

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Armenia Quindío, tres (03) de agosto de dos mil veinte (2020)

<i>Sentencia N°</i>	126
<i>Clase de proceso:</i>	<i>Verbal declarativo de simulación absoluta de contrato</i>
<i>Radicado:</i>	<i>63-001-3103-002-2017-00357-00</i>
<i>Demandantes:</i>	<i>Fabián Andrés Londoño Restrepo c.c. 41.942.253</i>
<i>Demandados:</i>	<i>Francy Lorena Restrepo Restrepo c.c. 1.015.404.285</i> <i>Oscar Restrepo Londoño c.c. 1.124.157</i> <i>Oscar David Restrepo Restrepo c.c. 1.014.212.627</i> <i>Foresthal SAS & Cia SCA representado por la</i> <i>Sociedad Foresthal SAS Nit 9. 00.409.109-6</i>

I. Asunto

Según se desprende del artículo 280 inciso final de C.G.P., la síntesis de la demanda y las contestaciones, es necesaria únicamente cuando la sentencia se profiera por escrito.

Por lo anterior, y al proferirse por escrito la presente providencia, conforme lo autoriza el artículo 373 numeral 5 del ibídem, la motivación abordará, no solo el examen crítico de las pruebas con explicación de las conclusiones sobre ellas, y los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, sino también hará un relato breve de los fundamentos fácticos que se enarbolan tanto en la demanda como en las contestaciones realizadas por las partes.

II. Antecedentes

1. Fundamentos de la demanda:

1. El día 18 de Diciembre de 2010, los señores **Fabián Andrés Londoño Restrepo** y **Francy Lorena Restrepo Restrepo** contrajeron matrimonio religioso ante la Parroquia la Divina Misericordia del municipio de Quimbaya, acto debidamente registrado en la Notaria única de dicho municipio con el indicativo serial número 06813220.

2. Los cónyuges **Fabián Andrés Londoño Restrepo** y **Francy Lorena Restrepo Restrepo** establecieron su domicilio conyugal en la Calle 18 número 8-42 del municipio de Quimbaya, bien inmueble perteneciente a la masa sucesoral de la Señora **Fulvia Londoño Restrepo**, madre del demandante.

3. Dentro de la unión matrimonial de los señores **Fabián Andrés Londoño Restrepo** y **Francy Lorena Restrepo Restrepo** procrearon a la Menor **Sara Fabiana Londoño Restrepo**, quien nació el día 12 de Julio de 2011 y registrada ante la Notaria Quinta de Armenia Quindío, en el Registro Civil de Nacimiento con indicativo serial 51191198.

4. Durante la vigencia del vínculo matrimonial, se adquirieron a título oneroso en cabeza de la demandada **Francy Lorena Restrepo Restrepo**, los siguientes bienes, que por su tiempo y calidad de adquisición ingresaron al haber absoluto de la sociedad conyugal conformada por ella y el demandante, siendo éstos los que a continuación se describen:

A) Cuota parte del 25% sobre el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria número 50C-870605 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Centro, predio localizado en la Calle 48 número 73 - 65 (Calle 48 número 74-05 Lote 650A) Manzana E hoy manzana 9 urbanización Normandía de la ciudad de Bogotá; cuota parte adquirida mediante la escritura pública número 4509 del 15 de Enero de 2013 corrida en la Notaría Treinta y Siete de Bogotá, predio cuyos linderos y demás especificaciones obran en dicho título de adquisición que se aporta con la demanda.

B) Un vehículo automotor tipo automóvil matriculado en la Subsecretaría de Tránsito de Quimbaya, distinguido así:

MARCA: CHEVROLET LINEA: SPARK

MODELO: 2015 COLOR: NEGRO EBONY

CHASIS: 9GAMF48D3FB004100 MOTOR: B12D1*131106KD3*

PLACA: MTV 468 SERVICIO: PARTICULAR

5. Conforme el certificado catastral del bien inmueble señalado en el hecho anterior, dicho predio para la fecha de su adquisición tenía un valor global de **Doscientos Sesenta y Siete Millones Cuatrocientos Cuarenta Y Un Mil Pesos Mcte (\$267.441.000)**, de allí que la cuota parte titulada por la aquí demandada **Francy Lorena Restrepo Restrepo** tuvo un valor de **Sesenta y Seis**

Millones Ochocientos Sesenta Mil Doscientos Cincuenta Pesos MCTE (\$66.860.250.00).

6. Conforme el histórico de avalúo del vehículo automotor señalado en el hecho anterior, dicho bien para la fecha de su adquisición tenía un valor de **VEINTITRÉS MILLONES TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL NOVENTA Y SIETE PESOS MCTE (\$23.387.097.00).**

7. Para el mes Diciembre de 2014, y luego de inconvenientes maritales entre la mencionada pareja, la hoy demandada **Francy Lorena Restrepo Restrepo** el día 23 de tal mes y año, decidió abandonar el seno del hogar ante las diferencias suscitadas con su cónyuge que llevaron a la separación definitiva de la pareja en dicha data; radicando ella su residencia en lugar distinto al domicilio conyugal que tenían fijado, mientras que mi poderdante lo conservó y de hecho actualmente lo conserva.

8. Tan solo un mes después de la separación física de los cónyuges, es decir el día veinte de enero del año dos mil quince (20/01/2015), mediante la escritura pública número 113 de dicha fecha, la aquí demandada **Francy Lorena Restrepo Restrepo** transfiere a título de venta la cuota parte que le pertenecía sobre el bien inmueble señalado en el hecho quinto de ésta demanda, enajenación que realiza en favor de la sociedad demandada **Foresthal SAS & CIA SCA**, la cual a su vez está representada legalmente por la sociedad **Foresthal Sociedad Por Acciones Simplificada**, ésta última representada por el señor (Oscar Restrepo Restrepo) padre de la demandada Restrepo Restrepo.

9. Así mismo, el día 23 de Diciembre de 2015 la aquí demandada **Francy Lorena Restrepo Restrepo** transfirió a título de venta el vehículo automotor de su propiedad señalado en el hecho quinto de ésta demanda en favor de la demandada **Ana Sofía Restrepo Aguirre**, con quien tiene un vínculo de consanguinidad y confianza, pues era su madre.

2. Fundamentos de la contestación de la demanda.

En resumen, todos los demandados se opusieron a la prosperidad de la demanda, alegando que el señor Oscar Restrepo Londoño vendió a sus hijos Francy Lorena y Oscar David Restrepo Restrepo el derecho del dominio pleno del 50 % del inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50C-870605, tal y como consta en el instrumento público que solemnizó tal negociación. Nunca existió un acto oculto o fraudulento y mucho menos detrimento en el patrimonio del demandante,

puesto que la señora Francy Lorena tenía vínculo matrimonial vigente lo que habilitaba a cada uno de los cónyuges a disponer de los bienes propios y ante la falta de pago del precio acordado el señor Oscar Restrepo Londoño autorizó el traspaso del bien a la Sociedad Forestal SAS & CIA.

Respecto a la compraventa del vehículo automotor de placas MTV-468 afirma que no fue un negocio simulado, la venta que realizó a su madre Ana Sofía Restrepo (q.e.p.d.) se efectuó con el fin de realizar el pago del crédito prendario que gravaba al bien mueble.

La parte convocada propuso como excepciones ausencia de causa simulandi, cumplimiento total de los requisitos de existencia y validez de los negocios jurídicos, presunción de legalidad de los actos jurídicos, buena fe de la parte demandada.

El Curador Ad Litem de los herederos indeterminados de la causante Ana Sofía Restrepo Aguirre no propuso excepciones.

III. Consideraciones

1. Decisiones parciales de validez y eficacia del proceso.

La relación jurídico-procesal se encuentra debidamente conformada por lo que se cumplen a cabalidad los supuestos exigidos para proferir sentencia de fondo de primera instancia, como son: la demanda en forma, la capacidad para ser parte, la capacidad procesal y el derecho de postulación, sin que sea necesario entrar a profundizar sobre cada uno de ellos.

Tampoco se vislumbra algún vicio o irregularidad procesal que anule lo actuado.

2. Los problemas jurídicos.

¿Se reúnen los presupuestos sustanciales para declarar la simulación absoluta del contrato que recae sobre Compraventa de una cuota parte del 25% del bien inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria Nro. 50C-870605 realizada mediante escritura pública Nro. 113 del 20 de enero de 2015 otorgada en la Notaría 37 de Bogotá D.C. donde figura la sociedad Forestal SAS & CIA SCA como compradora y la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo como vendedora?

¿Se reúnen los presupuestos sustanciales para declarar la simulación absoluta del contrato que recae sobre compraventa del vehículo tipo automóvil placas MTV468 celebrada el 23 de diciembre de 2015 donde figura la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre como compradora y la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo como vendedora?

3. Argumentos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios.

3.1. Presupuestos de la acción de simulación

La acción de simulación consiste en un acuerdo contractual, por medio del cual las partes intervinientes emiten una declaración de voluntad que no se encuentra conforme a unas determinadas condiciones reales, y cuyo único propósito puede ser el de crear frente a terceros la apariencia de cierto acto jurídico y los efectos propios del mismo sin materializarse verdaderamente, o el de generar otro negocio con efectos análogos o diversos a los resultados de la declaración aparente.

En este caso, estamos en presencia de la simulación absoluta de los contratos de compraventa celebrados por los demandados, para la prosperidad de la pretensión, el actor tiene la carga de demostrar esencialmente que ese negocio jurídico es aparente, en virtud de no haber tenido las partes la intención de celebrarlo ni de ajustar ningún otro acuerdo negocial.

Para la declaración de simulación en un negocio jurídico, es necesaria la verificación de los siguientes postulados:

- a) La existencia del contrato cuya simulación se impugna.
- b) Legitimación en la causa en quien demanda, cuando la adelanta persona distinta a los contratantes.
- c) Que se demuestre fehacientemente la simulación demandada.

Sobre este último requisito, los tratadistas Arturo Valencia Zea y Álvaro Ortíz Monsalve¹, destacan los elementos probatorios que siguen:

1. La contra escritura o contra documento: Escrito firmado por los contratantes en que confiesan o reconocen que determinado contrato es simulado; este puede ser escritura pública o documento privado.
2. Principio de la prueba por escrito: Cualquier escrito que emane del demandado o de su representante y que haga verosímil el hecho litigioso. Puede ser la carta que

le escribe el comprador al ficto vendedor, en la que le dice que le quiere devolver en la mayor brevedad la escritura en la que figura como dueño; o si después de celebrada la venta de un inmueble y entregada al ficto comprador, el vendedor alega simulación de la venta y presenta constancia escrita de que ha recibido precios de arriendo del inmueble del comprador; dicha constancia es importante principio de prueba que hace verosímil lo alegado por el vendedor, o sea la simulación, por cuanto demuestra que la entrega material del inmueble que figura como vendido solo se hizo a título de arrendamiento.

3. Confesión de la parte perjudicada. Debe emanar del contratante a quien perjudique la simulación del contrato; como por ejemplo del comprador del inmueble, explica el autor. La confesión puede ser judicial o extrajudicial.

4. La prueba de testigo. Esta prueba suele inspirar desconfianza, pero en ciertos casos puede ser de gran valor como complementaria de la de indicios y también como prueba principal.

5. La prueba indiciaria. A falta de contradocumento, de principio de prueba por escrito, de confesión de la parte perjudicada, y de testimonio veraz, puede recurrirse a la prueba de indicios; en la mayoría de los casos, los indicios son consecuencia de la causa simulandi, es decir, el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un negocio jurídico que no existe, o a presentarlo en forma distinta de la que le corresponde. Es el porqué del engaño.

La labor acreditativa en esta clase de procesos es ardua, incluso es permitida la prueba indicaría, pues generalmente las partes no dejan rastro de su actuar simulado.

3.2. Legitimación en la causa.

Esta cuestión de carácter sustancial, consiste en la titularidad del derecho de acción o contradicción, así por una parte se encuentra el extremo activo o persona a la cual la ley le ha atribuido el derecho cuyo reconocimiento procura; y de otro, el sujeto pasivo, o destinatario de esas aspiraciones.

La facultad para para ejercitar la acción de simulación no la ostenta cualquier persona, sino aquel que exhiba *“un interés jurídico, serio y actual, que no es otra cosa que la titularidad de un derecho cierto cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, que por ser fingido su declaración de simulación se reclama (G.J. CXCVI, 2º semestre,*

pág. 23). *De manera, que en términos generales el interés se pregona de las propias partes; de los terceros que por fungir de acreedores de los contratantes eventualmente se ven lesionados, y del **cónyuge**, respecto de los actos jurídicos celebrados por el otro, bajo las pautas, desde luego, del régimen económico del matrimonio, previsto por la ley 28 de 1932...*” (CSJ SC de 5 de septiembre de 2001, Rad. 5868).

En el presente caso se destaca que la legitimación por activa esta en cabeza del cónyuge acreditado mediante registro civil de matrimonio², siempre que el litigio recaе sobre bienes que eventualmente pudieren hacer parte de la sociedad conyugal, como explica la Corte, “el cónyuge afectado con la venta de los bienes gananciales está legitimado y tiene interés para demandar la simulación desde el momento mismo que llega a conocer que los derechos patrimoniales de la sociedad han sido vulnerados o se encuentran en grave, serio e inminente peligro, lo que puede acontecer incluso en la etapa de liquidación de la sociedad conyugal” (Sent. Cas. Civ. de 18 de noviembre de 2016, Exp. No. 2001-00233.)

3.3. Carga de la prueba en la acción de simulación de contratos.

La parte demandante, en desarrollo del principio de la carga de la prueba, deberá probar conforme a derecho, todos los hechos que configuran los indicios sobre los que soportará su pretensión simulatoria.

La Corte Suprema De Justicia. Sala de Casación Civil. Magistrado ponente: Álvaro Fernando García Restrepo. Radicado: 47001-31-03-003-1999-00301-01. Sentencia SC12469-2016 del 6 de septiembre de 2016, precisó que: “*Es oportuno recordar que en virtud de la naturaleza del proceso opera la carga dinámica de la prueba, teniendo en consideración que quienes estaban en posición para destruir la prueba indiciaria eran ellos (al referirse a los demandados), quienes no desplegaron esfuerzo alguno para demostrar la existencia del contrato.*

Y dentro de los indicios más conocidos para acreditar la simulación de un acto, pueden destacarse la causa para simular, la falta de necesidad para realizar el negocio (necessitas), la venta de la parte más significativa del patrimonio (omnia bona), la familiaridad o vínculo de afecto entre los partícipes (affectio), el conocimiento del cómplice del simulacro (notitia), antecedentes de simulación de las partes (habitus), rasgos personales de proclividad a la mendacidad (character), la interposición de personas para ocultar la familiaridad inherente al acto (interpositio), la carencia económica del cómplice para adquirir los bienes (subfortuna), la ausencia de movimientos bancarios, precio bajo del objeto (pretium vilis), en la estipulación del precio aparece este como recibido (pretium confessus), o compensación con otro crédito (compensatio), o pactarse plazos inusualmente largos o leoninos, el paradero inverosímil de los recursos obtenidos con la venta, retener la posesión a pesar de haber vendido (retentio possessionis), las condiciones temporales,

coyuntura o celeridad en que se realiza el simulacro (tempus), el lugar en que se produce el acto (locus), la ocultación del mismo (silentio), la presencia de maniobras dolosas o fraudulentas (insidia), la preparación de la coartada con varios negocios aledaños (preconstitutio), incluida la celebración de otras convenciones de protección contra la renuencia del cómplice (provisio), la falta de reciprocidad prestacional del negocio simulado o excesiva liberalidad (disparities), abandono o dejadez en las estipulaciones contractuales menos importante (incuria), la baja consistencia de la posición contractual del partícipe o prestanombre (inertia), carencia de conocimiento del coautor respecto de las circunstancias negocials (nescientia), el dominio de un contratante sobre el otro en sospechoso desequilibrio (dominancia), la intención de arreglo extrajudicial (transactio), todo ellos y algunos más que pueden aparecer en el curso del proceso, pueden mostrar que el negocio acusa simulación.”

Es por ello, que en este juicio en la audiencia inicial, se le impuso a la parte demandada, destruir el indicio de la incapacidad económica de la compradora cuestionada.

A su vez, la Corte Suprema de Justicia 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).

“Y si bien en la labor de la ponderación de la prueba indiciaria el juez se encuentra asistido de cierta autonomía o poder discrecional, no puede desentenderse, cuando se trata de litigios de esta naturaleza, del deber en que se encuentra, como lo advierte Héctor Cámara en su obra, de sondear con esmero hasta los más insignificantes detalles que rodean el hecho, porque un indicio que prima facie parezca insignificante, puede darle el hilo conductor de la investigación’ (cas. Marzo 26/1985, mayo 10/2000, exp. 5366), 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).

3.4. Efectos de la acción de simulación.

El contrato simulado tiene efecto jurídico pleno mientras nadie emprende las acciones para hacerlo decaer por falta o distorsión en el contenido negocial; no obstante, cuando los que fraguaron el simulacro pretenden la declaración de prevalencia e intentan descubrir su intención real, ese pronunciamiento tiene por objetivo que el juez excluya las secuelas del contrato, si se trata de simulación absoluta o que se logre los cambios jurídicos correspondientes, en caso de la relativa.

Sobre el tema se ha pronunciado la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia de 2 de agosto de 2013, expediente No. 130013103005-2003-00168-01, puntualizando:

6.1. En primer término, resulta importante precisar que la “acción de simulación” tiene por fin obtener una declaración del juez que ponga al descubierto la realidad que se oculta tras la falsa apariencia de un determinado “acto o contrato”, ya sea porque carece de todo contenido verdadero, en cuanto no se ha querido darle existencia real o cierta a “convenio” alguno, o porque se ha ocultado íntegramente el “acuerdo” para el cual se expresó el consentimiento, o solo se ha fingido respecto de ciertos elementos, por ejemplo, la naturaleza del “negocio jurídico”, o lo atinente al precio, o la interposición de persona como parte del mismo.

6.2. En lo atinente a la “simulación”, esta Corporación en la sentencia de 13 de diciembre de 2012, exp. 2006-00005, rememoró algunas ideas que contribuyen a su comprensión y en tal sentido expuso:

“Con base en el artículo 1766 del Código Civil, primordialmente, la jurisprudencia desarrolló la figura de la simulación en sus dos vertientes, la absoluta que se configura cuando se aparenta un pacto que en realidad no existe y la relativa en el caso de que las partes, a pesar de que tienen un interés contractual, disfrazan frente a terceros su verdadera naturaleza, condiciones o partes.

“(…) ‘la simulación constituye un negocio jurídico, cuya estructura genética se conforma por un designio común, convergente y unitario proyectado en dos aspectos de una misma conducta compleja e integrada por la realidad y la apariencia de realidad, esto es, la creación de una situación exterior aparente explicada por la realidad reservada, única prevalente y cierta para las partes (...) En consecuencia, si de simulación absoluta se trata, inter partes, la realidad impone la ausencia del acto dispositivo exterior inherente a la situación contractual aparente y la permanencia de la única situación jurídica al tenor de lo acordado, y, en caso de la simulación relativa, esa misma realidad

precisa, entre las partes, la prevalencia del tipo negocial celebrado, el contenido acordado, la función autónoma que le es inherente, ora los sujetos; a este respecto, lo aparente no está llamado a generar efecto alguno entre las partes y, frente a terceros, in casu, dentro del marco de circunstancias concretas se definirán las diferentes hipótesis que pueden suscitarse entre éstos conforme deriven derechos del titular real o del titular aparente en la cual, por principio se privilegia el interés de quien actuó de buena fe con base en la apariencia en preservación de ésta, la regularidad y certidumbre del tráfico jurídico y de las relaciones jurídicas negociales’ (sentencia de 30 de julio de 2008, exp. 1998-00363, reiterada en la del 6 de marzo de 2012, exp. 2001-00026, entre otras)”

4. Argumentos fácticos o hechos relevantes probados.

4.1. Prueba documental.

4.1.1 Parte demandante:

1. Registro Civil de matrimonio contraído por Fabián Andrés Londoño Restrepo y Francy Lorena Restrepo Restrepo con indicativo serial 06813220 (folio 26), acredita calidad de cónyuges entre las partes demandante y codemandada.
2. Registro civil de nacimiento de la menor Sara Fabiana Londoño Restrepo con indicativo serial 51191198 expedido en la Notaria 5 del Círculo de Armenia.
3. Copia de registro civil de nacimiento de la demandada Francy Lorena Restrepo Restrepo, donde consta que el padre es el señor Oscar Restrepo Londoño y madre Ana Sofía Restrepo Aguirre (folio 28).
4. Escritura pública Nro. 4509 del 15 de octubre de 2013 de la Notaría 37 del Círculo de Bogotá, mediante la cual los señores Oscar David y Francy Lorena Restrepo Restrepo (casada con sociedad conyugal vigente) efectuaron contrato de compraventa con el señor Oscar Restrepo Londoño del 50% del bien inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50 C-870605 y código catastral N. A 26 7239 1 distinguido con el N. 650 A de la manzana E hoy manzana 9 de la Urbanización Normandia Segundo y Tercer Sector, ubicado en la calle 48 N. 73-65 de la ciudad Bogotá D.C., por valor de \$135.000.000,00 suma que el vendedor declaró “*haber recibido a entera satisfacción de LOS COMPRADORES*” (Página N. 5 cláusula tercera EP 4509).
5. Copia auténtica de la escritura pública número 113 del 20 de enero de 2015 de la Notaría 37 de Bogotá donde los señores Oscar David y Francy Lorena Restrepo

Restrepo (casada con sociedad conyugal vigente) transfirieron a título de venta en favor de Foresthal SAS & CIA SCA representada por Oscar Restrepo Londoño, la cuota parte correspondiente al 50% del bien inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50 C-870605, por el precio de \$192.932.500, suma que *“LOS VENDEDORES declaran haber recibido de manos de LA SOCIEDAD COMPRADORA, a su entera satisfacción a la firma de esta escritura”* (Página N. 6 cláusula quinta EP 113).

6. Certificado avalúo catastral expedido por la Secretaria de Hacienda de Bogotá del bien inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria Nro. 50C-870605 se acredita que el avalúo catastral del inmueble en las siguientes vigencias es así:

* 2013: \$267.441.000	50%: \$133.720.500
	25%: \$ 66.860.25
Valor estipulado en la escritura N. 4509: \$135.000.000	
* 2015: \$385.865.000	50%: \$192.932.500
	25%: \$ 96.466.250
Valor estipulado en la escritura N. 113: \$192.932.500	

7. Certificado de tradición del bien inmueble distinguido con la matrícula inmobiliaria Nro. 50C-870605.

8. Certificado de tradición del vehículo de placas MTV468 por parte de Francy Lorena Restrepo Restrepo a Ana Sofía Restrepo Aguirre (QEPD) el 23/12/2015.

9. Certificado de avalúo del vehículo de placas MTV468 para la vigencia 2015 en la suma de \$23.387.097.

10. Certificado de existencia y representación de la sociedad Foresthal SAS & Cia SCA el que acredita que conforman la Junta Directiva principal los señores:

- Primero reglón: Oscar Restrepo Londoño c.c. 1.124.157
- Segundo reglón: Francy Lorena Restrepo Restrepo c.c. 1.015.404.285
- Tercer reglón: Oscar David Restrepo Restrepo c.c. 1.014.212.627
- Socio Gestor: Foresthal Sociedad por Acciones Simplificada Nit. 9004091096

11. Copia del auto admisorio de la demanda y de su contestación dentro del proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso que cursa en el Juzgado 1 de Familia de la ciudad.

12. Extractos Bancarios de la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo:

- * Bancolombia (folios 324 al 333).
- * Banco Davivienda (folios 338 al 386).

4.1.2 Parte demandada:

1. Balance del señor Oscar Restrepo Londoño al 31 de diciembre de 2012 y 31 de diciembre de 2013.
2. Balance de la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo al 31 de diciembre de 2013, 2014 y 2015.
3. Copia de la tarjeta profesional del contador Jair Augusto Ospina Rodríguez.
4. Declaración de renta del señor Oscar Restrepo Londoño correspondiente a los años 2012 y 2013. Se trata del Balance y en el 2013 se señala como deudora a Francy Lorena Restrepo por la suma de \$67.500.000.
5. Declaración de renta de la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo correspondiente a los años 2013, 2014 y 2015. (Folio 120) se registra como pasivo obligaciones financieras Davivienda TC 6274. En el Balance 2014 (folio 122): No se registra pasivo Davivienda
6. Certificación de Banco Davivienda (folio 131).
7. Extracto cuenta de ahorros Nro. 136900079965 del Banco Davivienda correspondiente al mes de noviembre de 2015.
8. Hoja de consulta de préstamos del Banco Davivienda de 05 de abril de 2018, correspondiente al crédito Nro. 05813136900073451 a nombre de Francy Lorena Restrepo Restrepo y que cubre el período entre el 17/07/2013 al 18/01/2016, en el cual se reflejan los movimientos históricos en relación con dicho crédito (folio 133).
9. Contratos de mutuo, pagaré con espacios en blanco y cartas de instrucciones para diligenciar espacios en blanco suscritos por los señores Francy Lorena y Oscar David Restrepo Restrepo a favor del señor Oscar Restrepo Londoño el 15 de octubre de 2013. No se pacta interés.
10. Registro de defunción de la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre fecha de defunción 04 de febrero de 2018 (folio 140).

4.2. Interrogatorio de Parte

4.2.1. Demandante Fabián Andrés Londoño Restrepo

Al interrogarle sobre el negocio que realizó su esposa Francy Lorena en Bogotá, manifestó que: “acompañó a Bogotá a Francy cuando fueron a hacer el negocio del bien inmueble. En el momento no tenía dinero estábamos trabajando, Francy dice que está la posibilidad de comprar el 25% de un inmueble y el papá dijo que el inmueble queda a nombre de ella”, frente al negocio del inmueble señaló que la compra del 25% de una casa muy bien ubicada cerca al aeropuerto pareció una inversión muy rentable porque estaban construyendo edificios en esas casas, indicó no tener conocimiento de la suma que se canceló por el bien. Dijo no saber cómo canceló Francy el inmueble, le pregunté que cómo estábamos para pagar esto, ella dijo que la deuda se había pagado previamente, me imagine que el dinero era fruto del trabajo.

Sobre quienes vivían en la casa, señaló que vivió un tiempo los padres de Francy Lorena 1 mes. Luego Francy Lorena.

A la pregunta de quien se encargó de arrendar la casa (min. 53:10), señaló que Francy Lorena, que las cuentas de cobro “salían” del correo electrónico de ella.

Respecto si el bien inmueble generó alguna utilidad como familia, manifestó que los dineros de la casa como tal, los barajamos cuando nos vamos a separar. Francy quería sacar la casa de Bogotá. Luego me indicó que ni la casa ni el carro eran de ella.

En el minuto 56:10 al indagar de donde iban a sacar la plata para el pago de la casa dijo que era fruto de lo que tenía Francy Lorena, que ella le menciono que no debían dinero al respecto.

Al preguntársele (min. 56:41) por qué el carro salió a nombre de Francy Lorena, respondió que por que los ingresos de Francy eran superiores a los de él, indicó que pagaba el seguro contra todo del carro y ella la cuota de financiación.

Al interrogarlo el abogado de la parte demandada de que si Francy le comento de donde iba a salir el dinero para pagar la casa, contestó que no; en cuanto así sabía

que Francy tenía ahorros, dijo que si tenía sus ahorros y que le debían dinero de unas pescaderías y empresas de hierro de Bogotá.

Reiteró que las cuentas de cobro por concepto de los cánones de arrendamiento del inmueble las realizaba Francy Lorena.

Al interrogarlo respecto de las circunstancias de modo tiempo y lugar en que se celebró el negocio de venta de la casa ubicada en Bogotá, manifestó que se separaron desde el 23 de diciembre de 2014.

Minuto 1:03 al preguntarle respecto a las explicaciones que le dio Francy frente a la venta de la casa señaló que Francy le manifestó que la casa ya no era de ella “*que esa casa ya no entra en lo que tenemos que partir*”.

A la pregunta, que si tenía conocimiento que el vehículo tenía un tipo de deuda, respondió que sí que él pagaba el seguro contra todo, que la deuda del vehículo era alrededor de \$20.000.000, que llevaban con el carro 1 año, que cuando se separaron Francy siguió con la cuota del carro y él con la cuota de la casa de Villa Laura.

El profesional del derecho que representa al demandante le interrogó sobre los términos de convivencia de la relación con Francy Lorena para el año 2013, indicó que los problemas empezaron después de mitad del año 2014.

4.2. 2. Demandada Francy Lorena Restrepo Restrepo

Precisó que contrajo matrimonio con el demandante en el año 2010 que para el mes de enero de 2015 se “*separaron*”, indicó que durante el matrimonio adquirieron una casa en Quimbaya, un porcentaje de 25% de un inmueble en Bogotá y un carro de marca Chevrolet y un campero de servicio público.

(Min 10:54) Señaló que la compra del carro Chevrolet fue adquirido con crédito de Serfinanza después el Banco Davivienda le compró la cartera, respecto a la compra del porcentaje de la casa de Bogotá obedeció a una facilidad que le realizó el papá pero que no tuvo como pagar la deuda y debió ratonársela. Adujo que el objeto de comprar la casa era incrementar el patrimonio y rentarla.

(Min 12:25) Al responder si el predio generaba renta, señaló que si pero quien quedaba con los dineros de la renta era el papá porque ellos todavía no la habían pagado.

(Min 12:37) No recordó el valor del costo del bien inmueble de Bogotá.

El dinero prestado para adquirir el bien fue como de \$67.000.000, sin intereses y a plazo de 1 año.

(Min 13:59) Se indaga sobre porque decidió vender la propiedad a la Sociedad Forestal SAS & CIA SCA manifestó que no tenía como pagar la deuda, no recordó el monto de la venta, por lo que el Despacho le requiere teniendo en cuenta la profesión de contadora no recuerda la cifra de la venta de hace 4 años, insistió que no recuerda el valor exacto de la deuda ni de la venta.

Al interrogarle que si fue cierto lo en la escritura que recibió \$192.932.500 dijo que ese debe ser el total del 50% escriturado.

Confiesa que no tuvo usufructo de la parte de la casa.

(Min 16:32) se interrogó sobre cuando le cobró su papá el dinero? En el momento en que sentí que no podía con esa obligación toco hacer la venta

No había una fecha establecida para pagar la obligación, lo mejor era devolver el bien porque no tenía como pagarla.

Respecto al vehículo Chevrolet manifestó que el carro salió a nombre de ella por era quien lo pagaba. El motivo de vender el carro era porque no tenía como pagar las cuotas con Serfinanza por \$700.000.

(Min 18:16) porqué valor vendió el carro? Ese si recuerdo fue como por \$20.000.000, mismo valor del crédito. Vendió el carro a la mamá señora Ana Sofía Restrepo Aguirre.

4.2.3 Demandado Oscar David Restrepo Restrepo.

Minuto 1:09 el Despacho le interroga respecto a que se dedicaba la señora Ana Sofía madre de los demandados, respondió que era ama de casa, se dedicaba al comercio. Vendía cosas en la casa, tuvo un jardín de Bienestar familiar.

En cuanto a la venta realizada en el año 2013 por el Padre de los demandados, señaló que el papá decidió vender como una forma de colaborarnos que nosotros se lo compráramos. Al preguntarle minuto 1:13 que ganó con el negocio contestó que una oportunidad de hacerse a una propiedad.

En el minuto 1:11 al preguntarle si la venta de la casa fue un regalo o que si pagaron al padre contestó que no se pagó, pero que existía el compromiso de pagarlo, que no quedó claro cómo sería la forma de pago.

Que el negocio planteado fue que el padre les pasaba la propiedad, que la deuda era de cada hermano, que no canceló los \$65.000.000 más o menos al papá que por eso se devolvió el bien; dijo que no percibió arrendamientos del inmueble, que no pago intereses, que no le pago la deuda a su papá, que por eso se lo devolvió.

Minuto 1:15 señaló que en el 2015 al vender el bien no recibió dinero porque no lo pago, que compró por \$135.000.000 que vendió y no recibió dinero, que con el negocio no ganó nada.

Al preguntarle (min. 1:17:57) que debía \$67.500.000 al papá que a quien debía devolverle la propiedad, señaló que al papá pero que él dijo que la pusieran a nombre de la Sociedad donde es representante legal, que pago la deuda a la sociedad en la que tenía un porcentaje, indicó que la sociedad le sigue debiendo al papá, que la Sociedad se dedica a compra, venta y administración de bienes.

El apoderado de la parte demandante a interrogarlo respecto al pagaré y contrato de mutuo suscrito sobre el plazo de 1 año, señaló que por ser un contrato debía que poner un tiempo, que lo elaboró el abogado que trabaja con el papá.

En cuanto a que Francy Lorena enajenó un vehículo a favor de la Ana Sofía Restrepo, señaló que la mamá estaba muy preocupada por la deuda de Francy y ella tenía un dinero y le compró el carro para ayudarle, al interrogarlo sobre quien quedó con el carro físicamente respondió que la que andaba en el vehículo era mi hermana Francy mi mamá nunca manejo.

Por parte del Despacho, se preguntó finalmente si tenía conocimiento si el papá tenía problemas económicos o si tenía deudas en el 2013, contestó que No.

4.2.4. Demandado Oscar Restrepo Londoño.

Declaró que es pensionado, que Foresthal SAS es una compañía para tener los bienes de la familia, que se creó desde el 2011.

Al interrogarlo sobre que lo motivo vender la mitad de la casa de su propiedad ubicada en Bogotá, respondió que para darle la mano a sus hijos.

En el minuto 1:29 se le pregunta que cómo fue planeado el negocio, dijo que: “el valor de la venta fue \$135.000.000 cada uno me quedó debiendo \$67.500.000 a un año, mientras tanto había un contrato de mutuo con pagaré en blanco y carta de condiciones, esos fueron los documentos que me firmaron, al año les dije que ya llevaban un tiempo trabajando que me pagaran, cada uno tenía sus inconvenientes, no que se hubiera separado, entonces para pagar la deuda me pasaron el bien decidí que me lo pasaran a la sociedad”

Señaló que no le pagaron intereses porque continuó usufructuando el bien, que no les “pase” dinero de la renta porque no habían pagado el bien.

En cuanto al valor de la escritura del año 2015 indicó que se realizó la venta por el valor del avalúo catastral, la venta no podía hacerse por debajo del avalúo catastral en el 2013 la casa tenía un avalúo de \$134.000.000 lo hicimos por \$135.000.000 en el 2015 tenía un avalúo de \$192.000.000 tenía un incremento de 2 años del avalúo catastral.

Se le interrogó respecto a cuando se enteró que el matrimonio de la hija tenía problemas, señaló que en diciembre de 2014, en el año 2015 ella se trasladó a una casa en Quimbaya en Villa Laura.

Se indagó en el minuto 1:38 que motivo que el pago de la deuda de \$67.500.000 que tenía sus hijos se lo hicieran a la sociedad y no directamente a Oscar Restrepo Londoño, contestó que por el pago de la escritura, la carta de instrucciones era clara decía que podía decir a quien le pasara el bien y decidió que a la sociedad. - Pero sus hijos hacen parte de la sociedad – explique si dice que no le quería regalar nada a sus hijos por paso el bien a una sociedad donde sus hijos tienen el 3.5, señaló que ellos no sufren incremento en su patrimonio.

El apoderado de la parte demandante le formuló preguntas respecto el contenido de la escritura de venta, contrato de mutuo y pagaré, los cuales eran de conocimiento del demandado, indicó que el pagaré se creó en blanco para respaldar cualquier eventualidad, que no pactaron intereses.

4.3. Declaración de terceros.

- Héctor Fabio Mesa Bedoya: Dijo no conocer las condiciones en que se surtió la negociación de la venta del bien inmueble y del vehículo, que labora para el

demandante, no sabe no conoce la mayoría de los temas objeto de litigio. El apoderado de la parte demandante tacha por dependencia laboral al testigo.

De esta declaración, se resalta entonces que este testigo tiene vínculos laborales con el demandante, no estuvo presente en las negociaciones ni en la firma de las escrituras y todo lo que conoce es porque lo ha escuchado o por apreciaciones subjetivas.

- Fanny Londoño Restrepo: No tiene conocimiento de los pormenores de la negociación de la casa y el vehículo. Lo que le consta es lo que le ha dicho su sobrino Fabián Andrés Londoño Restrepo, no sabe de los ingresos de Francy Lorena. La testigo fue tachada por grado de parentesco con el demandante.

Se precisa que en su declaración, nada dijo acerca de la venta del inmueble y del vehículo, el conocimiento lo obtuvo de la versión del mismo Fabián Andrés Londoño Restrepo, salvo que directamente ha visto a la señora Francy conduciendo el vehículo marca Spark.

- Yonatan Londoño Restrepo: Aceptó no tener conocimiento respecto a la celebración de la negociación del inmueble ni del vehículo, reconoce que el vehículo Spark lo maneja Francy Lorena. Tacha consanguinidad.

De la valoración de los testimonios anteriormente resumidos, se puede advenir con meridiana perspicuidad, que los mismos simplemente fueron terceros que oyeron de su patrón o de su familiar lo acontecido, sin que les constaran las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se pactaron los presuntos contratos reales. Los testigos concuerdan en mencionar que no tienen conocimiento respecto del inmueble, y del carro son certeros en indicar a la demanda Francy Lorena Restrepo como quien conduce el vehículo.

- Luis Eduardo Londoño Laines: De profesión Abogado, trabaja para los demandados desde hace 15 años, tacha por relación laboral. Indicó que don Oscar lo contactó para la venta del bien inmueble a los hijos, elaboró la escritura, contrato de mutuo y pagaré, después de 2 años don Oscar lo contactó porque los hijos no pagaron el valor pactado y que le iban a regresar el porcentaje del inmueble, manifestó que no existió donación, que Don Oscar realizó la venta de la casa con el objetivo de colaborarle a sus hijos para que adquirieran un bien y aumentaran su capital.

Se trata de un testigo que prestó sus servicios profesionales para la realización de las escrituras, contrato de mutuo y pagaré a favor del señor Oscar Restrepo

Londoño, quien reconoce que no se pagó el valor de la escritura de venta a la Sociedad Forestal contrario a lo que se pactó en el documento.

En efecto, la prueba testimonial no podrá ser la base o piedra angular para resolver el problema jurídico planteado, pues los testigos presentan parcialidad por consanguinidad y dependencia laboral, se catalogan las declaraciones como sospechosas, los primeros testigos desconoce los términos de la negociación, no estuvieron presentes en la misma en forma directa, no tienen conocimiento de la capacidad económica de los demandados y el último testigo actuó en la negociación por mandato del demandado Oscar Restrepo Londoño.

6. Valoración probatoria.

No hay discusión en este asunto sobre dos hechos: la existencia del contrato simulado y la legitimación en la causa del demandante. En cuanto a la legitimación de la acción de simulación entre cónyuges estos pueden ver conculcadas las prerrogativas económicas que les asiste al interior de las sociedades patrimoniales de orden familiar, con las precisiones que la jurisprudencia ha realizado en virtud de la naturaleza especial del régimen económico del matrimonio previsto en la Ley 28 de 1932.

Al respecto la CSJ SC 29 de agosto de 2016, rad. 2001-00443-01 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, expuso que:

“(...) así una operación traslativa de dominio se lleve a cabo por el titular antes de que pierda vigencia la comunidad universal de bienes que nace con las nupcias, no queda blindada de cuestionamientos posteriores sobre su verdadero alcance, por el mero hecho de que para llevarla a cabo no se requiera de la aquiescencia de la pareja.

“En esos términos se pronunció la sala en SC 30 oct. 2007, rad. 2001-00200-01, al resaltar que la legitimación para demandar la simulación desde el momento mismo de la disolución comprende “(...) las transacciones realizadas por uno de los consortes en vigencia de la sociedad conyugal, esto es antes de su disolución, tendiente a reintegrar el patrimonio social, cuando uno de ellos de manera ficticia o fraudulenta ha celebrado un contrato para sacar un bien que hace parte del haber social. El condicionamiento de que no le asiste a la cónyuge legitimación por activa para demandar la simulación absoluta “porque en el momento en que se hizo la venta, no se había iniciado proceso de disolución y liquidación de sociedad conyugal” es inaceptable y equivocado.

“Posición que reiteró la Corporación en SC4809-2014, que aunque se refirió a un caso de mandato oculto es predicable en este evento al referirse a los alcances de los artículos 1792 y 1793 del Código Civil, para precisar que “[a]mbos preceptos delimitan temporalmente cuáles componentes económicos, cuya titularidad en cabeza de alguno de los esposos está en duda,

ameritan de las instancias procesales para su definición, con el fin de entrar a conformar el haber común (...) De tal manera que si existe contienda pendiente o latente al momento de celebrarse el matrimonio, es claro que ninguna incidencia tiene en la sociedad conyugal que inicia con éste. En sentido contrario, si los hechos que dan lugar al incremento patrimonial de uno de los esposos suceden con posterioridad al acto de unión solemne, nada obsta para que una vez disuelta e incluso liquidada la sociedad conyugal, se reclame la participación correspondiente si se materializan con posterioridad o, incluso, si se adelantan los trámites pertinentes para su obtención con resultados favorables (...) Cosa muy distinta es que, como lo consagra el artículo 1° de la Ley 28 de 1932, durante la vigencia de la sociedad, cada esposo pueda administrar y disponer libremente “tanto de los bienes que le pertenezcan al momento de contraerse matrimonio o que hubiere aportado a él, como de los demás que por cualquier causa hubiere adquirido o adquiriera”, sin que su compañero de vida tenga margen de discusión en las decisiones que tome al respecto. Sin embargo, la misma norma complementa que “a la disolución del matrimonio o en cualquier otro evento en que conforme al Código Civil deba liquidarse la sociedad conyugal, se considerará que los cónyuges han tenido esta sociedad desde la celebración del matrimonio, y en consecuencia se procederá a su liquidación” (...) Bajo ese orden de ideas, el matrimonio no legitima para atacar las transacciones previas a su celebración que estén o sean susceptibles de pendencia, pero, respecto de los actos posteriores, finiquitada la sociedad de bienes con la disolución, sí se habilita el camino para obtener una conformación apropiada de los inventarios y su distribución equitativa”.

De tal manera que el interés para obrar surge del cónyuge afectado por el acto del otro cónyuge, una vez ocurrida la disolución o ante su inminente extinción.

Ahora, como se dijo al inicio de las consideraciones, la labor probatoria en este tipo de contiendas es compleja, pues por lo general la verdadera intención de los contratantes no se plasma en documentos, y en tal virtud debe acudirse a la prueba indiciaria, prueba que analizada de manera conjunta debe definir en términos de probabilidad que el convenio atacado es un engaño.

Del bagaje probatorio y de los argumentos normativos y jurisprudenciales reseñados para el Despacho no hay discusión en resolver el problema jurídico de manera favorable al demandante, como pasa a explicarse.

Se precisa que se abrigaron múltiples indicios de simulación como el vínculo de consanguinidad de los contratantes, los bienes adquiridos dentro de la sociedad conyugal, el retorno al patrimonio de la demandada Francy Lorena Restrepo Restrepo de la cuota del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria número 50C-870605 y el vehículo Spark 2015 placas MTV 468 pasó a ser usufructuado por la citada señora, es decir, ausencia de entrega al comprador, el momento de la venta época en la que el matrimonio Londoño-Restrepo presentaba dificultades y la esposa mudó su lugar de residencia, las confusas versiones de la

demandada al momento de rendir el interrogatorio respecto al valor del bien adquirido, las manifestaciones de los demandados en relación al objeto de la compra inicial de la cuota del bien inmueble que sorpresivamente giró al momento de la venta, pues inicialmente el padre aceptó vender a sus hijos con el fin de ayudarlos a incrementar su patrimonio pero sin que estos usufructuaran el bien ni se beneficiaran de sus arriendos, posteriormente los hijos venden la cuota del bien a una sociedad donde la parte pasiva es integrante, para pagarle al padre lo adeudado, la carencia de pago del precio de la venta del inmueble a la Sociedad.

Se precisa que el negocio jurídico aparente, consistió en la enajenación que la señora Francy Restrepo le hizo a Foresthal SAS & Cia SCS, de la cuota parte del bien inmueble ubicado en la calle 48 74-05 Lote 650 Manzana E Urbanización Normandia de la ciudad de Bogotá D.C. e identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50C-870605 mediante escritura pública número 113 del 20 de enero de 2015 de la Notaría 37 de Bogotá por valor de \$192.932.500 que en realidad no fue cancelado a los señores Restrepo Restrepo, y de la venta del vehículo de placas MTV468 por parte de Francy Restrepo a Ana Sofía Restrepo el 23/12/2015.

Nótese, la *causa simulandi* radicó en los problemas que se presentaba en el matrimonio de los señores Fabián Andrés Londoño Restrepo y Francy Lorena Restrepo Restrepo donde ambos reconocieron las dificultades por las que atravesó el hogar, en el interrogatorio la demandada explicó que los problemas iniciaron en los meses de julio y agosto de 2014, que se separaron en enero de 2015, pero no recuerda la fecha exacta, aunado a lo anterior en el interrogatorio rendido por el hermano (minuto 1:21) señaló que la señora Francy Lorena abandono el hogar en diciembre de 2014, al igual que la declaración del señor Oscar Restrepo Londoño (minuto 1:34) expuso que se enteró de los problemas del matrimonio de su hija en diciembre de 2014, así pues, que para la época de la negociación enjuiciada por el demandante la relación conyugal afrontaba serias dificultades al punto que la señora Restrepo Restrepo se trasladó de su hogar para enero de 2015.

Asimismo, emerge como aspecto que soporta la simulación lo concerniente al pago del precio de la venta contenido en la escritura N. 113, donde al grado de certeza se puede señalar que lo pactado por las partes e incorporado en el mencionado instrumento no fue real, tal como lo aceptaron los demandados al admitir que el valor del precio no fue entregado por la parte compradora, de donde exculparon su proceder en la intención de devolver a su padre el inmueble inicialmente vendido, sin embargo, no se acreditó la capacidad económica de la sociedad compradora al momento de la venta y ni que la propiedad del inmueble retornara al señor Oscar Restrepo Londoño inicial vendedor, por el contrario fue dado en

venta a Foresthal SAS & CIA SCA, sociedad donde la señora Francy Lorena Restrepo es accionista.

De la misma manera, se refleja al momento de rendir el interrogatorio la demandada Francy Lorena Restrepo Restrepo de profesión contadora, no atinó a precisar el valor de la compra ni de la venta; se mostró vacilante y dudosa, resultando extraño que no recordara la cuantía pactada.

Entonces, las partes al unísono rotularon que la venta correspondió a una compensación con la deuda que existía con el padre, la cual se encontraba de plazo vencido desde el mes de octubre de 2014, pero que solo exigió en el mes de enero de 2015, acrecentado los indicios de los actos simulados.

Ahora, emerge con claridad que la venta del vehículo de placas MTV-468 enajenado por la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo a la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre (QEPD), quien ostentaba la condición de progenitora, así como indicio de simulación el grado de consanguinidad con el registro civil de nacimiento folio 28, aunado a que la posesión del bien mueble la sigue conservando la vendedora, circunstancia que se constata con las versiones rendidas en los interrogatorios de parte, no obstante que arguyo la parte demandada que la venta tuvo origen en la intención de la madre de comprar el vehículo para ayudarle a su hija con el pago de la deuda que recaía sobre el vehículo.

En efecto, no logran derrumbar la simulación absoluta de contrato los contraindicios, entendiéndose por estos “(...) *los hechos indicadores de los cuales se obtiene una inferencia contraria a la que suministran otros indicios. Cuando resultan probados hechos indicadores y contraindicios respecto del hecho desconocido que se investiga, sin que sea posible desechar razonablemente unos u otros en virtud de su calidad intrínseca, el conjunto queda desarticulado, se rompe su conexión y unidad, desaparece su concurrencia y las inferencias que de ellos se obtienen lógicamente dejan de convergir hacia el mismo resultado, motivo por el cual la conclusión final ya no es firme, ni clara, ni puede llegarse a ella con el pleno convencimiento que es indispensable para basar una decisión de fondo*”. Identificados los pocos contraindicados arrimados en el presente asunto, se tiene: i) el hecho que la señora Francy Lorena saldara el crédito que recaía respecto al vehículo automotor de placas MTV468 con el Banco Davivienda, ii) que se incorporaran en los balances y declaraciones de renta de los demandados lo correspondiente al 25% del inmueble., debe decirse que tal situación no tiene la significación suficiente para inducir una decisión diferente a la adoptada.

Así, convergen de los indicios de los que se pueden inferir las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó la negociación mencionados en precedencia y de la prueba valorada en su conjunto la convicción plena de la simulación absoluta

en los contratos de compraventa referidos, tratándose entonteces de un acto ficticio o fingido.

Luego de la valoración probatoria relatada, el despacho arriba a la conclusión que declarará absolutamente simulados los contratos de compraventa del bien inmueble con matrícula inmobiliaria N. 50C-870605 y la venta mediante la cual la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo transfirió a la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre el 100% del vehículo automotor de placas MTV 468.

Los argumentos que sustentan dicha tesis son los ya enunciados:

- causa *simulandi*: intensión de defraudar al señor Fabián Andrés Londoño Restrepo.
- la familiaridad o vínculo de afecto entre los partícipes (*affectio*): el parentesco entre la señora Francy Lores Restrepo Restrepo con los compradores de los contratos de compraventa de la cuota parte del inmueble y del vehículo objeto de litigio.
- El tiempo sospechoso del negocio (*tempus*): data a la época en que el matrimonio conformado por Francy Lorena y Fabián Andrés presentaba grandes dificultades.
- La retención de la posesión del bien por parte del enajenante: continuó usufructuando el vehículo de placas MTV468.
- El precio no entregado de presente (*pretium confesus*), el precio contenido en la escritura de venta N. 113, en la que se indicó como recibido un precio, situación que en verdad no ocurrió.
- Los intentos de arreglo amistoso (*transactio*) o compensación con otro crédito (*compensatio*): Entre el acreedor Oscar Restrepo Londoño y la deudora Francy Lorena Restrepo Restrepo, que decidió retornar el bien que inicialmente fue dado en venta a su hija para incrementar su patrimonio, pero no directamente a él, sino a la sociedad donde su hija es parte.

Con todos los elementos indiciarios que se desprenden de la valoración probatoria y con la prueba legalmente acercada al plenario que se encuentra revestida de validez, proveen entonces razones suficientes para determinar la revelación de la voluntad real de los contratantes, esto es, que no hubo voluntad de vender ni voluntad de comprar, por parte de los contratante, configurándose de tal modo el fenómeno de simulación.

Las mismas razones esbozadas dan lugar a considerar la improsperidad de las excepciones de fondo propuestas por la parte demandada.

8. Sobre la pérdida de la porción conyugal – Artículo 1824 Código Civil

Nuestro Código Civil en el Art. 1824 regula que: *“aquel de los dos cónyuges o sus herederos, que dolosamente hubiera ocultado o distraído alguna cosa de la sociedad, perderá su porción en la misma cosa, y será obligado a restituirla doblada».* “

Consecuencia jurídica que se define en la pérdida de la porción conyugal respecto a la cosa dolosamente ocultada por uno de los cónyuges y la obligación de restituir doblada.

Sobre los alcances de la citada norma la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de agosto de 2010, radicado 1994-04260-01, expuso lo siguiente:

“Ahora bien, ex (sic) artículo 1824 del Código Civil, cuando uno de los cónyuges o sus herederos, haya ocultado o distraído dolosamente alguna cosa de la sociedad conyugal, pierde su porción sobre la misma y es obligado a restituirla doblada. ‘La disposición, cuya ratio legis, se orienta a preservar y tutelar la plenitud, igualdad e integridad de los cónyuges en lo atañadero a sus derechos en la sociedad conyugal formada por el vínculo matrimonial, sanciona el acto doloso de ocultamiento o distracción de los bienes sociales celebrado o ejecutado por uno de ellos o por sus herederos, y presupone para su aplicación la plena demostración fáctica, clara e inequívoca con pruebas oportunamente allegadas al proceso y sujetas a contradicción, no sólo de la calidad jurídica del sujeto, del bien social y de la ocultación o distracción, sino del dolo, o sea, el designio de defraudar, perjudicar o causar daño, y éste igualmente debe probarse porque sólo se presume en los casos expresamente disciplinados por el ordenamiento (artículo 1516 Código Civil). ‘Es menester, en consecuencia, la diáfana conciencia en el cónyuge o sus herederos sobre la naturaleza social de la cosa, esto es, la pertenencia del bien, derecho o interés a la sociedad conyugal, así como su intención de generar un daño o perjuicio al otro consorte con el acto de ocultación o distracción, más aún si se procura ‘reprimir aquella conducta dolosa del cónyuge con la que se busca defraudar al otro con desmedro de sus intereses en la partición de los bienes sociales, valiéndose ya de actos u omisiones que se acomodan al significado de la ocultación, u ora distrayendo bienes, esto es, alejándolos de la posibilidad de ser incorporados en la masa partible, como se puede considerar todo acto de disposición de los mismos que conduzca a disminuir la masa de bienes sociales o a hacer dispendiosa o imposible su recuperación por parte del cónyuge afectado’ (cas. civ. sentencia de 14 de diciembre de 1990), y por ello ‘es necesario probar la ocultación o la distracción intencional de bienes 24 pertenecientes a la sociedad conyugal’ (cas. civ. sentencia de 1º de abril de 2009, exp. 11001-3110-010-2001-13842-01). La anterior postura fue reiterada por la alta Corporación en sentencia SC2379-2016 del 26 de febrero de 2016, M.P., doctora MARGARITA CABELLO BLANCO.

En reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia expuso lo siguiente:

“Esa sanción se aplica cuando se oculta o distrae dolosamente un bien de la sociedad conyugal, sin importar el estado en que ésta se encuentre, pues la proposición normativa no establece ninguna restricción temporal. Para la aplicación de la consecuencia jurídica prevista en la norma sólo se requiere que se cumpla el supuesto de hecho que ella describe, es decir que uno de los cónyuges o sus herederos se oculten o distraigan con dolo un bien de la sociedad ; sin que al respecto sea admisible introducir requisitos que la ley no contempla, como que la ocultación o distracción del bien social ocurra «entre la disolución de la sociedad conyugal y su liquidación», puesta tal exigencia no está prevista en aquella disposición; ni en el artículo 1 de la Ley 28 de 1932 - que se citó como infringido;-ni se deduce de la normatividad que regula esa materia, lo que resulta suficiente para descartar las bases de la acusación.

(...) No es cierto, como ha llegado a afirmarse, que durante el tiempo del matrimonio la sociedad conyugal no existe y que los cónyuges forman patrimonios independientes, o que aquélla solo surge al momento de liquidarse. Tal entendimiento es contrario a lo que establece en las normas que regulan esa institución. El cónyuge que tiene a su nombre cualquiera de los bienes que integran el patrimonio común detenta la facultad para administrarlos y disponer de ellos con responsabilidad, pero al mismo tiempo representa los intereses del otro cónyuge y, por esa misma razón, tiene la obligación de responder por su gestión. La sociedad conyugal existe desde el momento del matrimonio y basta cuando queda en firme su disolución, por lo que si la ocultación o distracción dolosa de sus bienes se materializa dentro de dicho lapso, procede la sanción de que trata el artículo 1824 del Código Civil, lo cual es suficiente para declarar infundado el cargo (...)En este caso, la «cosa» que, según la sentencia, fue distraída dolosamente por el cónyuge, fue el porcentaje que éste tenía sobre el inmueble, pues mediante la compraventa simulada, protocolizada mediante la escritura pública 477 de 7 de abril de 2011 de la Notaría Doce de Bogotá, sólo transfirió «la totalidad de los derechos que en común y proindiviso y sobre cuerpo cierto tiene en proporción al 50% y la posesión que ejerce sobre el apartamento...», único porcentaje que estaba a su nombre. (Folio 3, revés, cuaderno).

Por ende, como quiera que el bien transferido simuladamente fue adquirido en vigencia de la sociedad conyugal conformada por Elvira Bahamón Molina y Rodrigo Castilla Castilla y, por lo tanto, a cada uno de ellos le pertenece una parte de dicha porción del bien social, la sanción que debió emitirse en aplicación del artículo 1824 del Código Civil era la pérdida del porcentaje que el demandado tenía sobre dicho o 50% transferido, así como la condena a restituir doblado dicho porcentaje. (Sentencia del 19 de junio de 2019, radicado 11001-31-03-040-2011-00518-01 SC5233-2019 M.P. Ariel Salazar Ramírez)

Ahora, analizado en este caso la sanción civil enunciada, converge la configuración de la misma ante la existencia del ocultamiento o distracción de un bien de la sociedad conyugal por uno de los cónyuges de manera dolosa, consecuencia

jurídica que debe asumir el que ejerce una conducta fraudulenta en deterioro del patrimonio de la sociedad conyugal, actuar que debe ser doloso, esto es, una situación subjetiva que se prueba con las manifestaciones externas de la voluntad.

En efecto, la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo realizó la venta ficticia de los bienes los días 20/01/2015 y 23/12/2010⁵, es decir antes de que la actora iniciara el proceso de divorcio (17/08/2017)¹, la venta se efectuó con su progenitora y a una sociedad compuesta por su núcleo familiar y donde ella es parte, de donde surge que la cónyuge se comportó con intención de defraudar, de distraer de la sociedad conyugal los bienes que la conformaban, si bien la demandada tenía la facultad de administrar sus bienes la misma debía hacer de manera diligente y con el debido cuidado para beneficio de la sociedad conyugal conformada.

Entonces, habrá lugar a aplicar la sanción en comento a la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo a perder la porción que le corresponde sobre la cuota del 25% del bien inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50C-870605 y sobre el bien mueble vehículo automotor de placas MTV468 y a restituirla doblada.

Conclusiones:

Se declarará absolutamente simulada la venta contenida en la escritura pública No. 113 del 20 de enero de 2015 de la Notaría 37 de Bogotá, mediante la cual la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo le transfirió a título de venta a la Sociedad Forestal SAS & CIA SCA el derecho de dominio y posesión de la cuota parte equivalente al 25% del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria número 50C-870605, al igual que la venta mediante la cual la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo le transfirió a título de venta a la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre el 100% del vehículo automotor de placas MTV 468, asimismo, se condenará a la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo a perder la porción que le corresponde sobre la cuota del 25% del bien inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50C-870605 y sobre el bien mueble vehículo automotor de placas MTV468 y a restituirla doblada. En consecuencia, se declara que tanto el aludido porcentaje del inmueble, como la restitución del doble del precio de ese 25% así como el bien mueble vehículo automotor, hacen parte de la sociedad conyugal que se conformó con el matrimonio celebrado entre Francy Lorena Restrepo Restrepo y Fabián Andrés Londoño Restrepo, la cual habrá de liquidarse por el juez competente, quien, deberá rehacer la partición en caso de que ya la hubiere aprobado.

¹ Fl. 63 Auto admisorio divorcio de matrimonio civil N. 2017-00252

Se condenará en costas a la parte demandada y en favor del demandante. Se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia Quindío, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley;

III. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR absolutamente simulada la venta contenida en la escritura pública No. 113 del 20 de enero de 2015 de la Notaría 37 de Bogotá, mediante la cual la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo le transfirió a título de venta a la Sociedad Foresthal SAS & CIA SCA el derecho de dominio y posesión de la cuota parte equivalente al 25% del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria número 50C-870605.

SEGUNDO: DECLARAR absolutamente simulada la venta mediante la cual la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo le transfirió a título de venta a la señora Ana Sofía Restrepo Aguirre sobre el 100% del vehículo automotor tipo automóvil. Marca Chevrolet, Línea Spark, modelo 2015, de placas MTV 468.

TERCERO: CONDENAR a la señora Francy Lorena Restrepo Restrepo a perder la porción que le corresponde sobre la cuota del 25% del bien inmueble de matrícula inmobiliaria N. 50C-870605 y sobre el bien mueble vehículo automotor de placas MTV468 y a restituirla doblada.

En consecuencia, se declara que tanto el aludido porcentaje del inmueble, como la restitución del doble del precio de ese 25% así como el bien mueble vehículo automotor, hacen parte de la sociedad conyugal que se conformó con el matrimonio celebrado entre Francy Lorena Restrepo Restrepo y Fabián Andrés Londoño Restrepo, la cual habrá de liquidarse por el juez competente, quien, deberá rehacer la partición en caso de que ya la hubiere aprobado.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandada y a favor de la parte demandante en este proceso. Líquidense por secretaría, conforme lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P.

QUINTO: ORDENAR el levantamiento de las medidas cautelares que se hayan decretado dentro del presente proceso. Por el Centro Servicios Judiciales, librar los oficios pertinentes una vez cobre ejecutoria esta sentencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE;



IVONN ALEXANDRA GARCÍA BELTRÁN
Jueza.

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL
CIRCUITO DE ARMENIA**

ESTADO No. 059

Hoy, 04/08/2020, notifico personalmente a
las partes la providencia anterior por estado



MAGDA MILENA CÁRDENAS ZULETA
Secretaria