicitada por alguna de las partes en el proceso”²².

En suma, se amparará la prerrogativa constitucional al debido proceso de la señora María Isabel Martín Castro, por lo que se dejará sin efecto la sentencia del 29 de junio de 2021, y las demás actuaciones que de ella dependan; se ordenará al Juzgado Treinta Civil del Circuito que, en el término de veinte (20) días, siguientes a la notificación de esta providencia, profiera nuevamente el fallo, que desate el recurso de apelación interpuesto contra el fallo del 22 de octubre de 2020.

²¹ Folios 41 a 70 Archivo “CUADERNO PRINCIPAL.pdf” Carpeta Cuaderno C1 disponible a través del Archivo “11RespuestaJuzgado6Municipal.pdf”.

²² Corte Suprema de Justicia, sentencia STC13607-2019.

Ahora bien, frente al segundo punto de inconformidad, relativo al desalojo de la vivienda, en el cual, la gestora indica fue desconocido el derecho de posesión que tiene sobre el predio, cabe advertir, que cuenta con otros mecanismos, por lo que no hay lugar a emitir orden alguna, pues la acción carece del requisito de subsidiariedad en ese aspecto.

Sin embargo, sale a la vista, que la convocada Ivonne Rodríguez Martín, es la curadora del señor Giovanni Smith quien, de acuerdo con la tutela, fue dejado por fuera de su hogar por decisión de su guardadora, quedando con su progenitora en búsqueda de techo. Estas afirmaciones, no fueron contestadas por la demandada, se deduce entonces incumplimiento por parte de la accionada en el encargo asignado por el Juzgado Dieciocho de Familia de esta ciudad y, a la solidaridad familiar que se ha de otorgar a los parientes en situación de vulnerabilidad. Al respecto la Corte Constitucional, puntualizó lo siguiente:

“cuando una persona se encuentra en un estado de necesidad o en una situación de vulnerabilidad originada en su condición de salud y sus familiares omiten injustificadamente prestarle su apoyo y, con ello, afectan gravemente sus prerrogativas fundamentales, el derecho positivo establece un conjunto de mecanismos para hacer efectivas las obligaciones de los parientes derivadas del principio de solidaridad.

5.11. Para ilustrar, teniendo en cuenta que constituye una especie de violencia intrafamiliar el abandono de un pariente cercano que se encuentra en situación de vulnerabilidad en razón de su estado de salud, de conformidad con la Ley 294 de 1996, tal situación puede ponerse a consideración del comisario de familia de la localidad de la víctima con el fin de que adopte ‘una medida de protección inmediata que ponga fin a la violencia, maltrato o agresión o evite que esta se realice cuando fuere inminente’²³.

Por lo anterior, en cumplimiento de la obligación que se tiene con las personas en condición de discapacidad, se ordenará remitir copia de la presente actuación a la Comisaría de Familia de Fontibón, para que, adelante las actuaciones pertinentes en favor del señor Giovanni Smith Rodríguez Martín, de acuerdo con las competencias asignadas por la Ley 294 de 1996 y demás normas concordantes.

Finalmente, con relación a Ivonne Astrid Rodríguez, no se dan las especiales circunstancias previstas por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991 para que proceda la acción de tutela contra particulares, razón por la cual ningún pronunciamiento puede proferirse al respecto²⁴.

²³ Corte Constitucional, Sentencia T-032 de 2020.

²⁴ Artículo 42. “La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos: 1. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo antes expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Primero. TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso de María Isabel Martín Castro. En consecuencia, **INVALIDAR** el fallo proferido el 29 de junio de 2021, por el Juzgado Treinta Civil del Circuito de esta urbe, en el proceso verbal de simulación que la mencionada accionante promovió en contra de Ivonne Astrid Rodríguez Martín, radicado con el número 006-2019-00259 y las demás actuaciones que de ella dependan.

Segundo. ORDENAR a la titular del memorado Despacho Judicial que, en el término de veinte (20) días, siguientes a la notificación de esta providencia, profiera nuevamente la providencia que desate el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 22 de octubre de 2020, emitida por el Juzgado Sexto Civil Municipal de esta capital, atendiendo las consideraciones expuestas en la parte considerativa de esta decisión.

Tercero. REMITIR copia de esta actuación, a la Comisaría de Familia de Fontibón, para que, adelante las actuaciones pertinentes en favor del señor

2. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía.

3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación de servicios públicos (domiciliarios).

4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivo la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.

5. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace el artículo 17 de la Constitución.

6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del habeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.

7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.

8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.

9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela”.

Ref. Acción de tutela de **MARÍA ISABEL MARTÍN CASTRO** y otro contra el **JUZGADO TREINTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ** y otros. (Primera Instancia). **Rad:** 11001-2203-000-2021-02529-00.

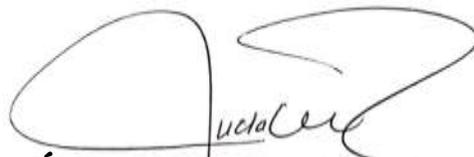
Giovanny Smith Rodríguez Martín, de acuerdo con las competencias asignadas por la Ley 294 de 1996 y demás normas concordantes.

Cuarto. NEGAR el amparo frente a la señora Ivonne Astrid Rodríguez, conforme a lo expuesto.

Quinto. NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes e intervinientes, según lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Sexto. De no ser impugnada esta providencia, por la secretaria remítanse oportunamente las piezas procesales correspondientes, en medio digital, a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)



AÍDA VICTORIA LOZANO RICO
Magistrada



CLARA INÉS MARQUEZ BULLA
Magistrada



ADRIANA SAAVEDRA LOZADA
Magistrada