

TEMA: SIMULACIÓN ABSOLUTA - Del vínculo filial, pero sobre todo de la relación de convivencia, cercanía y de los cuidados que se prodigan de hija a madre de manera personal, por sí solos no tienen un peso suficiente como prueba indiciaria.

HECHOS: Se debe definir si se probó que los negocios jurídicos del año 2012 y 2019 entre María Adelfa Lezcano Molina (fallecida) y la demandada Ana Cristina Lezcano, se celebraron sin que existiera un negocio subyacente con efectos jurídicos independientes del contrato simulado. Es decir, que tales negocios se simularon con la sola intención de dar una apariencia de tradición, sin causa, o con una causa ilícita, consistente en afectar la eventual herencia de los otros hijos. Asimismo, dentro del marco de afirmación fáctica de la demanda, los hechos controvertidos y decididos en primera instancia, se valorará si esos negocios se simularon relativamente; en particular, se prestará atención al interés del demandante respecto de una eventual declaración de simulación relativa, con idénticos efectos al contrato simulado.

TESIS (...) cuando el negocio que los hermanos reputan simulado lo celebra una hija conviviente y/o cuidadora de una madre mayor, se considera que debe valorarse el cuidado familiar como un aporte patrimonial, fuente de obligaciones. La persona que cuida, acompaña, coadministra los negocios, o apoya económicamente a una persona mayor de la familia, invierte en ello tiempo, esfuerzo, trabajo, dinero; puede ser válidamente reconocida por la persona con la que convive o a la que cuidada como acreedora de su patrimonio. Esto ocurre con el testamento, un acto unilateral. Nada se opone a que este mismo reconocimiento se haga para que tenga efectos en vida de la persona que se obliga, a través de actos unilaterales donde se reconoce, se monetiza y se retribuye una obligación. Las labores de cuidado y compañía suelen naturalizarse en las mujeres de la familia sin un reconocimiento patrimonial claro. En muchos casos, suelen ser las hijas mujeres de la familia las que se encargan de las labores de cuidado de la madre en la vejez. El tiempo y el trabajo invertido en las labores de cuidado, en muchos casos, afecta la posibilidad de que la persona cuidadora realice otro tipo de actividades productivas, familiares, sociales, políticas, intelectuales, o de otro tipo. Si bien es cierto que la solidaridad familiar es un deber constitucional y legal, que en principio no es oneroso; no es menos cierto que el ejercicio práctico de ese deber tampoco tiene porque ser gratuito, ni naturalizado en las mujeres familia, ni mucho menos fuente unilateral de desventajas económicas, sociales, políticas, intelectuales, o de otro tipo para las personas cuidadoras de la familia, sin remuneración alguna. En ese sentido, si la madre que convive con una de sus hijas, en pleno uso de su autonomía, decide reconocerse como deudora de ésta, bien sea por cruces de cuentas en la economía doméstica; ya sea por el reconocimiento del cuidado y la compañía como fuente de obligaciones; tal voluntad debe valorarse como un acto válido de una persona autónoma, en relación con otra con quien tiene una sociedad de hecho derivada de la convivencia y el cuidado. En ese orden de ideas, en la valoración del negocio subyacente en el proceso de simulación, debe darse el peso que corresponde a la voluntad unilateral de la madre, o al acuerdo contractual entre la madre y la hija; de reconocer en vida obligaciones dinerarias a favor de la hija con la que convive y que la cuida y la acompaña, como un acto de voluntad válido y jurídicamente tutelado, en tanto optimiza el principio de la autonomía de la voluntad y la solidaridad familiar, a favor de las personas mayores. En ese orden de ideas, si los hermanos que no convivían con la madre pretenden cuestionar la validez o la eficacia de los instrumentos jurídicos a través de los cuales la madre cuidada reconoce obligaciones dinerarias y las paga a favor de la hija cuidadora, más allá de

cuestionar la apariencia formal de tales instrumentos, tendrían que cuestionar los supuestos que dieron lugar al reconocimiento unilateral o contractual de la obligación: por ejemplo, la convivencia, el cuidado, una economía doméstica conjunta, etcétera. Ahora bien, del vínculo filial, pero sobre todo de la relación de convivencia, cercanía y de los cuidados que la demandada prodigaba a su madre de manera personal, podría suponerse un interés o una intención de la madre de querer traidar el apartamento en vida, antes de que entrara a una sucesión con la participación de sus otros hijos; o que en cualquier caso estuviera dispuesta a ello a instancias de la hija, quien tendría un interés directo en ese resultado. Esa suposición, aunque no es improbable ni irrazonable, por sí sola no tiene un peso suficiente como prueba indiciaria, pues ni por lógica, ni por regla de la experiencia se puede llegar a la conclusión de que por el hecho de que una persona que conviva con hijo se siga de ello que esa persona simule contratos a favor de eso hijo y perjuicio de los otros. Especialmente: no descarta la hipótesis de cuentas cruzadas y obligaciones de la madre con la hija. (...)

MP. MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ

FECHA: 02/11/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, dos de noviembre de dos mil veintitrés

Tipo de pretensión:	Simulación absoluta
Procedencia:	Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado
Demandante:	Tulio Ernesto Lezcano y otro.
Demandados:	Ana Cristina Lezcano y otros.
Radicado:	05266 31 03 002 2020 00128 01

Relevante: Si bien es cierto que la solidaridad familiar es un deber constitucional y legal, que en principio no es oneroso, no es menos cierto que el ejercicio práctico de ese deber tampoco tiene porque ser gratuito, ni naturalizado en las mujeres familia, ni mucho menos fuente unilateral de desventajas económicas, sociales, políticas, intelectuales, o de otro tipo para las personas cuidadoras de la familia, o dejarse sin remuneración alguna.

En ese sentido, si la madre que convive con una de sus hijas, en pleno uso de su autonomía, decide reconocerse como deudora de ésta, bien sea por cruces de cuentas en la economía doméstica; ya sea por el reconocimiento del cuidado y la compañía como fuente de obligaciones; tal voluntad debe valorarse como un acto válido de una persona autónoma, en relación con otra con quien tiene una sociedad de hecho derivada de la relación de convivencia y cuidado.

ASUNTO

La Sala resolverá el recurso de apelación interpuesto por los demandantes frente a la sentencia de fecha 30 de junio de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

La demanda (cfr. c.1., arch. 02 y 12).

Tulio Ernesto Lezcano y Carlos Mario Lezcano demandaron a Ana Cristina

Lezcano, dando lugar a un procedimiento verbal de simulación de mayor cuantía.

Como fundamentos de hecho de las pretensiones se afirmó lo siguiente:

María Adelfa Lezcano Molina (fallecida) y su hija Ana Cristina Lezcano, demandada, celebraron dos contratos sobre un apartamento con depósito y garaje en el municipio de Envigado, identificados con las matrículas inmobiliarias 001-392734, 001-392785 y 001-392801. La finalidad de los actos es traspasar el derecho de dominio de la madre a la hija.

El primero de esos actos es una compraventa contenida en la Escritura Pública 2104 del 25 de septiembre de 2012, donde la madre transfiere a la hija el 50% de su dominio sobre esos inmuebles, a cambio de un precio; el segundo es una dación en pago contenida en la Escritura Pública 1504 del 5 de agosto de 2019, donde la madre transfiere a la hija su dominio sobre el 50% restante de la propiedad.

Se alega que los dos actos son simulados. Sobre la compraventa, se afirma que no se pagó un precio. También se niega la existencia de una obligación subyacente al contrato de dación en pago. Según la demanda, la intención para simular esos contratos habría sido que las propiedades de la madre (quien estaría gravemente enferma al firmar la dación en pago) no ingresara en la masa de bienes de la herencia, sino que la hija acá demandada por sus hermanos se “apropiara” de éste.

Se generan suspicacias sobre la capacidad de María Adelfa Lezcano Molina para asistir a la notaría en el 2019, dada su condición de salud. Moriría cuatro días después de firmar el contrato. Además, se afirma que la demandada ha ofrecido dinero a los demandantes para no iniciar un proceso judicial para recuperar el apartamento, tras haber sido requerida por estos para el efecto.

Lo que se pretende es que se declare la simulación absoluta o relativa de los dos contratos, disponiendo las inscripciones en el registro correspondiente.

La contestación a la demanda (cfr. c.1 arch. 08 y arch. 14).

En la contestación a la demanda se reconoce la existencia de los contratos, pero se niega que se hubieran simulado.

Sobre la compraventa del 2012, se afirma que la causa de la transferencia del 50% del dominio del apartamento, parqueadero y cuarto útil fue la transferencia de distintas sumas de dinero que Ana Cristina Lezcano habría transferido a Maria Adelfa Lezcano Molina, entre el año 1999 a 2012. Las sumas se discriminan en una tabla anexa. Se anexan algunos soportes. Se afirma que el total equivaldría a \$119.704.862 a la fecha de la negociación, \$154.419.909, indexados a la fecha de presentación de la demanda.

Asimismo, sobre la dación en pago de 2019, a través de la cual se transfirió el otro 50% del dominio de esos inmuebles, encontraría su causa en sumas de dinero que Ana Cristina Lezcano habría transferido a Maria Adelfa Lezcano Molina entre los años 2012 a 2019. Las sumas se discriminan en una tabla anexa. Se afirma que el total equivaldría a \$150.478.061 a la fecha de la negociación, \$2014.079.555, indexados a la fecha de presentación de la demanda.

Se alega que ambos negocios fueron reales, serios, con ánimo de producir efectos y celebrados por personas plenamente capaces. Se niega que para la firma de la compraventa del 2012, la señora Maria Adelfa Lezcano Molina sufriera alguna enfermedad. Aunque se reconoce que para la dación del 2019 ya estaba enferma, se alega que el negocio lo realizó con pleno uso de sus facultades mentales y jurídicas. Se afirma que para la fecha de la escritura no estaba hospitalizada.

Se alega que fue la demanda quien atendió las necesidades de su madre mientras estaba viva, a diferencia de sus hermanos demandantes. Se niega que la demandada haya ofrecido a los demandantes alguna negociación sobre el apartamento.

Con base en lo anterior, la demandada se opone a las pretensiones, proponiendo los siguientes medios de defensa y excepciones: ausencia de simulación, falta de causa y objeto en las pretensiones, pago del precio, existencia de deuda, validez. En subsidio, en caso de que se considere que la pretensión de simulación está llamada a prosperar, se solicita que se reconozcan las mejoras implementadas en el inmueble y que se estudie la extensión del derecho por prescripción.

La contestación de la curadora ad-litem, representante de los herederos indeterminados de Maria Adelfa Lezcano Molina (cfr. c.1, arch. 42).

En representación de los herederos indeterminados de Maria Adelfa Lezcano Molina, el juzgado designó curadora *ad litem*. Frente a las pretensiones, la curadora afirmó que los hechos de la demanda debían probarse. No se formularon excepciones.

La sentencia de primera instancia (cfr. c.1, acta audiencia, arch. 59).

En la sentencia se desestimaron las pretensiones de la demanda.

Se reconocieron hechos que podrían dar lugar a inferir la intención de simular: el vínculo familiar entre las contratantes; una situación de necesidad, derivado del estado de salud de la vendedora, de 90 años de edad; el hecho de que uno de los negocios se hiciera cuatro días antes de la muerte de la madre; el hecho de que la escritura pública de la compraventa de 2012 contuviera una declaración falsa, porque no hubo un pago de precio como allí se expresó, entre otros.

No obstante, a partir de la valoración de la declaración de los demandantes y las testigos, se concluyó que no había certeza sobre la intención de simular. Por el contrario, se encontró probado que había negocios entre madre e hija, incluida la compra del inmueble en el que habitaban, debido a un negocio anterior (venta del apartamento de Itagüí). También se probó que madre e hija vivían juntas y compartían cuentas, gastos y obligaciones recíprocas; que la madre conservó plena conciencia y administró sus negocios hasta el fin de sus días.

Las pretensiones se denegaron porque no se encontraron probados sus supuestos de hecho. En la parte resolutive se dijo “absolver” a la demandada y declarar “probadas” las “excepciones”.

La apelación de la sentencia (cfr. c.1., arch. 60).

Ante la primera instancia, se presentaron los siguientes motivos de inconformidad.

- “Error en la interpretación de la simulación absoluta”. Se alega que la demandada admitió en su interrogatorio que había tomado la decisión, de acuerdo con su madre, de no hablar de los negocios a sus hermanos “para ocultar la verdadera naturaleza del negocio jurídico”. Se alega que lo anterior se constituye en indicio relevante de la simulación.
- “Exceso de carga probatoria” impuesta al demandante. Se alega que la falta de pruebas no debería llevar a desestimar la pretensión sino a la redistribución de cargas probatorias, para preservar la igualdad entre las partes.
- Se solicita que se valoren a favor de las pretensiones los siguientes indicios:

- La “falta de verdad” de la escritura pública de 2012, donde se hizo constar que se realizó un pago de contado que no se realizó, según confesión de la demandada.
 - La relación familiar entre las partes del contrato.
 - El poco tiempo que transcurrió entre la dación en pago de 2019 y la muerte de la madre.
 - El hecho de que la madre contara con activos y recursos propios, una pensión en dólares, que relativiza la necesidad de endeudarse con la hija.
 - El estado de salud de la madre, que habría determinado el negocio simulado con la hija.
- Se alega que no se le dio el peso adecuado a las declaraciones de parte, confesiones y testigo, según las cuales sería claro el supuesto de la simulación.

Las alegaciones de la parte no apelante:

- Se niega que la demandada hubiera confesado la simulación.
- Se alega que se aplicó adecuadamente la regla de la carga probatoria, puesto que corresponde al actor probar los supuestos fácticos de la pretensión de simulación.
- Se alega que los demandantes confesaron que no sabían nada de los negocios de su madre, de lo cual se concluye que no hay lugar a reconocer una simulación.
- Se niega que se hayan probado hechos indiciarios de la simulación de los contratos; se alega que se probaron hechos indiciarios de la seriedad de los mismos:

- El hecho de que el primer negocio se hiciera en el 2012, mucho antes de que la madre estuviera enferma; el otro en el 2019. Se alega que esto es concordante con la versión de las demandadas sobre causación y pago de obligaciones que respaldarían la tradición.
 - Se afirma que el vínculo familiar entre las partes debe valorarse a favor de la buena fe.
- Se solicita que se valore en contra de las pretensiones, la declaración de Aura Luz Lezcano de Ruíz, tía de las partes, quien habría dado una versión de los hechos concordante con la de las demandadas.

CONSIDERACIONES

Problema jurídico:

Atendiendo el litigio que se fijó en primera instancia -pretensión de simulación absoluta-, en relación con los reparos de la parte apelante frente a la sentencia, la Sala debe definir si se probó que los negocios jurídicos del año 2012 y 2019 entre María Adelfa Lezcano Molina (fallecida) y la demandada Ana Cristina Lezcano, se celebraron sin que existiera un negocio subyacente con efectos jurídicos independientes del contrato simulado. Es decir, que tales negocios se simularon con la sola intención de dar una apariencia de tradición, sin causa, o con una causa ilícita, consistente en afectar la eventual herencia de los otros hijos.

Asimismo, dentro del marco de afirmación fáctica de la demanda, los hechos controvertidos y decididos en primera instancia, se valorará si esos negocios se simularon relativamente; en particular, se prestará atención al interés del demandante respecto de una eventual declaración de simulación relativa, con idénticos efectos al contrato simulado.

Fundamentos jurídicos:

Un negocio es simulado cuando las partes deliberadamente ocultan una posición jurídica bajo la forma de un contrato aparente, donde asumen una posición fingida. La jurisprudencia ha tomado el artículo 1766 del Código Civil como referente legal para desarrollar su doctrina sobre cómo resolver casos donde el demandante se afirma en una posición jurídica indebidamente afectada por el contrato simulado o aparente.

La regla de legitimación general es la siguiente: todo aquel que tenga un interés jurídicamente tutelado en que prevalezca el acto oculto sobre lo declarado por las partes en el acto ostensible está habilitado para demandar la declaración de simulación. Es decir, el interés del demandante debe ir ligado a la titularidad de un derecho sustancial cuyo ejercicio se vea impedido o perturbado por la apariencia jurídica del acto simulado.

El objeto de la pretensión de simulación, en términos generales, es hacer decaer los efectos del negocio aparente, para ejercer sin obstáculos un derecho propio. Cuando la pretensión de simulación la eleva un tercero ajeno al contrato aparente, el interés para obrar supone que el demandante reciba un beneficio cierto y directo de los efectos de la declaración de simulación.

Para evaluar el interés para obrar se deben tener en cuenta dos variables que causan a los efectos de la simulación: las condiciones que conducen a la simulación relativa y aquellas que dan lugar a la absoluta.

La simulación es relativa cuando el negocio aparente oculta un negocio subyacente que genera efectos jurídicos entre las partes, o entre éstas y terceros; efectos distintos a los que se expresan en el negocio aparente y que se ocultan bajo su forma. Por su parte, la simulación es absoluta cuando la finalidad del negocio aparente se agota en simular los efectos de tal negocio

ante terceros; es decir, no esconde un negocio subyacente fuente de efectos jurídicos distintos, sino que simula positivamente negocios sólo aparentes.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia:

“El fingimiento, consecuentemente, puede ser absoluto o relativo. El primero, tiene lugar cuando los protagonistas no desean de ninguna manera la realización del convenio manifestado y lo hallan ausente por completo. El segundo, ocurre cuando la intención de los participantes se encamina a celebrar un negocio jurídico distinto al expresado. En vía de ejemplo, bajo una compraventa encubren una donación; también ciertas estipulaciones, como el verdadero precio; u ocultan la real identidad de los contratantes” (SC2329 del 23 de julio de 2020, MP Luís Armando Tolosa Villabona).

En la misma decisión, la Corte indicó que no hay un marco rígido de congruencia a la hora de resolver sobre una pretensión de simulación absoluta o relativa derivado de la calificación jurídica del actor. Lo importante es verificar que se hayan afirmado los supuestos de hecho necesarios para la formulación adecuada de la pretensión, con miras a garantizar plenamente la contradicción, en el plano fáctico.

“Significa lo anterior que no se incurre en falta al apreciar la demanda cuando solicitada una simulación absoluta, sin embargo, se accede a una relativa. Esto, claro está, en la hipótesis de que se haya aducido hechos afines y observado los mínimos de defensa y contradicción (...)” (ibídem).

Y más adelante, citando un precedente:

“A este propósito, en los juicios de simulación, particularmente, cuando el petitum enuncia la absoluta y se está en presencia de la

relativa, menester una apreciación sistemática, cuidadosa e integral de la demanda, para no sacrificar el derecho sustancial con un excesivo formulismo sacramental, desgastando el aparato judicial y acentuando el conflicto”

Así las cosas, cuando un tercero ajeno al acuerdo simulatorio pretende que se declare la simulación de un contrato, para que la pretensión esté llamada a prosperar el actor debe acreditar que se beneficiará de hacer prevalecer o bien la falta absoluta de efectos del negocio aparente, por simulación absoluta; o bien la aplicación plena de los efectos jurídicos del negocio subyacente, relativamente simulado.

Se insiste: aunque el juez no está atado a la calificación jurídica de la pretensión, sí debe verificar una carga mínima de afirmación que haya permitido el ejercicio pleno de la contradicción y de las demás garantías procesales.

Considérese lo anterior bajo las siguientes variables: si se pretende la declaración de **simulación absoluta** de una compraventa donde una madre vende a una hija un inmueble, para que la pretensión esté llamada a prosperar se debe acreditar no sólo que la compraventa o alguno de sus elementos son simulados o aparentes, sino además que no existió **ningún negocio subyacente** entre las partes, fuente de posiciones jurídicas diferentes de aquellas que se derivan del negocio simulado.

En caso de que exista ese negocio subyacente, la pretensión aún estaría llamada a prosperar como **simulación relativa** sólo en caso de que se haya afirmado adecuadamente la posición jurídica respectiva: esto es, cuál sería el contrato subyacente y cómo el reconocimiento de sus efectos plenos interesa al pretensor. Es menos importante la forma de la reclamación, o la calificación jurídica de la pretensión, que el hecho de que el punto haya sido efectivamente objeto del litigio: se haya discutido en la audiencia, haya sido objeto de

pruebas, de contradicción, de consideración y decisión en primera instancia. Siguiendo con el ejemplo: si en el proceso resulta probado que la compraventa de la madre a la hija no fue tal, sino una donación; el pretensor podría beneficiarse de que se den plenos efectos al negocio subyacente; por ejemplo, a través de una pretensión consecencial de nulidad absoluta del contrato de donación, por falta de alguna solemnidad legal.

Pero, si la compraventa de la madre a la hija no fue tal, y se prueba que fue una permuta o una dación en pago; la primera carga que tendría que superar el demandante, relativa a su interés concreto para obrar, sería afirmar con claridad cuál fue ese negocio subyacente (permuta, dación en pago) y cómo el reconocimiento pleno de sus efectos le reporta un interés jurídicamente tutelado. Si esta carga no se cumple la pretensión no debe admitirse, ni reconocerse en la sentencia. De hacerse se afectaría la congruencia y el derecho de contradicción.

Para distribuir la carga de la prueba en estos casos, la Sala razona del siguiente modo:

1. Es carga de la parte demandante probar por lo menos indiciariamente el acuerdo simulatorio y su interés para hacer valer la posición jurídica que se quiso afectar con el acto simulado. La ausencia o insuficiencia probatoria, por lo menos indiciaria, sobre este punto, se resuelve en contra de la pretensión.
2. Por otro lado, si hay indicios claros de simulación (acuerdo simulatorio más interés cierto del demandante), la pretensión está llamada a prosperar.
3. En ese supuesto, la parte demandada tiene la carga de romper esos indicios con argumentos y pruebas sobre la seriedad del negocio que se acusa de ser simulado; o bien la existencia de un negocio subyacente

que sea incompatible con el interés del demandante en obtener una declaración de simulación.

Habiendo indicios serios de simulación, la pretensión está llamada a prosperar, a menos que el opositor alegue y pruebe hechos exceptivos, como la existencia de negocios subyacentes, o de hechos o actos que acreditan la seriedad del acto que se reputa simulado. Si hay duda sobre estos puntos, se resuelve en contra de la excepción.

Es importante una participación activa del juez instructor en la asignación directa de cargas durante la audiencia correspondiente, valorando negaciones indefinidas y redistribuyendo cargas bajo un criterio de razonabilidad.

Por último, cuando el negocio que los hermanos reputan simulado lo celebra una hija conviviente y/o cuidadora de una madre mayor, se considera que debe valorarse el cuidado familiar como un aporte patrimonial, fuente de obligaciones.

La persona que cuida, acompaña, coadministra los negocios, o apoya económicamente a una persona mayor de la familia, invierte en ello tiempo, esfuerzo, trabajo, dinero; puede ser válidamente reconocida por la persona con la que convive o a la que cuidada como acreedora de su patrimonio. Esto ocurre con el testamento, un acto unilateral. Nada se opone a que este mismo reconocimiento se haga para que tenga efectos en vida de la persona que se obliga, a través de actos unilaterales donde se reconoce, se monetiza y se retribuye una obligación.

Las labores de cuidado y compañía suelen naturalizarse en las mujeres de la familia sin un reconocimiento patrimonial claro. En muchos casos, suelen ser las hijas mujeres de la familia las que se encargan de las labores de cuidado de la madre en la vejez. El tiempo y el trabajo invertido en las labores de cuidado, en muchos casos, afecta la posibilidad de que la persona cuidadora realice

otro tipo de actividades productivas, familiares, sociales, políticas, intelectuales, o de otro tipo.

Si bien es cierto que la solidaridad familiar es un deber constitucional y legal, que en principio no es oneroso; no es menos cierto que el ejercicio práctico de ese deber tampoco tiene porque ser gratuito, ni naturalizado en las mujeres familia, ni mucho menos fuente unilateral de desventajas económicas, sociales, políticas, intelectuales, o de otro tipo para las personas cuidadoras de la familia, sin remuneración alguna.

En ese sentido, si la madre que convive con una de sus hijas, en pleno uso de su autonomía, decide reconocerse como deudora de ésta, bien sea por cruces de cuentas en la economía doméstica; ya sea por el reconocimiento del cuidado y la compañía como fuente de obligaciones; tal voluntad debe valorarse como un acto válido de una persona autónoma, en relación con otra con quien tiene una sociedad de hecho derivada de la convivencia y el cuidado.

En ese orden de ideas, en la valoración del negocio subyacente en el proceso de simulación, debe darse el peso que corresponde a la voluntad unilateral de la madre, o al acuerdo contractual entre la madre y la hija; de reconocer en vida obligaciones dinerarias a favor de la hija con la que convive y que la cuida y la acompaña, como un acto de voluntad válido y jurídicamente tutelado, en tanto optimiza el principio de la autonomía de la voluntad y la solidaridad familiar, a favor de las personas mayores.

En ese orden de ideas, si los hermanos que no convivían con la madre pretenden cuestionar la validez o la eficacia de los instrumentos jurídicos a través de los cuales la madre cuidada reconoce obligaciones dinerarias y las paga a favor de la hija cuidadora, más allá de cuestionar la apariencia formal de tales instrumentos, tendrían que cuestionar los supuestos que dieron lugar al reconocimiento unilateral o contractual de la obligación: por ejemplo, la

convivencia, el cuidado, una economía doméstica conjunta, etcétera.

Caso concreto:

En esta instancia no se discute que entre María Adelfa Lezcano Molina, madre fallecida de las partes de este litigio, y la hija demandada Ana Cristina Lezcano, se celebraron dos negocios orientados a traditar el derecho real de dominio sobre un apartamento ubicado en la carrera 45B núm. 34-70 Sur, Conjunto Residencial Portal del Cerro, apto. 104; con garaje y cuarto útil. Los inmuebles se identifican con las matrículas inmobiliarias 001-392734, 001-392785 y 001-392801.

El primer negocio fue una compraventa del 50% del derecho de dominio, que la madre haría a la hija el 25 de septiembre de 2012.

7 700190 4 600013

ESCRITURA NÚMERO: (2104)
DOS MIL CIENTO CUATRO.
VENTA DEL 50%
DE: MARIA ADELFA LEZCANO MOLINA
A: ANA. CRISTINA LEZCANO

CUANTÍA: \$ 72'800.000,00

SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO
FORMATO DE CALIFICACION.
(RESOLUCION N° 1156 DEL 29 DE MARZO DE 1996)

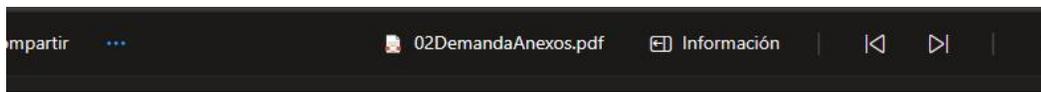
MATRICULA INMOBILIARIA No. 001-392734; 001-392785 y 001-392801, de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Medellín, Zona Sur

CODIGO CATASTRAL NRO.: 10240080000100100128; 10240080000100100121; 10240080000100100119.

UBICACIÓN DEL PREDIO
MUNICIPIO: ENVIGADO -(Antioquia)
PREDIO URBANO
NOMBRE O DIRECCIÓN: > CARRERA 45B No. 34-70 SUR. CONJUNTO RESIDENCIAL PORTAL DEL CERRO APARTAMENTO No. 104 PISO 1.

25/9/12

El segundo negocio se protocolizó en escritura el 5 de agosto de 2019 como una dación en pago; la madre traditó el otro 50% del dominio a su hija, tras reconocerse como deudora de ésta por un valor de \$150.000.000.



República de Colombia

VIVIANA BEDOYA

NATURALEZA DEL ACTO: DACION EN PAGO.

OTORGANTE: MARÍA ADELFA LEZCANO MOLINA.

A FAVOR DE: ANA CRISTINA LEZCANO.

UBICACION DEL PREDIO

MUNICIPIO: ENVIGADO DEPARTAMENTO: ANTIOQUIA

URBANO: X RURAL:

NOMBRE O DIRECCION: APARTAMENTO NUMERO CIENTO CUATRO (104), GARAJE NÚMERO VEINTINUNO (21) Y DEPOSITO NÚMERO CINCO (5), SITUADOS EN EL CONJUNTO RESIDENCIAL PORTAL DEL CERRO, DE LA CARRERA 45B NO 34 SUR 70.

MATRICULAS INMOBILIARIAS: 001-392734, 001-392785 y 001-392801.

DATOS DE LA ESCRITURA

ESCRITURA NRO: 1504 DIA: 05 MES: AGOSTO AÑO: 2019

NOTARIA VEINTIDÓS (22) DE MEDELLÍN

NATURALEZA JURIDICA DEL ACTO		
CODIGO	ESPECIFICACION	VALOR
09150000	DACION EN PAGO	\$ 170.000.000

PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO IDENTIFICACION

MARÍA ADELFA LEZCANO MOLINA	C.C. No. 21.280.602
ANA CRISTINA LEZCANO	C.C. No. 42.883.469

ESCRITURA NÚMERO: MIL QUINIENTOS CUATRO

PARA USO EXCLUSIVO DE LA NOTARÍA VEINTIDÓS

7/18/2019 14:44

La parte apelante sostiene que esos negocios fueron absolutamente simulados. La hipótesis de la parte es que la compraventa y la dación en pago son actos aparentes, sin un negocio subyacente con efectos jurídicos entre las contratantes; la apariencia sería absoluta porque la única intención sería “desheredar” a los hijos demandantes, al dar el único bien de la herencia a la hija demandada.

En este caso, la parte apelante alega varios hechos que valorados en su conjunto podrían ser indiciarios de que los negocios a través de los cuales María Adelfa Lezcano Molina transfirió el dominio del apartamento a Ana Cristina Lezcano hayan sido simulados. El primero de ellos está referido con el parentesco y el hecho y el hecho de que fuera esa hija quien conviviera con la madre, los últimos años de su vida, hasta su muerte serían. El vínculo está probado con los documentos notariales que se anexaron a la demanda tras la inadmisión (cfr. c.1 arch. 06, fls. 16 y s.s.). La convivencia de la madre y la hija la reconocen las partes en sus declaraciones y las dos tías, hermanas de la fallecida madre, quienes declararon como testigos, Aura Luz y Rosa Elvira Lezcano. La demandada convivió con la madre hasta su muerte; los hermanos demandantes trabajaban y trabajan fuera del país.

Ahora bien, del vínculo filial, pero sobre todo de la relación de convivencia, cercanía y de los cuidados que la demandada prodigaba a su madre de manera personal, podría suponerse un interés o una intención de la madre de querer traidar el apartamento en vida, antes de que entrara a una sucesión con la participación de sus otros hijos; o que en cualquier caso estuviera dispuesta a ello a instancias de la hija, quien tendría un interés directo en ese resultado.

Esa suposición, aunque no es improbable ni irrazonable, por sí sola no tiene un peso suficiente como prueba indiciaria, pues ni por lógica, ni por regla de la experiencia se puede llegar a la conclusión de que por el hecho de que una persona que conviva con hijo se siga de ello que esa persona simule contratos a favor de ese hijo y perjuicio de los otros. Especialmente: no descarta la hipótesis de cuentas cruzadas y obligaciones de la madre con la hija.

Otro elemento a considerar es la declaración de la demandada sobre la falsedad parcial de las declaraciones contenidas en la escritura de la compraventa de 2012 que, según se confesó en el interrogatorio de parte, habría sido una dación en pago; no se pagó precio de contado a la firma de la

escritura, como dice la escritura.

CUARTO: PRECIO Y FORMA DE PAGO: PRECIO: Que el precio de esta venta lo constituye en conjunto la suma de **setenta y dos millones ochocientos mil pesos (\$72'800.000,00)** moneda legal, pago discriminado por cada inmueble de la siguiente manera: -----

- El inmueble identificado con la matricula inmobiliaria numero 001-392734

 (Apartamento 104), por un valor de **setenta millones de pesos M/L (\$70'000.000)** -----

- El inmueble identificado con la matricula inmobiliaria numero 001-392785 (Garaje No. 21), por un valor de **dos millones quinientos mil pesos M/L (\$2'500.000)** -----
- El inmueble identificado con la matricula inmobiliaria numero 001-392801 (Deposito No. 5), por un valor de **trescientos mil pesos M/L (\$300.000)** -----

Sumas que la vendedora declara haber recibido de contado y a su entera satisfacción de manos de la compradora. - - -----

Según la demandada, el precio de ese contrato equivaldría a obligaciones a cargo de la madre y a su favor, que se habrían causado entre 1999 y 2012. Con la demanda se aportaron estados de cuenta y algunos soportes de esta situación. Esto se confiesa en la contestación a la demanda y en el interrogatorio. Se explica que el negocio se hizo bajo el título compraventa porque fue la recomendación de la empleada de la notaría.

No obstante, esta apariencia de compraventa no hace prueba de una simulación absoluta, precisamente porque hay una dación en pago subyacente, que concuerda con la prueba documental presentada con la

contestación a la demanda y que no fue objetada ni controvertida eficazmente por la parte demandante, según se valorará.

También podría ser indiciario de un posible acuerdo simulatorio el hecho probado de que los hermanos demandantes ignoraran los negocios entre madre e hija, hasta la muerte de ésta; que el último de ellos se haya celebrado unos cuantos días antes de que esa muerte ocurriera. Es decir, que la transferencia del apartamento no se hubiera hecho de cara a los hijos, eventualmente afectados en su derecho a suceder.

Esta versión la respaldada la declaración de la testigo Aura Luz Lezcano, tía de las partes. La testigo da una declaración favorable a las pretensiones. Dice que le parece extraño que su hermana tuviera deudas con su hija, pues ella era solvente y no le gustaban las deudas; dice que su hermana siempre le dijo que la casa sería para los tres hijos, que no hacía testamento por eso. Que no supo de los negocios con la hija sino hasta después de la muerte de la hermana.

Sin embargo, este testimonio contrasta con la declaración de la otra testigo, Rosa Elvira Lezcano, también hermana de María Adelfa Lezcano Molina y tía de las partes, quien declaró que su hermana le había referido deudas con la hija demandada, así la intención de pagarlas con el apartamento. Cabe anotar que esta última testigo tenía una relación mayor de cercanía tanto con la madre como con la hija demandada, pues visitaba su casa y colaboraba con labores allí.

A juicio de la Sala, los testimonios y las declaraciones de las partes, en su conjunto, a lo sumo prueban que la María Adelfa Lezcano Molina ocultó a parte de su familia los negocios con la hija; pero inferir de ahí que tales negocios eran sólo aparentes, o que la madre no se considerara deudora de la hija cuidadora, resulta más dudoso. Todos declararon sobre la autonomía y la discreción de la madre en la gestión de sus negocios.

Con los documentos de la demanda, las declaraciones de las partes y los testimonios, se prueba que la relación entre madre e hija, quienes convivían juntas, implicaba cuentas cruzadas y gestión de negocios compartidos.

Aunque se afirma que los negocios eran verbales, se aporta estado de cuentas donde se discriminan las obligaciones causales del negocio de 2012; y las obligaciones causales del negocio de 2019. Adviértase que se incluyen algunos soportes como recibos, contratos y estados de cuenta.

La parte demandante sólo opuso indicios generales: se alega que hay evidencia que la madre tenía ingresos propios y que incluso ayudaba a otras personas; que no fuera una persona de deudas. Sin embargo, las suposiciones que puedan realizarse a partir de estos hechos no toman en cuenta la evidencia concreta sobre la convivencia, las cuentas cruzadas y la clara intención de la madre de reconocerse como deudora de la hija cuidadora, estando en vida.

No se presentó ningún cuestionamiento específico a las cuentas rendidas por la hija, concordantes con las escrituras que se reputan simuladas, y que hagan dudar de su contenido. Por ejemplo: confrontando ingresos con egresos y evidenciando financieramente la falta de necesidad del crédito. Se considera que los demandados presentaron pruebas coherentes con su afirmación que no fueron eficaz y concretamente controvertida sobre las cuentas cruzadas y los negocios. Estas concuerdan con las declaraciones de voluntad en las escrituras.

El hecho de que un negocio se hiciera en el 2012, con la incuestionada intención de traditar el inmueble a la hija, evidencia que María Adelfa Lezcano Molina se consideraba deudora de su hija demandada; y que estaba dispuesta a pagar esa deuda transfiriendo su derecho de dominio; esto se hizo mucho antes de que ella estuviera enferma, o bajo una condición que hiciera actual la supuesta intención de desheredar a sus otros hijos.

Este mismo hecho, probado, neutraliza los indicios relativos a la cercanía de la fecha de la muerte respecto de la fecha de la dación en pago, en el negocio de 2019. Esta cercanía no es sospechosa de una intención oculta de simular el acto para desheredar sus otros hijos, porque María Adelfa Lezcano Molina ya había traditado derechos sobre el apartamento a su hija en el 2012 reconociendo obligaciones, sino porque tampoco hay evidencia de ninguna causa que motivara esa intención de desheredar.

Este razonamiento se refuerza con otro hecho que no es objeto de discusión: no sólo por presunción legal María Adelfa Lezcano Molina era plenamente capaz y tenía todo el derecho de disponer de sus bienes en vida, sino que el ejercicio pleno de esa capacidad la reconocieron todos los intervinientes en la audiencia; así como el carácter independiente en la toma de sus decisiones.

Según la prueba valorada se concluye lo siguiente: en vida y siendo plenamente capaz, María Adelfa Lezcano Molina reconoció ser deudora de Ana Cristina Lezcano; decidió pagarle con la tradición del apartamento. Ambos negocios fueron una dación en pago.

En síntesis, lo anterior se puede inferir a partir de los siguientes hechos probados a. que la madre y la hija convivían juntas; b. que tenían cuentas cruzadas; c. que la hija se encargó del cuidado personal de la madre en la vejez y hasta su muerte. d. que la madre conservó capacidad y lucidez hasta su muerte; e. que los hermanos demandantes vivieran en otro país, sin tener conocimiento o una participación directa en las cuentas de la madre.; f. que los negocios se hicieran con una distancia de años entre ellos.

Todos estos indicios concuerdan con la declaración expresa de voluntad de María Adelfa Lezcano Molina, estando en vida, de traditar el apartamento a su hija cuidadora.

Por el contrario, no hay evidencia suficiente que permita afirmar la

conurrencia de los supuestos de una simulación absoluta.

Tampoco hay lugar a un reconocimiento de una simulación relativa porque frente al negocio 2019, no existe ninguna evidencia de que haya acuerdo simulatorio; y, aunque en el negocio de 2012 se simuló el título de compraventa cuando el negocio real fue una dación en pago; lo cierto es que ni se afirmó en la demanda, ni existe evidencia de una afectación propia a los intereses de los demandantes de darle plenos efectos a ese negocio subyacente de la dación en pago, pues en lo primordial, por sus efectos, resulta idéntico al negocio simulado: traditar los derechos de dominio sobre el apartamento.

Conclusiones:

Sobre la compraventa de 2012, se concluye que fue un contrato parcialmente simulado, en la medida en que se creó un título de compraventa y no una dación en pago, que fue el negocio real subyacente. Se considera que no hay prueba suficiente para desvirtuar la voluntad probada de María Adelfa Lezcano Molina de reconocerse deudora de la demandada y pagarle con la tradición de un porcentaje de propiedad del apartamento. Se comprende que como María Adelfa Lezcano Molina y la demandada convivían juntas, existía una sociedad de hecho susceptible de ser fuente de obligaciones a favor de la hija convivió con la madre hasta su muerte.

No hay lugar a reconocer la simulación absoluta, dada la dación en pago subyacente. No hay lugar a reconocer la simulación relativa, dado que los efectos de la tradición por dación en pago son idénticos a los de la compraventa simulada, en relación con el interés de los demandantes. La dación en pago subyacente fue un acto válido entre vivos.

La parte demandante no afirmó, ni probó un interés concreto para hacer valer esa dación en pago sobre la compraventa, siendo idénticos los efectos y oponibles a los demandantes: la tradición del bien de la madre a la hermana,

por considerarse en deuda con ella, libre y voluntariamente.

Sobre la dación en pago de 2019, se considera que no se probó el acuerdo simulatorio. La prueba documental y las declaraciones sobre la convivencia de la hija con la madre y las cuentas cruzadas, especialmente el negocio de 2012, hacen prueba de que la madre se reconocía deudora de la hija cuidadora demandada y que le pagó con la tradición del inmueble.

Los hechos indiciarios, aunque pueden configurarse, son débiles y contrarios a lo que puede apreciarse de otros indicios y de la prueba directa.

En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia.

COSTAS

Conforme a lo dispuesto en el artículo 365.3 del CGP, se condenará en costas a los demandantes recurrentes.

Atendiendo los parámetros y límites reglamentarios, la duración y la complejidad de la instancia, así como la pertinencia de las actuaciones y el cumplimiento de las cargas de parte, como agencias en derecho se fijarán dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión en Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

Primero: Confirmar la sentencia de fecha 30 de junio de 2023, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Envigado en el asunto de la referencia, en el sentido de desestimar las pretensiones de la demanda.

Segundo: Condenar en costas a la parte recurrente. Como agencias en derecho se fija una suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS



JULIO NÉSTOR ECHVERRY ARIAS