

TEMA: SIMULACIÓN - dar apariencia o dar aspecto de algo distinto a aquella cosa que realmente se tiene / **PRUEBA INDICIARIA** - en determinadas circunstancias se erige como única opción demostrativa, dada las previsiones que toman quienes no quieren dejar huella de su fingimiento /

TESIS: Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional, apoyadas en el artículo 1766 del Código Civil, han coincidido en que la acción de simulación permite a una persona, que demuestre su interés jurídico cuando se ha visto afectada por la simulación del contrato o negocio (interés jurídico), para legitimarse así a demandar ante un juez que declare la simulación y, por consiguiente, la ineficacia del contrato, lo que implicará que los bienes o propiedad objetos de la simulación, vuelvan al patrimonio del dueño original. (...) En los siguientes términos lo explicó el alto Corporado: *“Por las características, modalidades, cautela de las partes y circunstancias 'que rodean este tipo de negocios, en orden a desentrañar la verdadera intención de los contratantes, se acude las más de las veces a la prueba de indicios, mediante la cual, a partir de determinados hechos, plenamente establecidos en el proceso, como lo exige el artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, el juzgador despliega un raciocinio mental lógico que le permite arribar a otros hechos desconocidos'. Por tanto, como es natural en el desarrollo de la actividad judicial, la valoración (...) en cuanto a la demostración de los hechos indicadores, al igual que respecto de la gravedad, concordancia y convergencia de los indicios o acerca de su relación con las demás pruebas, constituye una tarea que se encuentra claramente enmarcada dentro de la soberanía de los sentenciadores para examinar y ponderar los hechos, por lo que su criterio o postura sobre ellos está, en principio, amparada por la presunción de acierto”* (...) Por consiguiente, cuando la inconformidad con el fallo de instancia, es por las supuestas falencias en esa labor hermenéutica en que incurrió el operador judicial, el señalamiento no se agota proponiendo la inteligencia que desde la particular óptica del recurrente debe dársele al caudal probatorio, sino indicando los yerros interpretativos que, por supuesto, deben ser notorios y trascendentes, máxime, cuando se trata de un razonamiento probatorio indiciario. (...) Todas esas circunstancias, consideradas de manera aislada o concurrente, como medios de persuasión, llevan a la convicción plena de que las demandadas no convergieron en tal estratagema, ya que las pruebas allegadas al proceso y el valor de los indicios no gozan de la suficiente solidez para demostrar que los actos jurídicos demandados engloban una apariencia contraria a la realidad o una simulación emitida conscientemente y con acuerdo de los contratantes para engañar al cónyuge demandante, como que los actos acusados de simulados deben traslucir indefectiblemente la apariencia denunciada, objetivo que sólo se logra cuando estamos frente una pluralidad de indicios que resultan encadenados o concordantes y convergentes, sin que puedan señalar diferentes caminos o posibilidades de lo que pudo haber acontecido, porque cualquier duda razonable debe favorecer al reo civil acusado de simulador.

M.P.: JULIÁN VALENCIA CASTAÑO

FECHA: 15/12/2020.

PROVIDENCIA: SENTENCIA.

Sentencia No. 081 de 2020
Proceso: Ordinario
Demandante: Reinaldo Jiménez Tabares
Demandada: Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez
Radicado: 05001 31 03 003 2008 00575 03
Asunto: Confirma sentencia impugnada
Tema: Valoración de la prueba indiciaria en la acción simulatoria.

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
-SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL-**

Medellín, quince (15) de diciembre del dos mil veinte (2020).

Si bien en las etapas propias del procedimiento previsto para el trámite de apelación de sentencias, se halla contemplado que “...ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a audiencia de sustentación y fallo...” cumple observar que, en este caso, es viable proceder a emitir un fallo antelado, acorde a lo estatuido en el artículo 278 del C. G. del P., cuyo inciso tercero ordena que el juez **en cualquier etapa del proceso**, deberá dictar sentencia anticipada total o parcial, en los tres eventos allí tipificados, uno de los cuales acontece, “...cuando las partes o sus apoderados lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez ...”

Bajo ese contexto y dado que las partes así lo han aceptado, decide el Tribunal el recurso de apelación, frente a la sentencia de fecha 20 de septiembre de 2019, mediante la cual, el Juzgado Décimo Octavo Civil del Circuito de Medellín, dirimió la controversia en el proceso Ordinario instaurado por Reinaldo Jiménez Tabares en contra de Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez, labor jurisdiccional que se acomete en el siguiente orden:

I. ANTECEDENTES

1. De la demanda instaurada. Por escrito presentado el 05 de diciembre de 2008, el señor Reinaldo Jiménez Tabares, a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria de simulación en contra de Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez, peticionando:

1.1. Pretensiones Principales: (i) Se declare que el contrato de compraventa

que aparece en la escritura pública No. 1505 de 02 de agosto de 2001 de la notaria Veintiséis (26) de Medellín, celebrado entre la señora Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez, en calidad de vendedora, y las señoras Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo y Luz Estela Fernández Agudelo, como compradoras, es absolutamente simulado. **(ii)** Que es absolutamente simulada la compraventa referida en la escritura pública No. 4172 del 16 de noviembre de 2006 de la Notaria 26 de Medellín, en la que Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo dijo vender a Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo y a Myriam de Jesús Arredondo de serna el mismo bien (cuarto piso o terraza) que había sido objeto de venta en la escritura pública No. 1505 de 2001. **(iii)** Del mismo modo, pidió tal declaración con relación a la venta incluida en la escritura pública No. 888 de 22 de marzo de 2006 de la Notaria 26 de Medellín, gestada entre Luz Estela Fernández Agudelo y Leobardo Antonio Muñoz Arboleda

1.2. Pretensiones subsidiarias: De manera subsidiaria, solicitó que los referidos contratos fueran declarados absoluta o relativamente simulados, aduciendo de manera consecencial, que los inmuebles objeto de los contratos aquí reseñados, hacen parte del haber de la sociedad conyugal formada entre Reinaldo Jiménez Tabares y Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez, así mismo, que, como consecuencia de lo anterior, se ordene a la demandada restituir el inmueble objeto de controversia y, adicionalmente, que se condene a la señora OLIVA a perder la porción que le pudiese llegar a corresponder en los bienes referidos en la demanda, aunado a lo anterior y, como estricta consecuencia sancionatoria, se le condene a restituir su valor doblado, según el avalúo que se practicara en el proceso (cuaderno1 folios 44 y 45).

2. FUNDAMENTOS FACTICOS. Dichas solicitudes se fundamentaron en los siguientes hechos:

2.1. Que la señora Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez (demandada) y el señor Reinaldo Jiménez Tabares (demandante), contrajeron matrimonio el 02 de septiembre de 1946.

2.2. Que antes del matrimonio los esposos no celebraron capitulaciones.

2.3. Dentro del matrimonio nacieron los siguientes hijos: María Rubiela, Luz Dary, Sonia, Jairo, Nicolás Carlos Alberto, Fabio, Fredy, Beatriz Eugenia, Gustavo, y German Jiménez Jaramillo, todos mayores de edad actualmente.

2.4. Que dentro de la unión matrimonial, los cónyuges adquirieron por compra a Paulino Londoño, según escritura pública 2805 de 02 de septiembre de 1953 de la Notaria dos de Medellín, el bien inmueble identificado como lote de terreno o solar marcado con el número 26 de la manzana F del plano de urbanización, con una cabida de 308 varas cuadradas, situado en el paraje Guayabal de Medellín, cuya área real -según nueva mensura y plano levantado en marzo de 2001-, es de 183.60 metros cuadrados, protocolizado con la escritura pública 1505 de 02 de agosto de 2001, con dos edificaciones de tres plantas cada una, demarcadas con los números 52C-29 calle 8A sur (Lote No. 1) y carrera 53 8A sur 28 del paraje Guayabal del Municipio de Medellín (Lote No. 2).

2.5. Que las partes, durante los 29 años en que convivieron juntos, con su esfuerzo y dedicación iniciaron y terminaron la construcción en el lote de las edificaciones descritas anteriormente, sin individualizar ni hacer desenglobes, inmuebles destinados a conformar la masa común partible, cuando sobreviniera la disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

2.6. Los esposos en comento, en junio de 1975, después de haber convivido 29 años juntos y haber construido su patrimonio, decidieron separarse de hecho y desde esa fecha han mantenido vivienda separada, quedando la demandada con la libre administración, disposición, goce y usufructo de las propiedades.

2.7. Alega, que la demandada, aprovechando que tenía en cabeza suya la libre disposición de los bienes y queriendo defraudar económicamente al cónyuge, ocultó los bienes producto de la sociedad conyugal y los entregó en contrato de compraventa a Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo, quien también

simuló en venta posterior a favor de Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo y Myriam de Jesús Arredondo de Serna, y a favor de Luz Estela Fernández Agudelo, quien posteriormente enajenó lo que adquirió a Leobardo Antonio Muñoz Arboleda.

2.8. Que la demandada Oliva Jaramillo es la madre biológica de Beatriz Jiménez Jaramillo y Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo y es suegra de Luz Estela Fernández y Leobardo Antonio Muñoz, personas con quienes realizó la supuesta compraventa de los inmuebles.

2.9. Afirma, que la demandada sin justificación ni consentimiento de su esposo, a través de escritura pública 1505 de la Notaria 26 de Medellín el 02 de agosto de 2001 hizo loteo, creó propiedad horizontal y simuló los contratos de venta a favor de Beatriz Eugenia Jiménez y Luz Estela Fernández.

2.10. Deduce, que el contrato de compraventa mencionado anteriormente es simulado, porque las compradoras no pagaron el precio, que se pretendió encubrir una donación -sin mediar insinuación y sin sufragar los impuestos que causa el acto gratuito-, además, el precio de \$ 30.000.000.00 consignado en la compraventa es inferior a la mitad del justo precio que el inmueble tenía al momento del negocio.

2.11. Por último, dice que en las propiedades objeto de simulación absoluta por venta, mencionadas anteriormente, viven las señoras Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo y el señor Leobardo Antonio Muñoz Arboleda -cónyuges entre sí-, y Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo y Luz Estela Fernández Agudelo -cónyuges entre sí-, siendo respectivamente hijos, yerno y nuera de la demandada; mientras que las demás propiedades fueron arrendadas a terceras personas.

3. Actuación procesal. Por medio de auto con fecha 25 de marzo de 2009 el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín procedió a la admisión de la demanda y ordenó notificación a la parte demandada, por lo que luego de que la parte demandante aportara caución conforme a lo establecido en el artículo

690 de código de procedimiento civil, se decretó la inscripción de la demanda en los folios de las matrículas correspondientes a los bienes señalados.

4. Contestación a la demanda. En atención a lo anterior y, por escrito presentado el 07 de octubre del 2009, el apoderado de la señora Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez procedió a dar contestación a la demanda (cuaderno 1 folios 78 a 83), admitiendo unos hechos y negando otros, de donde se resume:

4.1. Que el demandante constantemente abandonaba el hogar incumpliendo con las obligaciones frente a su cónyuge y frente a sus hijos hasta el año 1971, año desde el cual abandonó definitivamente el hogar, es decir, que luego, a más de 38 años de haber abandonado el hogar, aparece reclamando bienes que según él hacían parte de la sociedad conyugal. Que, no obstante, lo cierto es que la edificación de tres plantas -que hoy existen-, se construyó cuando el demandante había abandonado el hogar.

4.2. Admite, que el terreno ubicado en el Paraje Guayabal de la ciudad de Medellín fue adquirido por la demandada dentro de la unión matrimonial y que del Lote uno (1) enajenó sobre planos -a favor de su hija Beatriz Eugenia Jiménez-, el área correspondiente al primero, segundo y cuarto piso, y a favor de Luz Estela Fernández: el área que corresponde al tercer piso, identificados con la nomenclatura urbana 8A sur No. 52C-29; y el Lote dos (2) de nomenclatura urbana Cra. 53 No. 8ª sur- 28, que, también lo enajenó a Luz Estela Fernández, según consta en escritura No. 1505 del 02 de agosto de 2001, pero dichos negocios fueron reales -con precios comerciales- y tendientes a cubrir las deudas que la señora Oliva de Jesús Jaramillo había contraído con su hija Beatriz y con la señora Estela Fernández, pues, debió asumir deudas de préstamos, ya que se encontraba en condiciones económicas angustiosas y no contaba con recursos para edificar el inmueble que existe al día de hoy.

4.3. Asegura la demandada, que no buscó defraudar a nadie con los negocios de enajenación que llevó a cabo, ya que se encontraba en un imperativo

económico que la obligó a ello, y frente a esa situación de fuerza mayor tuvo que hacerlo, además, según el artículo 1° de la ley 28 de 1932, mientras no se disuelva la sociedad conyugal, ninguno de los cónyuges puede atacar los actos celebrados por el otro, ya que la misma ley les concede la facultad de administrar y disponer libremente de los bienes que adquiera durante la unión matrimonial, lo que les permite disponer de manera real de los bienes que, aun teniendo la condición de sociales dentro de la sociedad conyugal, pertenezcan a cada uno.

4.4. En cuanto al parentesco con los contratantes, admite ser la madre de Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo y de Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo, que de Luz Estela Fernández es la suegra, pero que nunca hizo negocio con su hijo Nicolás Carlos, ni mucho menos con Leobardo Antonio Muñoz Arboleda, con quien no tiene ningún tipo de vínculo ni parentesco.

Como excepciones de fondo propuso: **(i)** *no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.* **(ii)** *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar y,* **(iii)** *la caducidad de la acción.* Mediante providencia del 14 de abril del 2012, el juzgado declara próspera la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio por pasiva y, en consecuencia, ordenó vincular como litisconsortes necesarios a los señores LUZ ESTELA FERNANDEZ AGUDELO, BEATRIZ EUGENIA JIMENEZ JARAMILLO, MYRIAM DE JESUS ARREDONDO DE SERNA Y LEOBARDO ANTONIO MUÑOZ ARBOLEDA.

5. De la sentencia apelada. El día 20 de septiembre de 2019, el Juzgado Décimo Octavo Civil del Circuito de Medellín profirió sentencia desestimando las pretensiones, ya que no se probaron los elementos para la declaratoria de simulación absoluta de los contratos de venta aducidos en la demanda, exponiendo como fundamentos de su decisión:

En primer lugar, indicó, que conforme al principio dispositivo y teniendo en cuenta el parámetro de la congruencia con el fin de evitar incurrir en errores ultra, extra o citra petita *“no es posible que el despacho se pronuncie sobre el acto jurídico de la escritura pública N° 167 del 27 de enero del año 2004 de la*

Notaria nueve de Medellín mediante la cual Oliva de Jesús Jaramillo entregó a Luz Estela Fernández en dación de pago el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001802733 correspondiente al lote No.2 (siete apartamentos), obedeciendo a que en los hechos y peticiones de la demanda no se delimitaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produjo tal acuerdo de voluntades, ni se solicitó con fundamento en una disposición normativa y unos hechos concretos que este acto jurídico fuera invalidado, por esta razón sobre él no se puede pronunciar el despacho, la misma suerte corre la relación jurídica contenida en escritura pública 888 del 22 marzo de 2006 donde Luz Estela Fernández enajenó a favor de Leobardo Antonio Muñoz Arboleda el derecho de dominio sobre el predio anterior más las mejoras, por ser un acto posterior de compraventa y proveniente de la venta de la escritura de dación en pago, el cual no fue atacado en sede jurisdiccional, no resulta viable o posible para el juzgado pronunciarse sobre un acto posterior de compraventa ya que el demandante vendría a detentar la calidad de tercero absoluto frente a este y por ello con total ausencia de legitimación en la causa e interés para obrar en procura de su ineficacia. El acto de dación en pago no obra dentro de la escritura pública 1505 de 2001, es muy diferente la venta producida en esta al de la dación en pago.” Conforme a lo anterior, sólo se tuvieron en cuenta las situaciones jurídicas desprendidas de la escritura pública 1505 de 2001 (venta de Oliva a Beatriz Jiménez y Estela Fernández).

Frente a la tacha de sospecha de los testigos, consideró el a quo que de las declaraciones de Rubiela, María Sonia y Luz Dary Jiménez Jaramillo, se desprende por parte de los hijos del demandante una inconformidad radical frente al acto jurídico de compraventa entre su señora madre Oliva, su hermana Beatriz Jiménez y su cuñada Luz Estela Fernández, pues no están conformes en que a ellos no les haya correspondido una porción de los bienes, mas no hay inconformidad respecto de que el demandante no hubiese podido reconstituir oportunamente en vida “el haber de la sociedad conyugal”, antes de la venta que se acusa de simulada, para así acceder a unos recursos económicos que le habrían permitido -quizás por algún intervalo temporal-, llevar una vida en condiciones de dignidad y no llevar una precaria situación económica, por la cual pasó su vejez. Para el juez a quo, los testigos

mostraron un claro interés en las resultas del proceso y por eso deduce que instrumentalizaron a su padre Reinaldo Jiménez, en calidad de cónyuge divorciado, para cuestionar a través de él un acto jurídico que les generaba inconformidad, quienes vieron truncadas sus expectativas de obtener una fracción del bien que otrora fuera de su madre, razón por la cual las tachas estuvieron llamadas a prosperar y sus declaraciones no se tuvieron en cuenta.

Luego de hacer una semblanza de los hechos y las pretensiones de la demanda, las pruebas practicadas en el proceso y, el marco normativo acerca de la pretensión de simulación, se ocupó de la prueba recaudada, particularmente la testimonial. El elemento axial de su decisión estuvo en no hallar probada de forma clara y convergente, cada uno de los indicios simulatorios, tales como: Que la demandada haya seguido ejerciendo posesión y administración de los bienes, la falta de medios económicos de las compradoras Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo y Luz Estela Fernández Agudelo, un precio bajo o irrisorio, condiciones de parentesco o amistad íntima entre las contratantes.

Sobre este último, adujo el Juzgado de primera instancia, que solo se encontraron relaciones de consanguinidad existente entre las señoras Oliva de Jesús y su hija Beatriz Eugenia, solo porque Beatriz reconoció en interrogatorio de parte que era hija de la primera, mas no porque obrara registro civil de nacimiento que así lo acreditara en los términos exigidos por el artículo 105 del decreto 1260 de 1970, frente a la relación de afinidad entre la señora oliva de Jesús y Luz Estela Fernández Agudelo y, que, tampoco está probada, pues no se aportó registro civil de matrimonio entre Jairo Jiménez Jaramillo y Luz Estela, como tampoco se allegó registro civil de nacimiento, donde se acredite que Jairo es hijo de Oliva de Jesús. Que sólo se cuenta con un indicio de parentesco, el cual por sí solo no fue suficiente para dar por establecida la simulación absoluta respecto de Beatriz Eugenia, aunque se acompañen de los dichos presuntos que pueden valorarse, como declaración de terceros frente a la ausencia de Luz Estela, ya que ambos no brindaron el convencimiento suficiente para deducir con alto nivel de certeza que el negocio jurídico motivo de arremetida judicial fue simulado absolutamente.

Concluyó que, como no hay prueba del concurso simulatorio, no halló necesario adentrarse en el estudio relativo a la no coincidencia entre la voluntad interna y lo manifestado en el acto jurídico. Por lo anterior, al no encontrarse establecido uno de los elementos de la simulación absoluta en la compraventa, tal circunstancia generó su desmoronamiento -no siendo necesario-, conforme al principio de causa o razón suficiente, adentrarse en el estudio de las excepciones de mérito que fueron planteadas.

6. De la impugnación. No conforme con la decisión, la parte demandante apeló la sentencia, argumentando:

(i) Error en la apreciación y valoración individual de la prueba testimonial. Que el a quo se apartó de la valoración individual de la prueba testimonial de los declarantes de ambas partes. Que, el fallador no tuvo en cuenta el testimonio de Germán Jiménez Jaramillo, presentado por la parte demandada, donde el testigo de manera libre, espontánea y voluntaria, manifestó claramente cómo sus dos progenitores hicieron crecer en forma gradual los derechos patrimoniales de la sociedad conyugal, mientras que el señor Reinaldo Jiménez Tabares (demandante), fue sacado de manera injusta de la casa, no obstante, muy a pesar de ello siguió aportando los alimentos y el producido en su trabajo de camionero para construir la casa principal. Que el a quo Tampoco tuvo en cuenta el interrogatorio de parte de Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo -como litisconsorte necesario-, por ser el comprador de la terraza, el cual reconoció que el negocio jurídico sobre la compraventa de la terraza a Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo fue simulado, porque no tuvo la intención de comprar y no pagó el precio, que el testigo concluyó, diciendo, que el bien es de su mamá y si tenía que devolverlo lo haría, por cuanto no va con la mentira y que su hermana Beatriz recibe actualmente los arriendos de los apartamentos, lote uno y dos. Alega el recurrente, que es claro que posterior a dichas ventas se inicia la demanda de cesación de efectos civiles del matrimonio cuestionando cuál sería el objeto de dicho acto.

(ii) Inaplicación de normas sustantivas. Alega que el fallador de primera instancia yerra por no aplicar los artículos 1781, 1782, 1789, 1821 y 1824 del Código Civil, dejando de lado los postulados normativos reguladores de los

bienes de la sociedad conyugal, para la conformación de los bienes conseguidos por los cónyuges durante la vigencia del matrimonio.

(iii) Yerros por la indebida valoración de los elementos de convicción.

Insiste el recurrente en que las declaraciones de Germán y Nicolás Carlos Jiménez Jaramillo debieron tenerse en cuenta y confrontarse con las pruebas restantes, ya que estas no fueron tachadas y son dignas de buen crédito. Que tampoco valoró las versiones del perito Geovanny Galeano, en el sentido que los arrendatarios -moradores de los apartamentos ubicados en el Lote No. 2-, manifestaron que la señora Beatriz Jiménez fue quien autorizó su ingreso. En el mismo sentido, alega que no hizo si quiera mención a la declaración del señor Leobardo Antonio Muñoz Arboleda, la cual fue nutrida de engaños, mentiras y ocultamiento a la verdad, siendo a todas luces una falsa declaración.

Ningún desacuerdo válido mostró en cuanto que el Juez advirtió tácitamente que por inepta demanda no iba a resolver de fondo en la sentencia, sobre el acto jurídico de la escritura pública No. 167 del 27 de enero del año 2004 de la Notaria nueve de Medellín, mediante la cual Oliva entregó en dación de pago a Luz Estela Fernández el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001802733 correspondiente al lote No.2 (con siete apartamentos).

Esbozados de esta manera los antecedentes que dieron lugar a la decisión recurrida, y las razones de disenso que sustentan la alzada, procede la Sala a desatar el recurso con fundamento en las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales. El trámite que se dio al proceso fue el adecuado, no presenta vicios que puedan afectarlo, no se pretermitieron términos, no existen recursos ni incidentes pendientes de resolver y, ambas partes se encuentran legitimadas para enfrentar la Litis.

Bueno es aclarar que la competencia del juez de segunda instancia, en línea de principio, está enmarcada por los reparos que el apelante haya hecho a la

providencia cuestionada, al tiempo que el interés del apelante siempre deberá ir vinculado a lo desfavorable del fallo, sin que sea posible al juez de segunda instancia adentrarse en otros asuntos, salvo que ello sea vinculante con la repulsa planteada.

En consecuencia, la decisión del recurso se tomará conforme las disposiciones que sobre el tema indica el artículo 328 del C. G. del P., esto es, la decisión de segunda instancia cobijará sólo el motivo de inconformidad de la parte demandante recurrente, por ende, no se extenderá la revisión a lo que no fue objeto de repulsa, concretamente, los hechos que rodearon el acto jurídico de la escritura pública no 167 del 27 de enero del año 2004 de la Notaria nueve de Medellín, mediante la cual Oliva de Jesús Jaramillo entregó a Luz Estela Fernández en dación de pago el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001802733, correspondiente al lote No.2 (siete apartamentos), al igual que la escritura pública 888 de marzo del año 2006, donde Luz Estela Fernández enajenó a favor de Leobardo Antonio Muñoz Arboleda el derecho de dominio sobre el predio anterior, por ser un acto posterior y desprenderse de la primera, quedando dichas ventas por fuera de la zona del litigio, decisiones frente a las cuales el apelante guardó silencio, razón por la cual respecto de esos tópicos del litigio no adquirió competencia el tribunal para pronunciarse en segunda instancia, quedando relevado de abordar su estudio, tal y como lo ha sostenido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

“...Del anterior recuento, puede inferirse que la exigencia legal de sustentar el recurso de apelación, reserva al recurrente la tarea de denunciar explícitamente los aspectos de la decisión de primera instancia que le resultan desfavorables e implica que el impugnante tiene la opción de descartar algunas aristas de la decisión, siempre y cuando tales restricciones se deriven nítidamente del contenido de la sustentación, caso en el cual, la competencia del juzgador de segunda instancia se encuentra anudada a los intereses expresados por quien intenta aniquilar el fallo. En el fondo de lo que se trata es de poner dique al poder del juez de segundo grado para que este no pueda irrumpir con su particular criterio para edificar una impugnación que el recurrente no hizo. En suma, hay un desvío de poder si el juez, ante el silencio y abandono del apelante sobre

ciertas zonas del litigio, decide involucrar su propia visión para completar o adicionar la impugnación omitida por el recurrente, y hacerlo cuando las partes ya nada pueden hacer para oponerse. En este escenario, el no apelante se preguntaría válidamente si debió defenderse de los argumentos de su antagonista, o si debe replicar a las razones que de su propio cuño abonó el juez, para completar los silencios del impugnador...”. (Exp. No. 11001-3103-035-2001-00585-01 Magistrado Ponente EDGARDO VILLAMIL PORTILLA Bogotá D.C., ocho de septiembre de dos mil nueve).

2. De la simulación. Simular significa fingir, hacer aparecer lo que no es, dar apariencia o dar aspecto de algo distinto a aquella cosa que realmente se tiene. Lo que se quiere mostrar no corresponde con lo que se quiere estipular.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional, apoyadas en el artículo 1766 del Código Civil, han coincidido en que la acción de simulación permite a una persona, que demuestre su interés jurídico cuando se ha visto afectada por la simulación del contrato o negocio (interés jurídico), para legitimarse así a demandar ante un juez que declare la simulación y, por consiguiente, la ineficacia del contrato, lo que implicará que los bienes o propiedad objetos de la simulación, vuelvan al patrimonio del dueño original.

Acorde a lo anterior, se ha establecido que, respecto a la prueba de la simulación rige el principio de la libertad probatoria, en virtud a que por lo general los simulantes asumen un comportamiento reservado y sigiloso en la celebración del negocio jurídico que no es fácil descubrir, por lo tanto, quien ataca el acto simulado está facultado para acudir a los diversos medios probatorios, **entre ellos la prueba indiciaria**, la que en determinadas circunstancias se erige como única opción demostrativa, dada las previsiones que toman quienes no quieren dejar huella de su fingimiento; de igual forma, en la simulación absoluta los negociantes conciertan un negocio aparente, pero, en realidad, sus estipulaciones apuntan a que entre ellos no hay transferencia de derechos ni de bienes, no hay prestación de servicio alguno; en realidad la disposición de intereses es un fingimiento total; es la teatralización de una conducta comercial sin que en realidad se disponga de un interés en sentido alguno.

De esta forma dada la evidente complejidad para sacar a la luz algo que reside en el fuero interno de los contratantes, contrario a lo que señala la recurrente, la prueba indiciaria es la más socorrida, con toda la complejidad que ella entraña, en esa ardua tarea de desentrañar el verdadero querer de los negociantes.¹

En los siguientes términos lo explicó el alto Corporado:

“Por las características, modalidades, cautela de las partes y circunstancias que rodean este tipo de negocios, en orden a desentrañar la verdadera intención de los contratantes, se acude las más de las veces a la prueba de indicios, mediante la cual, a partir de determinados hechos, plenamente establecidos en el proceso, como lo exige el artículo 248 del Código de Procedimiento Civil, el juzgador despliega un raciocinio mental lógico que le permite arribar a otros hechos desconocidos’. Por tanto, como es natural en el desarrollo de la actividad judicial, la valoración (...) en cuanto a la demostración de los hechos indicadores, al igual que respecto de la gravedad, concordancia y convergencia de los indicios o acerca de su relación con las demás pruebas, constituye una tarea que se encuentra claramente enmarcada dentro de la soberanía de los sentenciadores para examinar y ponderar los hechos, por lo que su criterio o postura sobre ellos está, en principio, amparada por la presunción de acierto...”²

Los siguientes aspectos deben ser sopesados bajo la prueba indiciaria:

“ De ordinario, se establecen por indicios de la simulación, el parentesco, la amistad íntima, la falta de capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, el comportamiento de las partes en el litigio, el precio exiguo, estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la disposición del fado o buena parte de los bienes, la carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, la intervención del adquirente en una operación simulada anterior, etc.’, el móvil para simular (causa simulandi), los intentos de arreglo amistoso (transactio), el tiempo sospechoso del negocia (tempus), la ausencia de

¹ Sentencia de marzo 6 de 2012, exp. 11001-3103-010-2001-00026-01, M.P. William Namén Vargas.

² CSJ de 24 de octubre de 2006, rad. 00058 01. En la sentencia de la C.S.J. S.C., M.P. Dra. MARGARITA CABELLO BLANCO, del 25 de agosto de 2015

movimiento en las cuentas bancarias, el precio no entregado de presente (pretium confesus), el lugar sospechoso del negocio (locus), la documentación sospechosa (preconstitutio), las precauciones sospechosas (provisio), la no justificación dada al precio recibido (inversión), la taita de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se frota de un bien raíz, etc.”³

Resaltándose que:

“{...} siendo necesario 'que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrido cuándo las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios...”⁴

3. Del caso concreto. Los contratos de venta que congregan la función jerárquica corresponden a los siguientes actos jurídicos:

i) Escritura pública No. 1505 de **02 de agosto de 2001** de la Notaría Veintiséis (26) de Medellín, celebrada entre la señora Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez en calidad de vendedora y como compradora la señora Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo, a la que concede el derecho de dominio sobre el área correspondiente al primero, segundo y el cuarto piso o terraza del inmueble; mientras que el segundo contrato corresponde a la compraventa que hace Oliva de Jesús Jaramillo de Jiménez a Luz Estela Fernández Agudelo, a quien otorga el dominio sobre el área que corresponde al tercer piso, identificado con la nomenclatura urbana 8A sur No. 52C-29 (Lote No. 1 sometido a régimen de propiedad horizontal). **ii)** También se menciona la escritura pública No. 4172 del **16 de noviembre de 2006** de la Notaría veintiséis (26) de Medellín, en la que Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo transfirió a Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo y a Myriam de Jesús Arredondo de Serna, el derecho de dominio y la posesión material que la vendedora tenía sobre el cuarto piso o terraza, mismo bien que fue objeto de venta en la escritura pública No. 1505 de agosto de 2001.

³ CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad . 2002 00083-001. En la sentencia de la C.S.J. S.C., M.P. Dra. MARGARITA CABELLO BLANCO, del 25 de agosto de 2015

⁴ CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad. 2002 00083-01. En la sentencia de la C.S.J. S.C., M.P. Dra. MARGARITA CABELLO BLANCO, del 25 de agosto de 2015

El recurrente hace descansar su inconformidad en el hecho que la actividad probatoria deducida por el funcionario, estuvo signada por yerros de diferente naturaleza, en la medida en que pretirió varias de las pruebas allegadas, al haber desestimado parte de ellas, de esta manera, se hace latente la necesidad de establecer si, en definitiva, el fallador incurrió en los errores atribuidos por el recurrente, por lo que se abordará al análisis de los desaciertos acusados.

Es necesario aclarar, frente a los cargos que sustentan la apelación, que la inconformidad referente a la inaplicación de normas sobre el régimen de sociedad conyugal, si bien es cierto que el proceso de simulación recae sobre los bienes que fueron enajenados en vigencia de la sociedad conyugal, no se está poniendo en tela de juicio que el demandante tenga o no una causa para actuar en el proceso, pues, el demandante tiene legitimación en la causa por activa y le asiste un interés jurídico para obtener la reconstrucción del patrimonio del haber de la sociedad conyugal, al haber sido enajenados los bienes pretendidos antes de decretarse el divorcio, motivo por el cual la Sala no ahondará en el análisis de este argumento, ya que lo que en verdad es trascendente para esclarecer el pleito, son los sucesos que ocurrieron frente a los supuestos actos simulados, esto es, el verdadero contenido y realidad de los contratos de compraventa. Conforme a lo anterior, pasará la Sala a ocuparse, de manera conjunta, de la inconformidad enrostrada por errores y desaciertos que involucraron el caudal probatorio de convicción.

En efecto, se acusa al fallo emitido porque, primeramente, se apartó de la valoración individual de la prueba testimonial absuelta por los declarantes de ambas partes, en la medida en que no asignó mérito objetivo individual de lo dicho en cada testimonio, omitiendo la valoración verdadera de la información suministrada por cada uno de ellos, advierte el censor, sin explicar cómo debía hacerlo, ni el mérito encontrado a cada uno de ellos, al no realizar la respectiva confrontación con las pruebas esgrimidas como basamento de la decisión. Además, las inferencias alusivas a la enajenación de los bienes fueron erigidas solo a partir de conjeturas o supuestas contradicciones generadas por el a quo, más no, sobre hechos ciertos acreditados en el expediente que permitieran esa inferencia.

En lo que concierne con el desliz reseñado, la normatividad vigente, en asuntos probatorios, (arts. 164, 165 y 176 C. G. del P.), claramente manda que las decisiones judiciales deben estar soportadas en las pruebas que, por disposición legal según el hecho a probar, sirven para ilustrar el juicio del funcionario judicial y que han sido aportadas al proceso bajo las exigencias señaladas, en los términos y oportunidades regulados en las leyes pertinentes. Según lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, cuando el fallador aprehende el estudio de dichos elementos de juicio, el no señalarlos uno a uno no constituye *per se*, un error que pueda ser reprochado a través del recurso; basta con la manifestación y la respectiva alusión en el fallo emitido de haberse procedido a valorar esos medios de prueba allegados para considerar que el funcionario cumplió con tal deber.

Por consiguiente, cuando la inconformidad con el fallo de instancia, es por las supuestas falencias en esa labor hermenéutica en que incurrió el operador judicial, el señalamiento no se agota proponiendo la inteligencia que desde la particular óptica del recurrente debe dársele al caudal probatorio, sino indicando los yerros interpretativos que, por supuesto, deben ser notorios y trascendentes, máxime, cuando se trata de un razonamiento probatorio indiciario, en el cual es:

“...viable colegir que su errada ponderación fáctica solamente puede darse, en primer lugar, por la incorrecta apreciación de los hechos indicadores, ya sea por preterirse los efectivamente demostrados, o por desfigurárseles al punto de hacerles perder los efectos que de ellos se derivan, o por suponerse unos inexistentes; y, en segundo lugar, porque el raciocinio del sentenciador al deducir el hecho indicado, contradiga abierta y notoriamente el sentido común o las leyes de la naturaleza.

Al respecto, tiene precisado la Corte:

La apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple, que consiste, por un lado, en el examen de los hechos indicadores que brotan de los medios de prueba, y, por el otro, en la deducción o inferencia que con base en ellos permite arribar a otros hechos indicados, como fruto de

una operación mental lógica del juzgador de instancia, la cual, en línea de principio, se entiende enmarcada dentro de la autonomía y soberanía que lo asisten, desde luego, salvo en aquellos eventos en que haya incurrido en un error mayúsculo o superlativo, esto es, cuando aparezca una ostensible contraevidencia, ya sea porque sin estar acreditado un hecho indicador es tenido como tal, o estándolo es pasado por alto, o porque, con desprecio de los dictados del sentido común, deja de reconocer o admite, respectivamente, la comprobación de un hecho indicado, haciendo caer así su juicio de valor en el terreno de lo absurdo o irracional. (...) En esta materia, tiene dicho la doctrina jurisprudencial que el error de hecho emerge cuando ‘... el Juez establece la existencia de un hecho desconocido a partir de un hecho indiciario que no fue probado, o si estándolo ignoró su presencia, o advirtiéndolo le negó la posibilidad de generar conocimiento de otro hecho, o provocó uno con desdén hacia la prueba que obra en el expediente, sin perjuicio, por supuesto, de las fallas inherentes a su apreciación, vinculadas a la concordancia y convergencia que debe existir entre unos y otros, así como entre todos ellos y los restantes medios de prueba recaudados, como lo impone el principio de la unidad de la prueba que albergan los artículos 187 y 250 del C.P.C.’ (G.J. t. CCLXI, Vol. II, pag. 1405) (CSJ, SC del 17 de julio de 2006, Rad. n.º 11001-3103-004-1992-0315-01; se subraya).⁵

En efecto, alega el recurrente, en cuanto a las pruebas según él pretermitidas, que los testimonios de los señores Germán Jiménez Jaramillo y Geovanni Galeano Morales (perito evaluador), como la declaración de parte de Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo, fueron desestimados, sin que frente a ellos el juez de la causa haya hecho mención expresa. Tales deposiciones integran el caudal de pruebas allegadas al proceso, mismas que el censor acusa de preteridas, pero se recuerda que tal como se adujo líneas precedentes, la sola falta de individualización de los mismos no constituye, por sí solo, un error suficiente para infirmar el fallo.

Ahora, frente al testimonio de Germán Jiménez Jaramillo, pide el recurrente que sea apreciado su relato por este Tribunal, testigo de quien dice el apelante da cuenta de cómo entre ambos progenitores hicieron crecer de manera gradual los derechos patrimoniales de la sociedad conyugal. Además, que, a pesar de que su padre fue desalojado o sacado de su casa de manera injusta, no obstante, siguió aportando para el sostenimiento del hogar y también

⁵ Citada en sentencia SC12469-2016 Radicación n.º 47001-31-03-003-1999-00301-01 M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

entregó aportes importantes para la construcción de la casa grande. Indica, que de haber sido tenidas en cuenta estas declaraciones, luego, el sentido del fallo habría sido distinto.

Luego de efectuada la valoración correspondiente a dicha declaración, se desprende que el relato del testigo va dirigido a recalcar que su padre, el señor Reinaldo Jiménez, siempre contribuyó para los gastos del hogar y participó en la construcción que hoy se halla levantada sobre el Lote No. 2 y, respecto a las enajenaciones de los inmuebles levantados sobre el Lote No. 1 en escritura de agosto de 2001 dice que **“no cree que su madre necesitara vender”**, apoyándose más en suposiciones y mostrando dudas acerca de la causa de las ventas, testimonio que bien pudiera servir solamente para apoyar el hecho de que en verdad el demandante Reinaldo siguió aportando a pesar de la separación de hecho con Oliva, lo que conllevaría a que efectivamente le asistía un interés para demandar, precisamente, por compartir la titularidad de los bienes de la sociedad conyugal, sin embargo, como ya se ha dicho en párrafos anteriores, el proceso tiene como objeto de declaración una simulación absoluta y el material probatorio debe recaer sobre los actos de ocultamiento, la intención de defraudar y el concierto entre las partes, razón por la cual el testimonio que se analiza debería servir para sacar a flote una compraventa aparente, misma que conllevara la finalidad de ocultar ante terceros su verdadera intención de fraude a la sociedad conyugal, pero desafortunadamente su fuerza de convicción a ese respecto es muy débil, como pasa exponerse.

Llama la atención del tribunal el relato del testigo, cuando al ser preguntado sobre las condiciones en que se encontraban los bienes que vendió su señora madre en 2001 a las señoras Luz Estela Fernández y Beatriz Eugenia Jiménez, éste contestó: *“mamá había tirado el primer piso, cuando yo vi el segundo piso le pregunté y ella me dijo que los muchachos están construyendo. El segundo piso creo lo hizo Beatriz, el tercero lo hizo Jairo y después me dijo Nicolás que estaba en el cuarto piso”*, declaración que versa sobre la compraventa de los inmuebles acusados de simulación (esto es, las propiedades edificadas en el Lote No. 1), pero desafortunadamente para el demandante, su propio hijo tan siquiera tiene claridad si hubo o no acuerdo

simulatorio, pues al referirse a la falta de necesidad de venta que tenía su madre, por ahí mismo admitió que fueron sus parientes quienes con sus recursos construyeron la mayor parte de la edificación y precisamente eso fue lo que explicó su señora madre, que al haber asumido deudas con sus hijos para construir, tuvo la necesidad de darles en dación en pago, lo siguientes inmuebles:

a) Calle 8ª Sur N° 52C-29, primer piso, apto 101 paraje Guayabal con MI 001-802736 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur; b) Calle 8ª Sur N° 52C-29, Segundo Piso, apto 201 paraje Guayabal con MI 001-802737 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Medellín Zona Sur; c) Calle 8ª Sur N° 52C-29, Tercer Piso, apto 301 paraje Guayabal con MI 001-802738 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur; d) Calle 8ª Sur N° 52C-29, Cuarto Piso (Futuro apartamento 401), paraje Guayabal con MI 001-802739 de la Oficina de registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur.

Por otro lado, según el recurrente, yerra el a quo al desestimar las versiones del perito Geovanni Galeano Morales, en el sentido que, como lo expresó textualmente en el libelo de la apelación, *“los arrendatarios moradores de los apartamentos ubicados en el Lote No. 2, manifestaron que la señora Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo fue quien autorizó su ingreso”*, debiéndose resaltar que dichas declaraciones fueron hechas sobre el bien con la nomenclatura de la carrera 53 No. 8A sur- 28 (Lote No. 2), el cual es ajeno a las aspiraciones del proceso, como se expresó precedentemente, por lo que, conforme al principio de congruencia, se abstiene la Sala de hacer un pronunciamiento sobre dicho asunto, por no ser parte de lo pretendido en la Litis. Igual suerte corre la declaración de Leobardo Antonio Muñoz, misma que versó única y exclusivamente sobre el inmueble del Lote No 2, adoleciendo también de dicha exclusión, por lo que solo incumbe a esta Sala, las discusiones que versen sobre las unidades habitacionales construidas en el Lote No.1 de nomenclatura Calle 8A sur No. 52C-29.

Insiste, la parte actora, que sea atendido el interrogatorio de parte hecho a Nicolás Carlos Alberto Jiménez Jaramillo. De este relato se puede advertir

cierta malquerencia o enemistad y disgusto entre el declarante con su hermana Beatriz Jiménez, testigo para el cual su madre nunca se desprendió del dominio del bien y, por el contrario, sostiene que las enajenaciones entre su progenitora y Beatriz Eugenia Jiménez y Luz Estela Fernández no fueron obtenidas de manera legítima, ya que estas como compradoras no tenían capacidad económica para adquirir dichos inmuebles, aseverando, que su cuñada Luz Estela mantenía deudas, además, que tenía antecedentes penales, todo eso, como queriendo demostrar que no tenía suficiente solvencia moral ni económica para adquirir los inmuebles; sin embargo, recuerda el Tribunal que Germán Jiménez Jaramillo –hermano de Nicolás-, cuando se le preguntó sobre las construcciones levantadas sobre los lotes, expuso: *“mamá había tirado el primer piso, cuando yo vi el segundo piso le pregunté y ella me dijo que los muchachos están construyendo. El segundo piso creo lo hizo Beatriz, el tercero lo hizo Jairo y después me dijo Nicolás que estaba en el cuarto piso”*. Pero, llama la atención el Tribunal, en cuanto que el demandante afirmó en el hecho cuarto de la demanda que durante los 29 años de convivencia Reinaldo y Oliva alcanzaron a levantar una edificación de tres pisos sin hacer desenglobe, hecho desmentido por Germán, quien contó cómo se fueron construyendo los diferentes niveles, develándose así un afán de torcer la verdad de parte del demandante.

Ya volviendo sobre lo depuesto por Germán, es claro que de su dicho surge un contra indicio, por así decirlo, que pone en aprietos la supuesta falta de capacidad económica que dice Nicolás de su hermana Beatriz Eugenia y de su cuñada Luz Estela para adquirir los inmuebles, pues su hermano Germán supo que ellas levantaron muy buena parte de las edificaciones, luego, entonces, no es cierta la falta de capacidad económica, pues la demandada muy bien expresó que esa compraventa se hizo a manera de dación en pago, dado que fueron las compradoras las que le habían prestado el dinero para construir, quedándose el indicio de la falta de pago como un mero hecho conjetural y en interrogatorio de parte la señora Beatriz también explicó que ella le prestó dinero a su señora madre no solo para construir algunos apartamentos en lo que llaman el lote número dos, sino que le prestó dinero para el pago de la universidad de su hermana Rubiela y para el viaje a España de Jairo, por lo que dice que sí le pagó el valor de 30 millones de pesos que

aparece en la escritura y otro dinero que le dio aparte, siendo insistente en que el pago que hizo de los inmuebles fue real, lo que también debe entenderse como una especie de compensación o de dación en pago que para nada desnaturalizan el contrato de compraventa.

Por otro lado, frente a la compraventa del aire que reza en la documental entre Nicolás y Beatriz Eugenia, éste niega haber pagado precio alguno por dicho inmueble, pues solo admite haber pagado los derechos notariales. Ahora, si bien sus declaraciones llevan a generar mucha duda acerca del contrato realidad sobre el acto celebrado con su hermana Beatriz Jiménez, lo que podría conllevar a una donación y que no a una compraventa, mostrándose como posible simulación relativa, de donde se deduce una evidente voluntad de Beatriz para beneficiar a su hermano, quizás por el vínculo y cercanía que siempre tuvo aquél con su señora madre, conjeturas que -de todas maneras-, conllevan a que dicha enajenación, por si sola, no baste para viciar o mostrar como aparente o simulada la compraventa entre Oliva y su hija Beatriz, toda vez que el declarante no aporta más que suposiciones respecto de esa primera compraventa entre madre e hija, época en que al parecer Nicolás se encontraba distanciado de su madre y muy poco conocía sobre los negocios entre ellas, reconociendo él mismo que no tiene conocimiento del momento en que se empezaron a realizar las edificaciones, pues así lo manifestó *“ya después cuando a mí me toca irme de mi casa, ya la otra construcción de adelante, donde me tocó a mí el pedazo de arriba, no recuerdo en que año se empezó a construir, no tengo claro en qué año”*. Pero lo que resulta trascendental es que respecto a la compra que él hizo de la terraza, reconoce que su madre Oliva de Jesús no fue la que le vendió, sino su hermana Beatriz y por eso dijo de viva voz: *“llevo viviendo allí (apartamento 401 del lote1) aproximadamente 6 años, a mí mi hermana Beatriz Eugenia me vendió ese aire”*, por tanto, si el testigo nada sabe sobre la compraventa acaecida entre su señora madre y su hermana Beatriz, luego, no puede tomarse como un indicio grave para una simulación, el hecho de que entre él y su hermana Beatriz se haya calificado como compraventa lo que realmente fue una simulación relativa (donación), acto recogido en la escritura pública No. 4172 del 16 de noviembre de 2006, segunda compraventa que por más simulada que fuera, no tiene el mérito suficiente para demostrar que la primera venta hecha en la

escritura pública No. 1505 de 02 de agosto de 2001, entre su madre y hermana, también fuera simulada absoluta o relativamente, ya por falta de pago del precio o porque se trate de una donación, cuando éste testigo tan siquiera supo que fueron su hermana y cuñada quienes construyeron o prestaron el dinero a doña Oliva para levantar las edificaciones y por eso ésta les dio en dación en pago a ellas dichos inmuebles.

Como indicios dentro del proceso, alega el recurrente, que entre la demandada Oliva de Jesús Jaramillo, en calidad de vendedora, y Luz Estela Fernández y Beatriz Jiménez, como compradoras, no existió una verdadera compraventa de los bienes, en tanto que no hubo pago de un precio, porque no aparece que ese dinero haya ingresado al patrimonio de la vendedora; siendo además el precio fijado muy bajo o irrisorio -de acuerdo al avalúo de los bienes-, como tampoco existió una verdadera entrega material de los inmuebles vendidos, mismos que siguen en posesión y administración de Oliva de Jesús Jaramillo, tal y como quedó demostrado en el proceso según el recurrente; que además, el móvil de la simulación estuvo fincado en que le convenía a la señora Oliva Jaramillo desprenderse de los bienes de la sociedad conyugal -con miras a una futura demanda de divorcio y posterior liquidación de la sociedad conyugal-, así como también las prueba sobre la falta de medios económicos de las compradoras Beatriz Eugenia Jiménez Jaramillo y Luz Estela Fernández Agudelo, indicios que cree suficientes para configurar una simulación, razón por la cual solicita que se declare dicho acto como absolutamente simulado.

En orden a fijar parámetros alrededor de las circunstancias que, acreditadas en el proceso, pueden dar origen al establecimiento de la prueba indiciaria, la Corte ha expuesto:

“De ordinario, se establecen por indicios de la simulación, ‘el parentesco, la amistad íntima, la falta de capacidad económica del adquirente, la retención de la posesión del bien por parte del enajenante, el comportamiento de las partes en el litigio, el precio exiguo, estar el vendedor o verse amenazado de cobro de obligaciones vencidas, la disposición del todo o buena parte de los bienes, la carencia de necesidad en el vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, la

intervención del adquirente en una operación simulada anterior, etc., ‘el móvil para simular (causa simulandi), los intentos de arreglo amistoso (transactio), el tiempo sospechoso del negocio (tempus), la ausencia de movimiento en las cuentas bancarias, el precio no entregado de presente (pretium confesus), el lugar sospechoso del negocio (locus), la documentación sospechosa (preconstitutio), las precauciones sospechosas (provisio), la no justificación dada al precio recibido (inversión), la falta de examen previo por el comprador del objeto adquirido, especialmente cuando se trata de un bien raíz, etc. (CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad. 200200083-01).

En cuanto a que el precio fue infinitamente inferior al valor comercial que pudieran tener los bienes al momento de la venta, los elementos fácticos acreditados en el expediente y los medios de prueba como la declaración de parte, la prueba testimonial y documental, no ilustran con precisión el estado en que se encontraban los inmuebles cuando se realizaron los actos contenidos en escritura pública 1505 de 2001; sin embargo, es indudable, conforme a las declaraciones de Omar Enrique Ochoa (encargado de la reforma y construcciones en el inmueble), que dichas obras iniciaron a partir del año 2001 y a través de los años se hizo edificación tras edificación, motivo por el cual, es una tarea ardua establecer el valor que tenían los bienes para la época de las primeras ventas, ya que es motivo de incertidumbre, el hecho de si los apartamentos efectivamente ya se encontraban construidos en todo o en parte, o si se hallaban en obra negra, aunque, como lo admite la parte demandada, las ventas fueron hechas sobre planos y el primer piso se encontraba en mal estado. Por esto, en el informe rendido por el perito Geovanni Galeano Morales, nunca contó con elementos de juicio a partir de los cuales pudiera confrontar y establecer objetivamente el valor aproximado de estas propiedades para el momento de su venta, precisamente, así razonó el a quo, debido a las diferentes condiciones en que se encontraba el inmueble al realizarse el informe pericial en agosto de 2019 y al momento de producirse las enajenaciones en 2001. En ese orden, fue acertada la decisión del Juzgado de primera instancia, referente a que no se tiene una prueba contundente en el proceso que indique el avalúo de los inmuebles o precio comercial al momento de la venta, o al menos si las construcciones ya estaban terminadas para agosto de 2001, como tampoco es posible deducirlo con

certeza de la misma escritura y de las pruebas allegadas y así lo ratifica el perito Geovanni Galeano Morales, pues, al ser cuestionado si de la lectura de la escritura pública 1505 de 2001 se desprende que lo que se vendió fue sobre planos, contestó *“en ninguna parte de esta manifestación hace relación a las mejoras o construcciones que se encontraban en ese momento sobre dichos predios, se les ha dado el trato de Lote 1 y Lote 2, se menciona siempre lote, y el contenido de la escritura no nos da a entender hasta el momento qué construcciones hay”*.

Ahora, sobre las contradicciones alrededor del precio, entre lo dicho por los contratantes, y el contenido de la escritura pública que incorpora el referido negocio, ello fue un asunto que el a quo visualizó y se declaró persuadido de las deficiencias probativas alusivas al mismo. Sin embargo, para el fallador de primera instancia, no resultaban suficientes en función de concluir sobre la existencia de la simulación, por el contrario, expresó que: ***“relativo a que no hubo intención de venta por parte de la señora Oliva y que las compradoras Beatriz y Estela no pagaron el precio de la compraventa, ésta sola prueba, partiendo de una presunción de carácter legal, no resulta ser suficiente para acreditar la simulación que se imputa al acto de compraventa en la primera de las escrituras atacadas, máxime que su fortaleza emerja de la confrontación con los otros medios de prueba que obran dentro del plenario, se ha dicho desde tiempo atrás que el testigo solo o único es un testigo nulo, tema que ha sido replanteado por la doctrina y la jurisprudencia para considerar que la prueba testimonial se debe sopesar, valorar, y analizar bajo circunstancias de tiempo, modo y lugar para efecto de brindarle o no credibilidad, en el caso concreto solo contamos con una presunción testimonial respecto de dos hechos que no son suficientes para dar por establecida la simulación absoluta”***.

Es decir, para el a quo tales deficiencias probativas, relacionadas con el precio, su pago, la forma en que el mismo se produjo, etc., no resultaron con la fuerza suficiente para conceder las pretensiones. En ese orden, las conjeturas evidenciadas no resplandecen con la contundencia suficiente para infirmar la decisión cuestionada, habida cuenta que, hay otras realidades procesales vinculadas al negocio que destellaban la fortaleza necesaria para validar la

negociación, vr. gr., Las pruebas documentales que confirman que la demandada adeudaba dinero a las compradoras. Como tampoco cumplió la parte demandante con la carga de demostrar la falta de necesidad de la venta que tuviera la señora Oliva, como tampoco demostró que el precio no haya sido pagado.

Se acusa a las demandadas de no haber efectuado la entrega material de los bienes enajenados en la escritura pública No. 1505 de 02 de agosto de 2001 y la escritura pública No. 4172 del 16 de noviembre de 2006 de la notaria Veintiséis (26) de Medellín, además, que Oliva de Jesús Jaramillo continuó la posesión y administración de los bienes supuestamente vendidos.

Se demostró durante el proceso, con los testimonios de Omar Enrique Ochoa Álvarez y Carlos Andrés Giraldo Zapata, que quienes los contrataron para realizar la construcción de las unidades habitacionales hasta el piso tres fueron Beatriz Eugenia y Luz Estela, testigos que sin dudarlo y sin que muestren ningún interés de mentir, fueron coincidentes en señalar que también las órdenes de trabajo, la compra de los materiales y el pago de los salarios estaban en cabeza de Beatriz Eugenia y Luz Estela; además, Germán Jiménez Jaramillo aseveró *“mamá había tirado el primer piso, cuando yo vi el segundo piso le pregunte a mi mamá y ella dijo que los muchachos están construyendo, el segundo piso creo lo hizo Beatriz, el tercero lo hizo Jairo y después me dijo Nicolás que estaba en el cuarto”*. De dichos relatos se puede extraer que la señora Oliva no ejercía la posesión sobre dichos inmuebles al momento de las construcciones, pues, por el contrario, eran los demás demandados a excepción de Oliva, quienes se encontraban a cargo de cada piso; además, para los constructores, la señora Oliva de Jesús nunca pasó de ser la persona que se encargaba de prepararles los alimentos y, nunca recibieron orden alguna de ella. Por lo anterior, acierta el a quo al inferir que los compradores realizaron actos de poseedores materiales, por lo que más tarde se hicieron al dominio de dichos inmuebles, mismos que quedaron en cabeza de Beatriz Eugenia Jiménez el primer y segundo piso, aunque es de anotar que la señora Oliva de Jesús Jaramillo siguió habitando el primer piso del inmueble del lote uno, donde comparte vivienda junto a su hija Beatriz Eugenia, por ser ésta la persona encargada de su manutención, debido a la

avanzada edad de Oliva. El tercer piso quedó de propiedad de Luz Estela Fernández, la cual enajenó el bien a favor de Maribel Palacio López; e igual circunstancia ocurre con Nicolás Carlos, quien ejerció primero la posesión y luego propiedad sobre el cuarto piso, anterior terraza, el cual declaró que construyó una unidad habitacional sobre el mismo donde vive con su familia, propiedad en la que invirtió aproximadamente ciento doce millones de pesos (\$112.000.000), reconociéndose como el propietario del bien, sin que sea cierto que la señora Oliva haya continuado como la poseedora de dichos inmuebles.

Respecto a la capacidad económica de las compradoras, han de tenerse en cuenta las pruebas documentales aportadas, tales como las letras de cambio, con fecha anterior a las ventas de la escritura 1505 de 2001 (ver f. 89 a 92), que dan fe de las sumas de dinero que adeudaba la señora Oliva de Jesús Jaramillo a su hija Beatriz Eugenia, documentos que no fueron puestas en duda por la parte demandante, motivo por el cual gozan de plena validez dentro del proceso; como tampoco se puso en duda el contrato de dación en pago suscrito por la demandada a favor de Luz Estela Fernández que al igual que las Letras de Cambio a favor de Beatriz no fueron objeto de tacha alguna y por tal motivo es acertado tenerlas en cuenta –como lo hizo el a quo-, ya que demuestran que Oliva de Jesús si adeudaba sumas de dinero a su hija Beatriz Eugenia y a su nuera Luz Estela, además las declaraciones de Omar Álvarez al afirmar *“nosotros contratábamos era con doña Beatriz que era la que iba y prestaba en los bancos, con doña Estela si fue más fácil porque el marido le mandaba plata de España”*, las cuales según esto, eran las encargadas de aportar el dinero para cubrir los gastos necesarios para llevar a cabo dichas obras.

Respecto el hecho alegado por el demandante, en cuanto que las ventas se llevaran a cabo para ocultar los bienes del haber de la sociedad conyugal y así defraudarla, para posteriormente iniciar la cesación de los efectos civiles del matrimonio, debe advertir el Tribunal que si bien el divorcio fue posterior a las enajenaciones de los inmuebles, sin embargo, no es motivo suficiente para afirmar que la intención verdadera era la de defraudar al otro cónyuge, si tenemos en cuenta que las ventas se produjeron el 02 de agosto del 2001 y la

demanda de cesación de los efectos civiles del matrimonio el 05 de septiembre de 2006, es decir, que entre las compraventas y el divorcio pasó un periodo considerable de cinco años, sin que fuese palpable el afán de Oliva de Jesús Jaramillo por dar por terminado el vínculo matrimonial y después hacer que volvieran los bienes a su patrimonio, de lo cual no hay prueba dentro del expediente, en cuanto no aparece demostrado que los bienes hayan permanecido en posesión de la señora Oliva y que haya tenido la finalidad de regresarlos a su patrimonio, pues, por el contrario, lo que se presentó fue una libre disposición de los mismos por parte de los compradores quienes pasaron a ostentar el dominio de ellos. Así lo entendió el fallador y consideró, de manera razonada, coherente y, fundamentada, que esas circunstancias, es decir, la evidente ruptura conyugal y el largo periodo (más de cuarenta años) en que Reinaldo y Oliva estuvieron sin tener ningún tipo de contacto o comunicación, dan a entender que actuaban con independencia frente al patrimonio propio de cada uno, sin reprochar nada o estar al tanto de los bienes que pudiera tener el otro, pudiendo disponer voluntariamente de lo suyo y sin que mediara autorización del otro, ejerciendo la libre administración y disposición de lo que estaba a nombre de cada uno (ley 28/32 art. 9°), sin que la venta de los inmuebles señalados puedan per se evidenciar mala fe en la actuación de Oliva.

Todas esas circunstancias, consideradas de manera aislada o concurrente, como medios de persuasión, llevan a la convicción plena de que las demandadas no convergieron en tal estratagema, ya que las pruebas allegadas al proceso y el valor de los indicios no gozan de la suficiente solidez para demostrar que los actos jurídicos demandados engloban una apariencia contraria a la realidad o una simulación emitida conscientemente y con acuerdo de los contratantes para engañar al cónyuge demandante, como que los actos acusados de simulados deben traslucir indefectiblemente la apariencia denunciada, objetivo que sólo se logra cuando estamos frente una pluralidad de indicios que resultan encadenados o concordantes y convergentes, sin que puedan señalar diferentes caminos o posibilidades de lo que pudo haber acontecido, porque cualquier duda razonable debe favorecer al reo civil acusado de simulador. Así lo refirió la Corte:

(...) siendo necesario ‘que los indicios y las conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el Juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual sólo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones sean graves, precisas y convergentes. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios (In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat)’ (cas. Junio 11/1991) CSJ SC, 13 de octubre de 2011, rad. 200200083-01).

Finalmente, alega el actor que el a quo no tuvo en cuenta el estado de salud de la señora Oliva de Jesús Jaramillo, ya que entre las enfermedades diagnosticadas, según historia clínica, padece las siguientes “no obedece órdenes, lenguaje incomprensible, no permite evaluación de los ojos, arriman certificado de dependencia y de demencia, además permanece en silla de ruedas”, sin que el juez de instancia se haya percatado de que la salud de la señora Oliva estaba deteriorada, y las múltiples enfermedades venían reduciendo en el tiempo su voluntad, de donde deduce que para la época del año 2006 en que se presentó la cesación de los efectos civiles del matrimonio, ésta no se hallaba en sus cabales para iniciar el trámite de divorcio. Del análisis efectuado por esta Sala y al estudiar la Historia Clínica (folios 337 a 342 cuaderno 1), se destaca que los problemas cognitivos en la salud de la señora Oliva de Jesús Jaramillo a lo sumo dan comienzo a partir del año 2010, razón por la cual para la época del divorcio la demandada aún tenía suficiente uso de razón, capacidad para valerse por sí sola y por tanto celebrar actuaciones jurídicas con pleno consentimiento. Además, de la misma constancia de atención general del 14 de marzo de 2018, en la cual apoyó su reparo el recurrente, se encuentra: “paciente con aparente deterioro cognitivo progresivo desde 2010, idx de demencia tipo Alzheimer, la familia no trae hc previa o estudios por neurología, venía siendo manejada por psiquiatría. Con dificultades para la marcha hace 3 años, reconoce solo a la hija que la cuida, requiere ayuda para todas sus actividades básicas y avanzadas, no camina, no come sola, no controla esfínteres, niegan agresividad, duerme bien. Además, con diagnóstico de CA. pulmón?? Sin ningún tratamiento desde 2012. Actualmente en manejo con nimodipino, quetiapina tab 100mg vo c/12h, atorvastatina.”- Se hace contundente la historia clínica de cara a sugerir que las enfermedades que padece la demandada están soportadas en un diagnóstico efectuado en el año 2018, que indica que sus afecciones psíquicas

comenzaron en 2010 y no demostró la parte demandante que dicho estado de salud viniera presentándose desde el año 2001 en que se hicieron los contratos de compraventa, como para invalidar de nulidad los negocios jurídicos por falta de consentimiento.

Así las cosas, la Sala comparte a cabalidad la deducción indiciaria a que llegó el funcionario de primer grado en su sentencia, dado que las pruebas no alcanzan a demostrar plena y certeramente el acuerdo simulatorio, por lo tanto, la decisión de esta Sala no puede ser otra diferente a la de confirmar la sentencia, condenando en costas a la parte demandante.

Por todo lo anterior, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, Sala Undécima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

III. FALLA:

PRIMERO: SE CONFIRMA, el fallo proferido por el Juzgado Décimo Octavo Civil del Circuito de Oralidad de Medellín, el día 20 de septiembre de 2019, dentro de la presente acción simulatoria, de conformidad con las consideraciones en que está sustentada la presente providencia.

SEGUNDO. Se condena en costas de segunda instancia a la parte recurrente, tras la resolución desfavorable de su recurso, para el efecto, en su momento procesal, se fijarán las respectivas agencias en derecho por el magistrado sustanciador.

TERCERO: Cumplida la ritualidad secretarial de rigor, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFIQUESE Y DEVUÉLVASE



JULIAN VALENCIA CASTAÑO
Magistrado



PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
Magistrada



JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO
Magistrado