

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo  
Pereira, junio treinta de dos mil veintiuno  
Expediente: 66001310300220170013702  
Demandante: Luz Mery Franco Barco  
Demandados: Omaira Franco Barco  
Proceso: Simulación  
Acta No. 309 del 30 de junio de 2021  
Sentencia No. TSP.SC-0053-2021

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 3 de diciembre de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, en este proceso verbal de simulación que **Luz Mery Franco Barco** inició frente a **Omaira Franco Barco**.

## **1. ANTECEDENTES**

### **1.1. Hechos (p. 7-10, c. ppal., No. 2)**

Narra la demandante que, producto de su trabajo, adquirió tres bienes inmuebles en la ciudad de Pereira, según los discrimina; el primero, ubicado en el lote 10, manzana 8, ciudadela Cuba, sector B, matriculado al número 290-92945; el segundo, situado en la calle 75 D No. 1- 71, plan de vivienda Rafael Uribe Uribe, con matrícula inmobiliaria número 290-43962; y el tercero, localizado en la calle 29 No. 8 – 58, con matrícula 290-58638.

Dice la actora, que le fue otorgado poder general por parte de su hermana, Omaira Franco Barco, en razón a que esta última tenía bienes y negocios en la ciudad de Pereira, por lo cual le confió la administración y gestión de los mismos, mediante escritura pública 1305 del 12 de mayo de 2006.

Agregó que, en el año 2009, adquirió un crédito con el señor Luis Humberto Orozco Quintero, que respaldó con dos letras de cambio que sumaban veinticinco millones de pesos; pero llegada la fecha del pago no contaba con la totalidad del valor, así que, por temor a ser embargada, le pidió a la demandada que se traspasaran los inmuebles a nombre de esta, por medio de una compraventa simulada.

Tales contratos se surtieron con el poder general y en ellos la demandante intervino como agente oficiosa en las tres ventas simuladas: la primera, por escritura pública 1613 del 22 de julio de 2011; la segunda, mediante escritura pública 5565 del 19 de octubre de 2010 y la tercera, con la escritura pública 6533 de noviembre 11 del 2010.

Una vez la accionante pagó la deuda contraída, le solicitó a su hermana el traspaso de las propiedades nuevamente a su nombre, pero se negó, pues le manifestó que solo accedería a lo pretendido cuando ella le comprara unos derechos herenciales.

Confiada en que todavía tenía el poder general otorgado para realizar el traspaso, solicitó un certificado de vigencia y advirtió que le había sido revocado por parte de la señora Omaira Franco Barco.

Expresó que, en razón de los hechos acontecidos, interpuso denuncia penal contra Omaira Franco Barco por los presuntos delitos de abuso de confianza, estafa y constreñimiento.

Adujo, finalmente, que ella es la única dueña y, por lo tanto, la administración de los inmuebles enunciados, las mejoras realizadas en los bienes, el arriendo de los mismos y el pago de servicios públicos y prediales, han corrido por su cuenta.

### **1.2. Pretensiones. (p. 10, c. ppal., No. 2)**

Con apoyo en la cuestión fáctica planteada, pidió que se declararan simulados los contratos de compraventa celebrados con la señora Omaira Franco Barco, relativos a los inmuebles referidos y que, en consecuencia, se ordenara la cancelación de las escrituras públicas y los registros respectivos; además, que se condenara en costas a la demandada.

### **1.3. Trámite.**

La demanda fue admitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira con auto del 16 de mayo de 2017 (p. 17, c. ppal., No. 2) y se dispuso la vinculación, como litisconsorte necesario del señor José Aladino Villegas Giraldo, como acreedor hipotecario del inmueble de matrícula 290-43962.

Notificada la demandada por medio de su apoderado judicial (p. 50, ibidem), se pronunció sobre los hechos, opugnó las pretensiones y propuso como excepciones (p. 118, c. 2) las que denominó: (i) falta de legitimación por pasiva; (ii) falta de legitimación por activa; (iii) ausencia de causa; (iv) fraude procesal; (v) prescripción; (vi) la denominada genérica; (v) efectos de la representación; (vii) no cumplimiento de los presupuestos de la simulación; (viii) buena fe, actos propios y confianza legítima. Basadas, en su orden, en que las partes eran mandante y mandataria en los actos jurídicos que se dicen simulados, por lo que es "*...imposible que hoy pueda reclamar a su favor los bienes que compró para la demandada*", sin que manifestara la fecha

de vencimiento de los créditos que, según dice, existían al momento de la transferencia de los mismos. Alegó que la acción de simulación está prescrita, pues se acude en este caso a la prescripción ordinaria que es de tres años y ya transcurrieron más de cinco. Además, se incumplen los requisitos para que se dé la simulación y entre las partes siempre existió buena fe en la venta de los inmuebles.

Al presente asunto se vinculó en calidad de litisconsorte necesario al señor José Aladino Villegas Giraldo (p. 129, ib.) quien en el término de traslado guardó silencio.

Surtido el traslado de las excepciones, con pronunciamiento de la parte demandante (p. 1 a 5, c. ppal. Parte 3), decretadas (p. 50 a 53 y 97 a 100, ibidem.), evacuadas las etapas de la primera instancia incluido el decreto y la práctica de las pruebas, se produjo el fallo de primer grado que declaró absolutamente simulados los contratos de compraventa mencionados en la demanda.

#### **1.4. La sentencia de primera instancia y la apelación.**

Subsanada una irregularidad advertida por la Sala<sup>1</sup> (p. 31, actuación segunda instancia, c. segunda instancia), el Juzgado Tercero Civil del Circuito, escuchados los alegatos de conclusión, dictó sentencia de primera instancia (C. ppal., No. 4, p. 113, video, A. INSTRUCCION Y JUZGAMIENTO P2017-137.wmv) en la que declaró absolutamente simulados los contratos de compraventa celebrados

---

<sup>1</sup> Inicialmente el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira (p. 75, c. ppal., No. 4) dictó sentencia de primera grado; sin embargo, fue declarada la nulidad de todas las actuaciones procesales surtidas con posterioridad al 21 de septiembre de 2018, por haber perdido la competencia señalada en el artículo 121 del CGP, plegada esta Colegiatura a la imperante posición de la Sala de Casación Civil de la Corte, por esa época (p. 31, actuación segunda instancia, c. segunda instancia); por lo tanto, fue remitido al Juzgado Tercero Civil del Circuito, donde se escucharon los alegatos y se profirió el fallo (p. 113, c. ppal., No. 4).

entre Luz Mery Franco Barco y Omaira Franco Barco relativos a los inmuebles con matrículas inmobiliarias 290-92945, 290-43962 y 290-58638, lo cual soportó en varios indicios, como la falta de prueba del pago del precio y, en todo caso, lo irrisorio de las sumas que la demandada dijo enviar a la demandante; la tenencia ulterior y la ausencia de entrega de los bienes con posterioridad a la revocatoria del poder general; el parentesco; la falta de capacidad económica de la demandada y la causa para simular.

Apeló la parte demandada que se alzó contra el fallo durante la audiencia y en los tres días siguientes aportó los reparos (p. 119, c. ppal., No. 4), mismos que reprodujo en la sustentación en esta sede (arc. 06, C-2 segunda instancia) en un extenso escrito que se puede compendiar en su percepción de los indicios que tuvo en cuenta el Juzgado al desatar la litis. Así, por ejemplo, dice que, (i) dada la cercanía entre las partes, la demandante administró informalmente los bienes de la demandada desde antes del 2006 y formalmente a partir de ese año; (ii) sobre los dineros provenientes del exterior, desconoció el juzgado que es de público conocimiento que llegan en cantidades pequeñas o entregas personales, además los bienes fueron comprados antes de que Luz Mery los traspasara a Omaira y el producto de su renta se reinvertían en las propiedades para sus mejoras y mantenimiento, lo que ratificó la demandante al decir que nunca le envió dinero a la demandada; y no se hubiera necesitado la figura de la compraventa, si desde el comienzo la apoderada general hubiera inscrito los bienes a nombre de su poderdante; (iii) por eso mismo no podía haber movimientos de dinero, pues los bienes se compraron con dineros que envió Omaira a Luz Mery por más de diez años; (iv) era innecesaria la traducción de la declaración de renta, por cuanto las cifras allí expresadas eran claras; (v) en cuanto a la declaración de renta de la demandante, fue ella quien, por sus conocimientos y la confianza que en ella había depositado Omaira, la instruyó para que no declarara renta en Colombia, y tampoco lo hizo ella como apoderada general; incluso, Luz Mery confesó que siguió

declarando las propiedades como suyas, aun cuando ya las había transferido a Omaira; (vi) la demandante no fue poseedora de los inmuebles, por ello no pudo haber continuidad de esa condición, lo que ocurrió en realidad es que ella siguió realizando actos de administración y se abstuvo de entregar los bienes, a pesar de los requerimientos de Omaira. Además, es inexplicable que si la deuda que se tuvo como base de la simulación fue pagada en 2012, la apoderada no procurara la restitución antes del 2017; (vii) la posesión que se le atribuye a la demandante proviene simplemente de los actos realizados durante la vigencia del poder general; de hecho, los inquilinos dijeron que no conocían al propietario, o que tenían por tal a Jorge Enrique Fernández Grisales; además, la posesión se prueba acreditando actos de señor y dueño que no pueden desprenderse de las gestiones como apoderada general; (viii) la ausencia de pago de salarios u honorarios por la gestión desplegada como apoderada, debe reclamarse por la vía laboral; (ix) fue incompleto el análisis del testimonio que rindió Luis Humberto, pues en los gastos de traspaso de los tres bienes, la demandante invirtió la tercera parte de lo que decía deber; el acreedor señaló que nunca tuvo que presionar para el pago de los valores adeudados y se acreditó con su dicho que él no tuvo el dinero que dijo prestar a la demandante; tampoco se trajo prueba de esa deuda, en cambio sí se probó que Luz Mery adquirió un préstamo en hipoteca y no adujo esa deuda como motivo para simular; (x) dejó de valorar el juzgado que la demandante quiso trasladar el dominio de los bienes a su patrimonio en silencio, pero se encontró con que el poder general ya no estaba vigente; o que contra la demandante cursan varios procesos instaurados por sus familiares por el inadecuado manejo de la herencia de sus padres; (xi) la demandante, con violación de la ley, vendió a su poderdante uno de los inmuebles y ocultó en las escrituras su calidad de apoderada general. Pidió que se tuvieran en cuenta los alegatos de conclusión presentados en primera instancia, que los transcribe, y coinciden con lo ya resumido.

## 2. CONSIDERACIONES

2.1. En este asunto concurren los presupuestos procesales y no se advierte nulidad alguna que pueda derruir lo actuado, con lo que la decisión será de fondo.

2.2. La legitimación de las partes, particularmente de Luz Mery Franco Barco, por activa, y Omaira Franco Barco, por pasiva, es indiscutible, en la medida en que fueron, directa o indirectamente, quienes intervinieron en los contratos de compraventa cuya simulación se depreca, según se observa en las escrituras Nos. 5565 del 19 de octubre de 2010 de la Notaría Cuarta del Círculo de Pereira (p. 72, c. ppal. T. 1), 6533 del 11 de noviembre de 2010 de la Notaría Quinta del Círculo de Pereira (p. 61, ibídem), y 1613 del 22 de julio de 2011 de la Notaría Segunda del Círculo de Pereira (p. 55, ib.) en las que aparece como vendedora la demandante y en calidad de compradora la demandada.

Valga decir que si bien la vendedora intervino en uno de esos actos como tal y como apoderada general de la compradora (EP 5565) y en otro como agente oficiosa de esta última (EP 1613), en tanto que en el tercer convenio (EP 6533) lo hizo Hernán Darío Berrío Valencia en su condición de agente oficioso de la compradora, figura esta última que, aunque en alguna ocasión, dijo una Sala de esta Corporación que resultaba un tanto extraña a la compraventa<sup>2</sup>, pero que en otras latitudes ha sido aceptada, de antaño<sup>3</sup> y en época más actual<sup>4</sup>, es lo cierto que en la contestación de la demanda nada específicamente se replicó en contra de tales actuaciones, ni ello es motivo de alzada.

---

<sup>2</sup> Sentencia del 06-02-2012, radicado 66001310300120080009501, M.P. Gonzalo Flórez Moreno.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil, sentencia del 06-12-1962, M.P. José Hernández Arbeláez

<sup>4</sup> Superintendencia de Notariado y Registro, conceptos 3353 de 2013

Por el contrario, en la respuesta a los hechos, y más concretamente en la formulación de una de las excepciones que se denominó *"Efectos de la representación"*, quedó expresamente dicho que Omaira no objetó las ventas y con ello les dio *"fuerza de verdad"*, con lo que, inocuo sería detenerse ahora en ese análisis, que, al menos en dos de los actos llevarían inmersa la figura del autocontrato, en cuanto la demandante intervino como vendedora y, a la vez, como representante de la compradora, tema tratado con detalle en la sentencia SC451-2017, en la que, en todo caso, se concluyó que implica una nulidad absoluta, sino relativa, que, por tanto, debe ser impetrada por quienes intervinieron en él, salvo que estén en riesgo el orden público o el interés superior de un menor, que no sería el caso de ahora.

Y no es menester entrar en esas lucubraciones, dado que, como se mencionó, los negocios se entienden ratificados por la demandada, al punto de que se aduce en la respuesta que fueron realizados en ejecución del mandato que le había conferido a la demandante.

2.3. Corresponde entonces definir a la Sala si, como sostuvo el Juzgado, los contratos fueron simulados, o si, según quiere hacerlo ver la demandada, tales actos corresponden a la verdad.

2.4. Para dilucidar la cuestión, se recuerda lo dicho por esta misma Sala<sup>5</sup> acerca de que existe una máxima de los actos jurídicos, por cuya virtud se presumen serios y ajustados a la legalidad que les es inherente, expuesta en forma expresa por el artículo 1602 del Código Civil, que establece que: *"todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*.

---

<sup>5</sup> Sentencia del 21 de enero de 2020, radicado 66001-31-10-001-2017-00183-01

Supone esta norma, entonces, que aquello que se ofrece a primera vista en una negociación es cierto, apegado a la manifestación de la voluntad de los contratantes y que surte todos sus efectos jurídicos. Ante esa primera realidad, surge como contrapartida la acción de simulación, que tiene su génesis en el artículo 1766 del C. Civil, regla con la cual se tiende a confrontar esa expresión plasmada en un determinado instrumento con lo que realmente quisieron pactar las partes; es decir, se propugna por poner en evidencia la discordancia entre la voluntad real y la voluntad declarada, que si obedece a que los actores del vínculo no pretendieron en verdad celebrar negocio alguno, la simulación caería en el ámbito de lo absoluto; pero si ella hace ver que el acuerdo declarado disfraza otro que es el que en realidad se quería, la simulación será relativa.

Recientemente, recordó la jurisprudencia que para la configuración de la simulación *“es menester: (i) la divulgación de un querer aparente, que oculta las reales condiciones del negocio jurídico o la decisión de no celebrar uno; (ii) un acuerdo entre todos los partícipes de la operación para simular; y (iii) la afectación a los intereses de los intervinientes o de terceros”*.<sup>6</sup>

En ambos casos, tanto en la simulación absoluta como en la relativa, la carga de la prueba recae sobre quien tenga un interés legítimo en derruir esa manifestación contractual, como lo tiene en este caso la demandante; al promotor le incumbe demostrar que existió entre los contratantes la intención de sustraerse a la verdad; prueba que, además, tiene que ser determinante, irrefutable, clara, concreta y que saque a flote que quienes se embarcaron en un determinado designio común, lo hicieron con uno de aquellos dos propósitos: ocultar que nada querían contratar; o que lo que pretendían en su íntimo consenso era algo diferente a lo que quedó plasmado para los demás, en detrimento de quien impetra la acción.

---

<sup>6</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC2582-2020

No es posible, por tanto, edificar una declaración tal sobre bases endebles o apenas indicativas de que la verdad pudo ser ocultada, no de que lo fue; se trata de que la prueba, que para estos casos es por regla general indiciaria, sea tal que no ofrezca mantos de duda sobre la apariencia que rodea al acto jurídico que se ataca. Es, pues, dejar a salvo la buena fe que, hoy por hoy, más que en otras épocas, debe presumirse en los asociados.

Por algo, señaló de tiempo atrás la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema que<sup>7</sup>:

“...la carga de probar la simulación (onus probandi) corresponde a quien persigue su declaratoria (CPC., art. 177) sin perjuicio del elevado deber que tiene el juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados (num. 4º, art. 37, 179 y 180 ib), y que con tal propósito debe aquél aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio jurídico cuestionado es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva inter-partes, vale decir con su genuina intención. Parafraseando a uno de los militantes de la conocida escuela de la exégesis, M.L. Larombière, la prueba empleada en la esfera simulatoria ha de ser “potente”, y dicha potencia —o fuerza de convicción—, de ordinario, dimana de pruebas indirectas, preponderadamente de los indicios y de ciertas conjeturas fundadas, como se anticipó, toda vez que la descrita tipología probatoria es la que puede develar el acto simulado, en la medida en que se ubica en un plano similar al que descendieron quienes con tal propósito se conchabaron, cumpliendo destacar que el juez, frente a una exposición de hechos de tal naturaleza, no puede asumir una conducta absolutamente pasiva —como es evidente en el sub lite—, so pretexto de preservar una malentendida imparcialidad, con desdén hacia los deberes que como director del proceso le imponen las leyes de procedimiento, edificados en la inteligencia de que importa a la justicia encontrar la “verdad” para hacerla latir en la sentencia, como dictado de la razón y no como simple y llano pronunciamiento de autoridad.

---

<sup>7</sup> Sentencia del 15 de febrero de 2000, expediente 5438, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo,

No bastan, entonces, las meras sospechas o especulaciones que nacen de la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada —o insular— de los diferentes medios de prueba, específicamente de los indicios, tomados en abstracto —o incluso en forma fragmentada— sin la necesaria contextualización en el ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades —ello es neurálgico— que ofrece el caso in concreto, insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga, pues es necesario resaltar que la sola presencia de circunstancias que pudieran llamar la atención bajo el prisma de experimentados negociantes, no se traduce más que en una duda sobre la habilidad del vendedor para disponer de sus bienes, a quien le bastaría invocar como argumento de contrapartida para enfrentar con éxito tan débiles argumentos, el principio de la autonomía privada, a cuyo amparo puede entenderse que por ejemplo, el precio no sea del equivalente al que se otorga en el comercio al bien, o que la forma de pago no suponga exigentes requerimientos económicos y probatorios (intereses y documentación), como suele suceder, merced a la confianza reinante —de ordinario— en los negocios entre parientes, o que del producto de la transferencia el enajenante no obtenga un adecuado provecho...”

2.5. Y en la construcción de un elenco de indicios que sirven de soporte a una simulación, de tiempo atrás<sup>8</sup>, recordó la alta Corporación que:

...“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

---

<sup>8</sup> Sentencia del 13 de octubre de 2011, radicado 11001-3103-032-2002-00083-01, M.P. William Namén Vargas,

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. 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 a 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..."

2.6. Descendiendo al caso concreto, se recuerda que la juez de primer grado declaró absolutamente simulados los contratos de compraventa celebrados entre Luz Mery Franco Barco y Omaira Franco Barco mediante escrituras públicas Nos. 1613 del 22 de julio de 2011 de la Notaría Segunda del Círculo de Pereira (p. 55, c. ppal. Tomo 1), 5565 del 19 de octubre de 2010 de la Notaría Cuarta del Círculo de Pereira (p. 72, ib.) y 6533 del 11 de noviembre de 2010 de la Notaría Quinta del Círculo de Pereira (p. 61, ibídem), respecto de los inmuebles con matrículas inmobiliarias 290-92945; 290-43962 y 290-58638, respectivamente, al hallar la concurrencia de varios indicios, como: i) el móvil para sustraerse de los bienes, ii) la falta de pago del precio de los inmuebles y la ausencia de transacciones bancarias y la compensación; iii) los lazos de consanguinidad; iv) los actos de administración relativos a los inmuebles posteriores a la culminación del mandato y v) la inmodificabilidad del patrimonio.

2.6. Y en ello, para decirlo de una vez, le halla razón la Sala.

Así es, si se parte de unos supuestos que están acreditados en el expediente:

a. Luz Mery Franco Barco le vendió a Omaira Franco Barco los inmuebles matriculados bajo los número 290-92945, 290-43962 y 290-58638, por valores de \$136.247.000,00, \$50.391.000,00 y \$49.000.000,00, ventas que se efectuaron, las dos primeras por conducto de agentes oficiosos, incluso en uno de tales negocios esa calidad la asumió la misma vendedora y apoderada Luz Mery (p. 55 a 58 y 61 a 68, c. primera instancia, c. ppal. Tomo I), y el último, con soporte en el poder general (p. 72, c. primera instancia, c. principal, tomo I).

b. Aunque no se arrimaron los registros civiles de nacimiento de las partes, en la demanda se afirmó (hecho 5º) que son hermanas (p. 8, c. primera instancia, c. principal, tomo 2), y en la contestación se aceptó esa calidad (p. 104, c. primera instancia, c. principal tomo 2), aspecto sobre el que se aludirá más adelante.

c. La demandante nunca se ha despojado de la tenencia de los bienes vendidos, ni de su administración; de hecho, es la persona encargada de arrendarlos (p. 87 a 115, c. primera instancia, c. principal tomo 1), reclamar su restitución (p. 116 a 118, ibídem.), contratos que se efectuaron durante el mandato y posterior a la terminación del mismo (hecho 18 de la contestación de la demanda, p. 109, c. primera instancia, c. principal tomo 3).

d. La demandante se ha encargado de pagar impuestos y realizar mejoras (p. 136 a 145, ib.), a tal punto que los bienes siempre han estado registrados en su declaración de renta como patrimonio suyo (p. 66 a 70, c. primera instancia, c. principal tomo 3), no

obstante la venta realizada. Es más, en las declaraciones se detalla la deuda que se dice fue el móvil para la transferencia de los bienes (p. 238 a 243, c. primera instancia, c. principal tomo 3).

e. Se admite en la contestación de la demanda que *"Sí se han presentado problemas familiares, ..., las desaveniencias (sic) familiares han nacido de la negativa de la señora demandante para entregar cuentas organizadas de la administración de los bienes que le confiaron, no solo a la señora Omaira, sino otra hermana de nombre Lisbey Franco Barco. (...) Las desaveniencias (sic) se presentaron a finales del año 2016 y en los inicios de 2017, muestra de ello es que la revocatoria del poder, es decir la escritura 121 de 2017, se corrió en enero de 2017, en la Notaría Sexta de Pereira, ..."* (p. 106, c. primera instancia, c. principal tomo 2).

f. También está demostrado que el poder general otorgado por Omaira a Luz Mery data del 12 de mayo de 2006, según consta en la escritura pública 1305, corrida en la Notaría Sexta de Pereira (p. 41, c. ppal, t. 1). Y que fue revocado el 24 de enero de 2017, de acuerdo con la certificación que expidió el mismo notario (p. 51 ib.).

g. Con los documentos de las páginas 4 a 39 del cuaderno principal, primera parte, está acreditado que los bienes sobre los que recae la demanda, fueron adquiridos por la demandante así: (i) el de matrícula inmobiliaria 290-92945, el 10 de diciembre de 1993, según escritura pública 5987 otorgada en la Notaría Cuarta de Pereira, en común y proindiviso con Diego Alejandro Fernández Grisales, quien luego, con la escritura pública 2854 del 21 de septiembre de 1999, le vendió a ella su cuota parte; (ii) el de matrícula 290-58638, el 6 de agosto de 2002, como consta en la escritura 2240, elevada en la Notaría Quinta de Pereira; y el de matrícula 290-43962, el 16 de julio de 1993, de acuerdo con la escritura pública 2381, corrida en la Notaría Quinta de Pereira, actos inscritos en los folios respectivos.

h. La deuda que la demandante dijo haber contraído para esa época de las ventas a su hermana está demostrada con la misma declaración del acreedor, señor Luis Humberto Orozco Quintero (minuto 15:10 a 26:19, c. primera instancia, audiencias juz. 2 civil cto., videos audiencias juz. 2º civil cto., 2017-00137 – sustentación del dictamen y alegatos de conclusión) y su inclusión en las declaraciones de renta, como se dijo.

2.7. A partir de estas circunstancias, plenamente acreditadas, y dicho como está que, en estos casos, a falta de una prueba directa de la simulación, porque ella es regularmente secreta, se pueden construir varios indicios, ellos fueron acertadamente resaltados por el Juzgado.

Así, por ejemplo, un primer hecho relevante y que no se tuvo en cuenta de manera muy precisa, es la época por la que la demandante adquirió los bienes, que, como se estableció, fue por los años de 1993 y 2002. Y ello, a la hora de analizar los otros indicios, es importante, en la medida en que la demanda insinuó que Luz Mery fue su apoderada desde cuando se fue para Estados Unidos, pero está visto que el poder general solo fue otorgado en el año 2006, es decir, muchos años después de la obtención de los bienes por parte de la accionante, con lo que, salta a la vista que no fue en ejercicio de ese mandato, como la demandada lo resalta, que se compraron, mucho menos con dineros que la demandante hubiera podido recolectar a su favor para esa época.

Es evidente que la relación como mandante y mandataria en época anterior pudiera haber sido verbal, o precedida de otro poder, pero tal eventualidad carece por completo de prueba en este específico asunto. Y como ello es así, casi que toda la argumentación de Omaira se viene a menos, pues ella se funda en que los inmuebles se adquirieron con dineros suyos y con ocasión de las funciones que le

había delegado a su hermana, que solo se acreditan, se insiste en ello, desde el año 2006.

Es más, la recurrente centra gran parte de su inconformidad con el fallo de primer grado, en el hecho de la administración del bien que en herencia les dejó su padre. En ese sentido, la demandada relató en la audiencia inicial (minuto 50:33 a 1:11:37), por ejemplo, que:

...yo hace muchos años he vivido prácticamente toda mi vida acá, para este país y Luz Mery era la que me ayudaba con todo lo que yo necesitaba hacer allá, ella era la encargada. Se murió mi papá y él nos dejó una herencia y a nosotros nos tocó una casa para 5 hermanos, 3 de ellos vivimos acá y otros dos allá. Entonces, nosotros tomamos la decisión de que ella nos administrara lo de esas platas y ella, era la que, pues me ayudaba con todo, ella era la que administraba todo lo mío entonces, yo le di a ella un poder general hace muchos años, creo que fue en el 2005 o 2006. Le di un poder para que a mi nombre actuara en cualquier cosa: comprar, vender, rentar, lo que tuviera que hacer allá que ella lo hiciera a mi nombre con el poder. Y entonces, ella me compró a mí 3 propiedades con un dinero que yo tenía allá y hace poquito me di cuenta de malos manejos de ella allá, y decidí, ir a Colombia y revocarle el poder. En realidad, eso fue lo que pasó...

Y a lo largo de su declaración habla principalmente de la molestia que tiene, pero por la administración del bien inmueble que les dejó de herencia su señor padre, no de los que son objeto del presente proceso, de esos en realidad no indica nada. Expresamente dice:

“hay uno que fue el de la herencia de papá. El de la herencia de papá, yo no sé por qué a ella le dio por ponerlo dizque en una inmobiliaria y después, mandó una carta diciéndole al señor de la inmobiliaria que no nos fuera a dar dineros a nosotras; la carta la tiene el doctor Franco...”

Más adelante, cuando se le pregunta por el valor de los cánones de arrendamiento, indica que:

...no, no tengo idea porque ella es la que maneja todo eso, yo no sé. Cuando yo fui a revocar el poder, fui a una de las propiedades porque quería mandarle a hacer un avalúo porque la quería poner a la venta, la propiedad donde estamos todos, porque no quiero nada que tenga que ver con esta señora. Y en esa casa a mí no me dejaron entrar porque a mí no me conocían; es que no me conocen porque yo he vivido toda mi vida acá, allá nadie me conoce, yo no sé cuánto se paga de arrendamiento, lo que Luz Mery diga eso es. Por eso, yo le di a ella el poder para que manejara todo. Cualquier pregunta que usted me haga a mí, la respuesta va a ser no sé, porque por eso yo le di el poder para que ella hiciera todo...

Y cuando se le interroga sobre el inmueble a la que no la dejaron ingresar dice expresamente que "*Uno que recibimos de la herencia de mi papá*".

Todo lo cual da a entender que su conocimiento de los inmuebles es poco, por no decir ninguno, desconoce a quién están arrendados, o el canon de los mismos, es decir, totalmente desentendida del manejo de los predios, lo que demuestra una realidad procesal y es que, como atrás se indicó, la posesión de los bienes está en cabeza de la demandante.

En efecto, aunque se discute que los contratos de arrendamiento que se aportaron tienen fechas anteriores a cuando le fue revocado el poder general a la demandante, hecho que ocurrió el 24 de enero de 2017, ello, por un lado, es solo parcialmente cierto, porque el 28 de enero de ese año, es decir, con posterioridad, también Luz Mery celebró un contrato de arrendamiento sobre el predio ubicado en la calle 29 No. 8-56, es decir, el matriculado al número 290-58638. Lo que ya es indicativo de su poder de hecho sobre los bienes.

Como también lo es que nadie le ha discutido ese dominio hasta antes de que se le otorgara el poder general en el año 2006; es decir, que cabe la pregunta. ¿Entonces quién se ocupaba de

esos predios, como dueño en esa época, si no era la misma Luz Mery, quien figuraba como tal en los documentos ya referenciados?.

Y en épocas posteriores, tampoco nadie ha puesto en entredicho su calidad de verdadera dueña, aun cuando figuradamente trasladó sus derechos. Durante la época en que duró el contrato de mandato entre las partes y después, la prueba apunta toda a que fue la demandante quien se benefició en un todo de los inmuebles. Era a ella o a su consorte quien se le pagaba la renta, y así siguió siendo después de la revocatoria aludida.

Es más, para dar por sentado que Luz Mery mantuvo intacta su condición, es dado reconocer que han pasado casi 10 años desde la celebración de la mentada venta y desde entonces no se conoce en el plenario ningún acto que, como señora o dueña, hubiese ejecutado la demandada sobre los predios; y no aparece muy acertado afirmar simplemente que hasta ahora no lo ha necesitado, o que la posesión la estaba ejerciendo por conducto de su poderdante, cuando su defensa se dirigió, fallidamente, a acreditar los problemas que con ella existían; tampoco durante este tiempo le exigió cuentas de la administración, ni hay prueba alguna de que Luz Mery le entregara dineros producto de los arrendamientos de estos inmuebles. Así que, por muy hermana que sea, lo que se espera de unos bienes de esa naturaleza es que, una vez adquiridos, al menos produzcan ganancias para su propietario.

Tal condición, además, se ratifica con los testimonios de Irma Franco Barco (1:28:48 – 1:40:24, c. primera instancia, audiencias juzg. 2º Civil cto., 2017-00137-00 audiencia instrucción y juzgamiento), Nelson Hernando Hoyos Ossa (1:41:29 – 1:46:30, ibidem) y Jorge Enrique Fernández Grisales (1:47:27– 2:11:46, ib.), hermana de las partes, arrendatario de uno de los inmuebles y esposo de la demandante, respectivamente, que fueron personas que tuvieron cercanía con las partes y por lo mismo corroboran lo hasta aquí detallado.

En efecto, la señora Franco Barco, hermana de las partes, situación que la ubicaría en un punto de equilibrio entre ellas, en un testimonio que no ha sido desvirtuado, aunque su conocimiento fue adquirido más por lo que le contaba la demandante, supo de la situación *"Porque ella iba mucho a la casa, porque nosotros vivimos cerca. Cuando ella me contó que había hecho esa simulación de cederle esas 3 propiedades a Omaira, yo misma le dije: mucho cuidado que eso es muy peligroso porque la persona puede cambiar de parecer y ella puede quedarse con esas propiedades. Pero ella me dijo, pues es que siendo hermana como no voy a confiar en ella"*. Esa misma cercanía le permitió percibir algunos aspectos relevantes, como el hecho de que la persona que administró siempre los inmuebles es *"el esposo de Luz Mery"*, que los cánones los recibe la actora, que el motivo de las diferencias entre las partes cree que *"...es por una casa que tenemos entre 5 hermanas en el barrio Uribe y que como la que administra era Luz Mery, de pronto una hermana que vive por ahí cerca hizo un comentario que Luz Mery se le estaba quedando con los arrendamientos de esa propiedad."*

El segundo declarante, quien vivió en calidad de arrendatario desde diciembre de 2009 hasta el 2015 en la casa de la 29 entre 8ª y 9ª, informa que no conoce a la demandada, que el canon se lo cancelaba a Jorge, esposo de la actora, *"que cuando existía algún daño o algo, me entendía con Jorge"*, persona a la que consideraba como dueña de la casa.

Y el último, precisamente esposo de la actora, declara que se encarga de administrar los bienes objeto del presente proceso de simulación y de hacer *"...las reparaciones, consigo los trabajadores, consigo los inquilinos; obviamente que mi esposa, yo hago el contrato pero a nombre de ella y ella me firma los contratos."* Detalla con claridad el nombre de los inquilinos y sobre los arrendamientos indica que *"yo los recibo físicamente e internamente entre mi esposa y yo, ..."*. Agrega

que para esa fecha tenían una deuda de 25 millones de pesos con el señor Luis Humberto Orozco Quintero y debido a problemas económicos para la época del 2010 y 2011, traspasaron los bienes a nombre de la demandada con el fin de cuidar el patrimonio.

Este testimonio, que debe valorarse como mayor severidad que otros, por provenir del cónyuge, lo que hace es ratificar lo que todas las demás pruebas acreditan y, por tanto, merece credibilidad, en cuanto no se advierte en él ánimo alguno de faltar a la verdad.

Ahora, no se puede pasar por alto que el abogado recurrente fijó la mayoría de preguntas, tanto en los interrogatorios como en los testimonios, en el hecho de la administración del bien que fue dejado en herencia por el padre de las litigantes, dejando de lado el principal objetivo de esta causa para la demandada, que no era otro diferente a demostrar que los negocios jurídicos que se dicen simulados no fueron tales.

También jugó papel preponderante la relación entre la demandante y la demandada. Dadas las condiciones de este asunto, en el que no fue posible allegar los registros civiles de nacimiento respectivos, el indicio que afloraba era el de la familiaridad, pues como tiene sentado esta Sala<sup>9</sup>,

“...una cosa es demostrar el parentesco, cuando de él se quiera hacer desprender un derecho o una obligación derivados del estado civil, si bien la prueba en tales casos es solemne. Y otra distinta la mera familiaridad, que no requiere por sí misma una demostración de esa especie, sino que se puede acreditar por otros medios. Por supuesto que, sin ser un indicio grave por sí mismo, este, como cualquiera otro, ha de valorarse en conjunto con los demás, como ya ha sido tratado por esta Corporación<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil-Familia, sentencia TPS.SC-0017-2021

<sup>10</sup> Tribunal Superior de Pereira, Sala Civil-Familia, ibídem (haciendo alusión a la sentencia del 29 de marzo de 2017, radicado 2012-00101-01, M.P. Grisales Herrera.

Con razón, ha dicho la jurisprudencia, concretamente en la sentencia SC3452-2019, que:

Así, como el ad-quem halló establecido el grado de confianza entre aquéllos, y no su vínculo familiar, ningún yerro quedó al descubierto, pues obviamente se trata de aspectos distintos en la medida que para el primero no está contemplada alguna formalidad específica de prueba.

En un asunto de similar contorno, en SC6866-2014 se dijo que

(...) en lo relacionado con el parentesco, y con criterio similar para el establecimiento de la edad de una persona, es cierto, en principio, que está sujeto a una prueba específica que no es, en efecto, la confesión ni el testimonio; pero una cosa es probar el estado civil y otra una relación de la cual se pueda inferir la seguridad que suele buscarse para celebrar los negocios simulados, en que debe existir en el ánimo de los celebrantes mucha confianza. Quizás podría decirse, entonces, que la confesión no prueba el estado civil pero sí la familiaridad, que en últimas es la que constituye el indicio de simulación (Sentencia de casación de abril 26 de 1983).

A esto se suma la confianza que le daba a la vendedora el saber que contaba con el poder general que le otorgó la demandada, pues con el mismo aseguraba, por la misma vía, como le fue permitido por la notaría, que podría retornarlos a su nombre.

Y en cuanto al móvil para desprenderse ficticiamente de sus bienes, esto es, las deudas que tenía para esa época, como ya se dijo, está plenamente demostrado. Tanto de las declaraciones de renta, como de la misma intervención del acreedor, señor Luis Humberto Orozco Quintero (minuto 15:10 a 26:19, c. primera instancia, audiencias juz. 2 civil cto., videos audiencias juz. 2º civil cto., 2017-00137 - sustentación del dictamen y alegatos de conclusión), surge la veracidad del préstamo que este le hizo a Luz Mery.

Ciertamente, el señor Orozco Quintero expresó que desde el año 2005 conocía a Luz Mery Franco Barco y le hizo algunos préstamos de dinero, "*...inicialmente le prestamos quince millones de pesos su señoría y al siguiente año le prestamos otros diez millones de pesos*", "*Eso fue para el año 2009 señoría a finales del año 2009 y a principios del 2010 se le prestaron otros 10 millones de pesos.*" Agregó que a veces se atrasaba con los intereses, pero se ponía al día, y el capital lo terminó de cancelar para el año 2012. Finalmente indica que el dinero para el préstamo lo obtuvo por el pago que autopistas del café le efectuó por la afectación de parte de un predio de su propiedad en el sector de la Romelia.

Así que el móvil de la venta salta a la vista; pues de todo esto se desprende que existe una razón válida para que la demandante se despojara de su patrimonio en esa época; el propósito era evitar cualquier embargo por la deuda que tenía para ese momento. Allí puede verse, entonces, que su propósito no era otro diferente al de ocultarlos, precisamente para conservar ese patrimonio.

De hecho, al revisar el haz probatorio no emerge una razón diferente para que la demandada quisiera salir de su patrimonio, adquirido, se enfatiza en ello, muchos años antes de haberse otorgado el poder, más de diez.

Aunado a todo lo anterior, está el hecho de que tampoco está demostrado que la demandada hubiese entregado dineros a la demandante, al menos en cantidad que justificara la compra de los inmuebles. Por una parte, aludió a la venta de un apartamento, pero en su misma declaración señaló que ese valor se utilizó como parte de pago para la compra de una discoteca en los Estados Unidos. Y por otra, afirma que desde allí envió dineros en pequeñas cantidades, defensa que es totalmente cierta, en cuanto a que fueron de poca entidad los giros, pues en realidad no alcanzaban para sufragar el valor

de los bienes adquiridos, si bien los soportes en los cuales se detallan (p. 96 a 98 y 116, c. primera instancia, c. principal. Tomo 2) suman veinte mil ochocientos cincuenta dólares con noventa y seis centavos (US20.850,96), en un lapso del 2009 al 2015, cuando la venta de las propiedades ocurrió en 2010 y 2011, por un valor de doscientos treinta y cinco millones seiscientos ochenta y ocho mil pesos (\$235.688.000,00).

2.8. Todo lo cual derriba por completo las réplicas de la parte demandada, a modo de contraindicios, pues está dicho que ninguna prueba se arrió de la administración de estos bienes por parte de la demandante y en representación de la demandada, antes de que se otorgara el poder, tampoco con posterioridad; y si la hubo, fue sobre unos bienes herenciales que nada tienen que ver con este asunto.

Sobre los dineros provenientes del exterior, también se aludió al monto que aquí fue probado, ninguna otra cifra podría ser considerada.

En cuanto a las inversiones en el mejoramiento de los bienes, toda la prueba apunta a que fueron hechas por la demandante, sin injerencia alguna de la demandada, según se analizó.

Se queja, porque no se tuvo en cuenta su declaración de renta, pero ello era obvio, en la medida en que el CGP impone que los documentos obren en el expediente en idioma castellano y si han sido otorgados en el extranjero, solo pueden apreciarse como prueba si han sido traducidos en la forma en que indica el artículo 251. Como ello no ocurrió así, había qué desecharla.

Respecto de la declaración de renta de la demandante, justamente lo que le sirvió como indicio a favor, es que siguiera cargando como suya la obligación ante el Estado. De ser cierta

la declaración de voluntad contenida en las escrituras de venta a la demandada, no tendría por qué haber seguido cumpliendo ese débito.

Contrario a lo que aduce la recurrente, la prueba condujo a establecer que Luz Mery, como propietaria de los bienes desde muchos años atrás, ejercía la posesión sobre los mismos y lo siguió haciendo después de la simulada venta, es decir, que no se despojó de ellos. Así fue analizado, con soporte en la prueba allegada, sin que de ella emerja el más mínimo indicador de que lo hacía como apoderada de Omaira.

Es posible que la réplica acerca de la demora de la demandante para reclamar sus derechos sea acertada, en cuanto pasaron varios años desde la celebración de las escrituras; sin embargo, ello tendría una doble explicación: una, que seguía vigente el poder que le había otorgado su hermana, con lo que la confianza se pudo mantener para revertir esos actos en el futuro; y dos, que una vez conoció de la revocatoria del poder (en el mes de enero de 2017), pasaron unos escasos meses para promover la demanda de simulación (mayo de 2017), con lo que es claro que, tan pronto vio en peligro su patrimonio, puso en movimiento las acciones pertinentes para recuperarlo.

Que la ausencia de pago de salarios u honorarios por la gestión desplegada como apoderada debe reclamarse por la vía laboral, dice la recurrente; pero esa circunstancia, si no es para favorecer los intereses de la demandante, poca incidencia tiene en el asunto, pues no es de allí que se hace derivar la simulación.

En lo que atañe al testimonio de Luis Humberto, que se dice mal apreciado, no hay tal; él reconoció el préstamo que le hizo a la demandante y aunque también señaló que no llegó al extremo de demandarla, la razón que adujo Luz Mery fue diferente, esto es, el temor que ella sentía de que en algún momento pudiera ser sujeto de una

reclamación ejecutiva por vía judicial, que implicaría el embargo de los bienes y mermaría su capacidad para responder por todas sus obligaciones. En ello, nada de exótico hay, más bien, es un común sentimiento de muchas personas cuando se enfrentan a una deuda y tienen alguna dificultad para solventarla. Y, por supuesto, el pago de los impuestos fue significativo, pero nunca equivalente al valor de la deuda, con lo que esa falta de previsión, tampoco es suficiente para desvirtuar el análisis indiciario realizado.

Y que el juzgado omitiera que la demandante quiso realizar el traspaso a su favor en silencio, pero se halló con que el poder le había sido revocado, es una de las razones, precisamente, que la llevó a poner en movimiento el aparato judicial del Estado. Y eso de que lo quisiera hacer en silencio es relativo, porque para ello disponía del poder que hasta el mes de enero de 2017 estuvo vigente.

2.9. Así las cosas, sumados uno con otro, los indicios analizados resultan graves, convergentes, coherentes y significativos para concluir, en consecuencia, que los negocios jurídicos que contienen las escrituras públicas arriba señaladas fueron simulados, como lo dijo con propiedad el juzgado.

2.10. Viene como consecuencia de lo dicho, que el fallo será confirmado. En esta sede las costas serán a cargo de la parte recurrente y a favor de la demandante. Se liquidarán en la forma prevista en el artículo 366 del CGP, de manera concentrada, ente el juez de primer grado, para lo cual, en auto separado, se fijarán las agencias en derecho.

## **DECISIÓN**

En armonía con lo dicho, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la sentencia dictada por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, el 3 de diciembre de 2019, en este proceso verbal de simulación que **Luz Mery Franco Barco** inició frente a **Omaira Franco Barco**.

Costas en esta instancia a cargo de la parte recurrente y a favor de la demandante.

Notifíquese

Los Magistrados,

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Con excusa justificada

**Firmado Por:**

**JAIME ALBERTO ZARAZA NARANJO**

**MAGISTRADO**

**SALA 004 CIVIL FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR DE  
RISARALDA**

**CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS**

**MAGISTRADO**

**MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA  
CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD DE PEREIRA-RISARALDA**

Este documento fue generado con firma electrónica  
y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley  
527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**02bda0669d8932b7c14142822e6179754eae4e36c165ce0cd901884  
965913f4e**

Documento generado en 30/06/2021 03:41:40 PM