



**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**  
**JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN**  
**Código 190013103001**

**Sentencia de 2ª Inst. N° 050**

Nueve (9) de noviembre del dos mil veinte (2020)

Ref.: **DECLARATIVO – SIMULACIÓN**

Dte.: **MARLENY VELASCO y OTROS**

Ddo.: **JAIR VELASCO VELASCO**

Rad.: **2019-00088-01**

**I. ASUNTO**

Se resuelve la **apelación** interpuesta por la parte demandante contra la sentencia proferida el pasado 6 de marzo, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Morales (C), epílogo del proceso Declarativo de **Simulación de Contrato de Compraventa** impetrado por Marleny, Oliva, Gerardo, Inés y María Nidia Velasco Velasco, y María Mónica, Yuri Carolina, Jorge Andrés Vallejo Velasco y Aneider Rubio Velasco (*en representación de la extinta María Nelfa Velasco Velasco*), frente a Jair Velasco Velasco.

**II. ANTECEDENTES**

**1º. PRETENDEN** los demandantes que se **DECLARE** absolutamente **simulado** el contrato de compraventa celebrado entre Gerardina Velasco de Velasco y Jair Velasco Velasco, del inmueble denominado “La Esperanza”, sito en la Vereda ‘Carpintero’, jurisdicción del Municipio de Morales (C); y, en consecuencia **DISPONER** la **cancelación** de la E.P. N° 858 del 6 de agosto del 2009, de la Notaría Única de Piendamó (C), y de su registro en el folio inmobiliario 120-86011 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, y **previa declaración de nulidad** (?) se desanote (sic) todo acto jurídico celebrado con posterioridad a **la declaración de nulidad** (?) del

mencionado contrato de venta; condenando en costas al demandado en caso de oposición.

2º. Dichas súplicas se apoyan en los hechos que admiten el siguiente compendio:

-Que en la celebración del contrato de compraventa del referido predio las partes acordaron que la "venta de los derechos", se pactaba en la suma de \$30.420.000, como precio que la vendedora declaró haber recibido en efectivo y a satisfacción, el que de por sí constituye **lesión enorme (?)**, al estar por debajo del 50% del costo real, por tratarse de un bien de 30 has. + 8250 mts., con casa de habitación y cultivos de café, pastos para ceiba y cría de ganado y otras mejoras; añadiéndose que, conforme al certificado catastral, el inmueble bien valdría el triple del precio de la citada venta, y al ser irrisorio se configura el alegado **objeto o causa ilícitos**, ya que la vendedora, por su avanzada edad y sus dolencias físicas y mentales no comprendía que su predio valía mucho más del precio pactado, que nunca recibió, porque el demandado nunca le entregó dinero alguno por dicho concepto.

-Que es claro el precio írrito de la venta, y que conforme a las historias clínicas de la extinta Gerardina Velasco, se da cuenta de su mal estado físico y/o mental, y que por ende, no se encontraba en condiciones de comprender lo pactado en el mentado contrato de compraventa; relievándose que, el demandado, en forma dolosa se aprovechó de las deficientes condiciones de la vendedora, trasladando a su madre a la indicada notaría para que firmara la aludida escritura; negocio que -se afirma- realizó a espaldas de los demás hijos (hoy herederos), destacándose que existió omisión por parte de la notaría al no exigir experticio psiquiátrico para la firma de una escritura u otro acto público, si una de las partes es mayor de 80 años de edad, es decir, que se omitió comprobar si la vendedora se encontraba en plenas condiciones físicas y mentales para transmitir el dominio del memorado predio.

-Que a los demandantes les asiste interés en el proceso, ya que el inmueble en cuestión le correspondió a la vendedora como fruto de la

liquidación de la Sociedad Conyugal que tenía con el extinto Ezequiel Velasco Quintana, y por ende es un bien del haber sucesoral de la causante, y que el demandado, al apropiárselo mediante **objeto o causa ilícita**, afecta el patrimonio de los actores, ya que no existen otros bienes sucesorales de la extinta Gerardina Velasco.

-Que las cláusulas de la mentada escritura son **simuladas y aparentes**, ya que no obedecen a la libertad negocial, ni a la voluntad exenta de vicios de la vendedora, debido a su ausencia de capacidad mental, y por ende, no son reales ninguna de las cláusulas del contrato de venta; agregándose que los demandantes desde la muerte de la Sra. Gerardina Velasco (Agosto 5/12), han sido las personas que en forma directa (como es el caso de Marleny Velasco), y a través del envío de dinero, por parte de Gerardo, Inés y Oliva, así como en vida, la heredera María Nelfa Velasco, y hoy sus sucesores María Mónica, Yuri Carolina y Jorge Andrés Vallejo Velasco, y también, el heredero Aneider Rubio Velasco, quienes han mantenido el predio, pagando los servicios públicos, realizando las obras necesarias para el mantenimiento de la casa paterna y las actividades agropecuarias para el sostén del predio, como lo es el cultivo de café, levantamiento de cercas y otras labores que han sido interrumpidas por las relacionadas acciones jurídicas que el demandado les ha interpuesto para legalizar el despojo del predio y tener como negocio jurídico válido, la venta simulada contenida en la citada escritura 858; acciones que han sido falladas en su contra, porque no demostró que efectivamente realizó pago alguno, y que tenía la posesión material del inmueble cuya propiedad aduce detentar, dejando en claro con dichas decisiones judiciales que el **contrato de venta no es real y que sus cláusulas son aparentes**.

### **III. TRÁMITE DEL PROCESO.**

Una vez subsanados las falencias advertidas en el Auto Inadmisorio<sup>1</sup> se **ADMITIÓ** el escrito promotor<sup>2</sup>, y notificado el demandado de dicho proveído

---

<sup>1</sup> Julio 9/19, fl. 90, C. 1

<sup>2</sup> Julio 18 siguiente, fl. 103 Ib.

de manera personal<sup>3</sup>, lo respondió aceptando algunos hechos, negando otros para terminar oponiéndose a lo pretendido por los demandantes, esgrimiendo a su paso, las Excepciones Perentorias que nominó "*buena fe del demandado...*", "*inexistencia de los indicios alegados como configurantes de la simulación alegada*" y "*la genérica o innominada*", mecanismos de los cuales se corrió el traslado de rigor, y respecto de los cuales se pronunció oportunamente el procurador judicial de la parte actora, en los términos a los que se alude en el correspondiente libelo y a los cuales se hace expresa remisión<sup>4</sup>; luego de lo cual se evacuaron las audiencias correspondientes.

#### **IV. LA SENTENCIA IMPUGNADA.**

Fue desestimatoria y apuntalada en que no se cumplieron las exigencias establecidas para la acción de simulación, mismas que se determinaron en la parte motiva de dicho proveído, ya que los demandantes no demostraron que el contrato de compraventa celebrado entre el demandado Jair Velasco Velasco y su señora madre Gerardina Velasco de Velasco (q.e.p.d.), fuera aparente o ficticio o que se realizara con el objeto de engañar a terceros, afirmando de paso que, no hay indicios debidamente acreditados sobre ese hecho o elemento de la simulación, y que el ameritado negocio jurídico es un contrato real, ya que el comprador sigue siendo el titular del inmueble que recibió en venta, según consta en el certificado de tradición, en tanto que la vendedora ya es fallecida desde agosto 5/12.

Señaló el sentenciador de primer grado que tampoco probaron los demandantes el fin deliberado de los aludidos contratantes de engañar a terceros, por cuanto, la vendedora -*mayor de edad y con capacidad jurídica*- estaba vendiendo los DERECHOS que había recibido de la Sucesión de su cónyuge, según la escritura 876 de octubre 1º/92<sup>5</sup>, es decir, que tenía todas las facultades legales que le daba la ley civil para vender un bien de su propiedad, más cuando (*i*) Al momento de su celebración, no existían

---

<sup>3</sup> Ver Acta de julio 19/19 – fl. 104 ídem.

<sup>4</sup> Folios 158 a 163, lb.

<sup>5</sup> Folios 20 a 27, C. 1

herederos de dicha vendedora, porque la misma se encontraba viva, y que por lo tanto sus hijos Nubia, Kelvin, Onofre, Alfredo, Oliva, Gonzalo, María Nidia, Gerardo, Nelfa, Marleny, Inés, Rosa y Jair Velasco Velasco, no eran titulares de derechos sucesorales sobre sus bienes; y, *(ii)* No se demostró la disconformidad intencional de los contratantes del negocio jurídico deseado y lo que se muestra al público; y, *(iii)* Al levantarse una escritura de venta de un inmueble, la notaría no requiere probar el pleno uso de las facultades físicas o mentales de una persona que es contratante, de conformidad con lo previsto en el Art. 9º de la Ley 960/70, que se permitió traer en transcripción.

Se concluye entonces, que el demandado, como titular del derecho de propiedad, al verse afectado en sus intereses por la acción de otras personas, puede como cualquier ciudadano instaurar ante las autoridades las acciones pertinentes en defensa de sus derechos, por lo que procede negar las pretensiones, con la consecuente declaratoria de prosperidad de las excepciones blandidas por el citado accionado, y condena en costas a los demandantes.

## V. EL RECURSO DE APELACIÓN.

Inconforme con el fallo, la parte demandante lo apeló, aduciéndose en síntesis, lo siguiente:

*i) Que en el fallo impugnado el a-quo erradamente analiza los hechos y las pruebas recaudadas, ya que dentro del **petitum demandando** (sic) **la resolución** (?) de la **escritura 858** de agosto 8/09, de la notaría de Piendamó, nunca se refirió al aspecto negocial como tal, sino a la **nulidad** (?) **derivada del aprovechamiento indebido de la incapacidad derivada de la edad de la vendedora**, quien conforme a las previsiones de la Ley 1306/09 (Art. 2º), califica como incapaz mental.*

*ii) Que si se examinan en debida forma los **interrogatorios** hechos a los demandantes, se dejó constancia que para la época de suscripción del documento materia de la censura (sic), la vendedora Gerardina Velasco V., tenía una edad avanzada (85 años), y sus condiciones de salud no le permitían comprender la entidad y las formalidades del contrato de venta, ya que para que el mismo se perfeccione, se requiere que se pague el precio, y, dentro del*

*texto de la citada escritura se lee cuando el Notario de Piendamó deja constancia que la vendedora "afirma haber recibido el precio de venta", más no se deja constancia que se recibió la plata (sic) por parte de la vendedora, como erradamente lo afirman en sus versiones los declarantes César Jordán Velasco y Daniel Ávila, añadiéndose que del estado de **incapacidad relativa** (?) de la mentada vendedora dan cuenta los experticios médicos aportados al expediente (?) y que nunca se tocaron (sic) dentro del análisis probatorio realizado en el fallo acusado (sic).*

*iii) Que la Ley 1306/09, vigente para cuando se celebró la compraventa, también prevé que se tendrá como **incapaz relativo** a la persona que padezca deficiencia de comportamiento, prodigalidad o inmadurez negocial, y que como consecuencia de ello, pueda poner en serio riesgo su patrimonio, y que es claro, que la vendedora padecía tal deficiencia, la que ponía en riesgo su patrimonio, ya que al vender la finca sin recibir dinero a cambio, y sin notificar de la venta a sus acudientes, que acorde con la Ley 136 (sic) de 2009, son los familiares en orden de proximidad, prefiriendo los ascendientes y colaterales mayores y los parientes consanguíneos a los civiles (?).: y que, es así que hay que examinar con cuidado los interrogatorios de los demandantes, especialmente las versiones de Marleny y Elsy Velasco V., quienes son las acudientes directas de la vendedora Gerardina Velasco, y que dejaron constancia que (i) Conocieron de la compraventa durante las honras fúnebres de la misma, y que, (ii) El demandado les ocultó dicha venta durante meses.*

*iv) Que en lo referente a la aplicación de la figura de la simulación, es claro que nunca existió acuerdo alguno de **simulación** entre dichos contratantes, ya que nunca hubo acuerdo de celebrar un negocio aparente, porque de las versiones tomadas, se dejó constancia del aprovechamiento del aquí demandado de la incapacidad relativa de la vendedora, y que, de igual forma, tampoco existió acuerdo entre las partes para firma acuerdos secretos, ya que nunca se pudo encontrar dicho documento o acuerdos secretos; pero que, en referencia al requisito de defraudar a terceros, si se haya probado que existió ánimo de hacerlo, ya que el demandado tenía conocimiento de la vocación hereditaria del predio en cabeza de Gerardina Velasco y quiso (sic) defraudar a terceros (futuros herederos) al apoderarse dolosamente del predio.*

En seguida, y lejos de darle estricta aplicación a lo reglado en el Art. 14 del Decreto Legislativo 806 de junio 4 de 2020, en el sentido de sustentar la alzada incoada ante el fallador de primer grado, el impugnante, tal y como lo expresa en su libelo, en forma equívoca, por transgredir los presupuestos de la pretensión impugnaticia contenidos en el Art. 320-1 del Código General del Proceso, en el sentido en que, **la alzada tiene por objeto que el superior**

**examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante**, para que el superior revoque o reforme la decisión, que **NO** frente a nuevos reparos como los que **adiciona** el recurrente, por lo que esta judicatura, se referirá exclusivamente a los motivos de disidencia expuestos *ab initio*, y sobre los aspectos indicados en el libelo con el que **sustentan** la alzada, y que guarden estricta relación con los reparos concretos hechos ante el funcionario cognoscente.

3. Admitido el recurso, al hallarse cumplido el trámite que le incumbe, se procede a resolverlo, para lo cual se hacen las siguientes,

## **VI. CONSIDERACIONES:**

### **1ª. Saneamiento**

Se observa en el caso *sub lite* que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece reproche por hacer desde este punto de vista, como tampoco en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Judicatura pronunciarse de fondo.

### **2ª. De la legitimación en la causa.**

Entratándose de la pretensión de simulación, principalmente están legitimados en la causa para actuar tanto por activa, como por pasiva, quienes fueron parte en el contrato, sus causahabientes o sucesores, o un tercero afectado con el acto simulado, como por ejemplo los acreedores de aquéllos; por lo tanto en el *sub júdice* s Por activa, la tienen los señores Marleny, Oliva, Gerardo, Inés y María Nidia Velasco Velasco, y María Mónica, Yuri Carolina, Jorge Andrés Vallejo Velasco, y Aneider Rubio Velasco, quienes pregonan calidad de hijos (*los cinco primeros*), y de actuar en representación de su extinta madre Nelfa Velasco Velasco (*los restantes, dada la calidad de hija de la vendedora*).

Por pasiva, el señor Jair Velasco Velasco, quien también ostenta la calidad de hijo de la contratante-vendedora, a quien se acusa de haberse apropiado de un bien del haber sucesoral de la causante, mediante **objeto o causa ilícita**, debido al estado mental de la misma y su ausencia de capacidad mental, por lo que se estima que no son reales las cláusulas del ameritado contrato de venta.

### **3ª. Planteamiento del problema jurídico.**

¿Debe revocarse la sentencia de primer grado que declaró imprósperas las pretensiones de la demanda de simulación propuesta por los demandantes, tras considerar que con el material probatorio allegado, no cumplió con la carga de desvirtuar la presunción de veracidad, seriedad y legitimidad del contrato atacado, ya que no probó que éste fuera aparente o ficticio o que se realizara con intención de engañar a terceros, ni ninguno de los indicios esbozados en la demanda?

### **4ª. Tesis del despacho.**

La respuesta al anterior planteamiento es negativa razón por la cual, la sentencia emitida por la A Quo será confirmada en su integridad, con fundamento en las siguientes conceptualizaciones sobre el fenómeno jurídico de la simulación, y posterior respuesta a los reparos formulados por el apelante.

### **5ª. De la simulación.**

Antes de hacer algún tipo de disquisición sobre dicha institución jurídica, al brotar evidente la **indebida acumulación de pretensiones** ínsita en el *petitum* del libelo incoatorio (*yerro del cual no se percató en oportunidad el juez de conocimiento*), por deprecarse indistinta y simultáneamente la **simulación absoluta del contrato de compraventa** celebrado entre la extinta **Gerardina Velasco de Velasco** y su hijo **Jair Velasco Velasco**; y, la **nulidad o resolución** del mismo, como así se alega incluso en los reproches

al fallo censurado, conviene precisar los conceptos y efectos de esas figuras jurídicas, pues una cosa es la simulación de los actos o contratos, y otra muy diferente la nulidad o resolución de los mismos, pretensiones todas ellas que son jurídica y totalmente autónomas en sus conceptualizaciones y en sus efectos legales, aunque sus consecuencias sea similares; por lo que no se deben confundir o amalgamar unas con otras, como así lo hace el censor en su libelo y reproches, para pretender derivar de su conjunción una simulación que tiene sus propios requerimientos estructurantes y efectos declarativos, como más adelante se verá, distantes de los que se asumen en la nulidad absoluta por omisión de algún requisito o formalidad legal o por causa u objeto ilícitos, o por la nulidad relativa por incapacidad relativa de cualquiera de los contratantes o por vicios del consentimiento en la declaración de su voluntad, como así parece entenderlo el recurrente para ser aplicadas a su deprecada simulación, o en la resolución contractual que se estructura con base en la validez del contrato, cumplimiento del demandante e incumplimiento del demandado, exigencias éstas que para nada se predicán del pretendido fenómeno simulatorio.

Realizadas las anteriores precisiones conceptuales, considera el Despacho que no obstante esa indebida acumulaciones de pretensiones, en aras de proteger la prerrogativa constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades consagrada en el canon 228 superior, no hay lugar a hacer elucubraciones encaminadas a la corrección de tan mayúsculo error, ya que de una debida interpretación de la demanda, se pasará a proveer sobre la alzada en ciernes, bajo el entendido, que acorde con lo alegado por las partes en contienda y lo resuelto por el funcionario de primer grado, es bajo la estructuración o no de los presupuestos axiológicos de la referenciada institución que se desatará la misma.

Ante ese derrotero, es menester precisar que la simulación es una **“acción de prevalencia”**, y que por lo mismo no se encamina a la **verificación de un vicio o anomalía en el contrato**, sino a **escudriñar la real voluntad de los partícipes del convenio**, oculta bajo un manto de apariencia que acarrea un perjuicio cierto y actual, bien para ellos, como

también para terceros de esa relación, si unos u otros llegan a ser titulares de un derecho subjetivo lesionado por el negocio aparente.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que la facultad para ejercitar la aludida acción no lo 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. 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..."*<sup>6</sup>

El ordenamiento jurídico no define la simulación, sin embargo el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria, partiendo de lo preceptuado en los artículos 1759, 1760, 1766, 1767 del Código Civil ha estructurado sendos principios relativos a su noción, supuestos, tipología, efectos interpartes y respecto de terceros, pruebas y consecuencias normativas.

En efecto, para la jurisprudencia, la simulación negocial, en esencia, comporta un problema de discrepancia entre el propósito real de los contratantes y su exteriorización.

Es así como dicha Corporación<sup>7</sup> ha sido enfática en colegir que la simulación, como tal, *"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."*

---

<sup>6</sup> CSJ, Casación Civil de septiembre 5 de 2001, Rad. 5868

<sup>7</sup> CSJ, Casación Civil de julio 30/008 [SC-077-2008], Exp. 41001-3103-004-1998-00363-01

El fingimiento, por tanto, puede ser **absoluto**, si los supuestos contratantes **no han deseado**, de ninguna manera **la realización del convenio manifestado**, es decir, **éste se halla ausente por completo**; o **relativo**, cuando la verdadera intención se dirige a **celebrar uno ajeno al expresado ante terceros**, como cuando en lugar de la compraventa, se encubre una donación.

Para la Corte Suprema de Justicia<sup>8</sup>, *"Más exactamente, la **simulación absoluta**, per se, de suyo y ante sí, envuelve la **inexistencia del negocio jurídico aparente**. Per differentiam, la simulación relativa, presupone la ineludible existencia de un acto dispositivo diferente al aparente, ya en cuanto hace al tipo negocial, bien en lo atañadero a su contenido, ora en lo concerniente a las partes. Del mismo modo, en la simulación absoluta, las partes están definitivamente atadas por la ausencia del negocio inmerso en la apariencia de la realidad; en cambio, la simulación relativa, impone la celebración de un negocio distinto, verbi gratia, donación en vez de compraventa, y por lo mismo, las partes adquieren los derechos y obligaciones inherentes al tipo negocial resultante de la realidad, empero en ciertas hipótesis y bajo determinadas exigencias, el ordenamiento jurídico impone la tutela de los derechos e intereses de terceros de buena fe frente a las situaciones y relaciones contrahechas al margen del negocio inexistente (Simulación absoluta) o diverso del pactado (Simulación relativa).*

En este punto es vital importancia añadir que, de la simulación absoluta se tiene por sabido que quienes la originan, de manera previa o coetánea al negocio jurídico aparente, conciertan de dicha forma y lo exteriorizan por medio del contrato fingido para engañar a terceras personas; es claro que, los **simulantes son conscientes que entre ellos**, de manera íntima **no hay negocio jurídico alguno**, pues no existió jamás **ánimus negociandi**, solo que disfrazan esa voluntad conjunta valiéndose de un contrato que ellos

---

<sup>8</sup> Casación Civil de mayo 6/09, Exp. 11001-3103-032-2002-00083-01, reiterado en sentencia SC11232-2016, Exp. 11001-31-03-029-2010-00235-01

mismos aparentan y presentan a los terceros en general como si fuese cierto; y está llamado a producir todos los efectos jurídicos, pues goza de la presunción de legalidad mientras una sentencia judicial pronunciada con la participación de todos los simulantes o sus causahabientes o sucesores a título singular o universal, no lo prive de efectos.

Ahora bien, de conformidad con lo expuesto por el inciso 1º del artículo 167 del CGP, desde luego aplicable al caso concreto, le corresponde a la parte demandante demostrar los supuestos de hecho configurativos de la deprecada simulación absoluta, para así desvirtuar la presunción de legalidad que ampara el contrato acusado de ser simulado.

En cuanto a este aspecto, no obstante la libertad probatoria (*todos los medios probatorios son útiles para la formación del convencimiento del Juez*), la prueba indiciaria es la que, por regla general, permite obtener la **prevalencia del acto oculto sobre el ostensible**, ante el sigilo, la mendacidad y el engaño que el negocio jurídico simulado ostenta.

En este punto, tanto la doctrina como la jurisprudencia se han ocupado de reseñar y de enlistar varios de ellos, referidos a distintos aspectos como lo son la falta o poca capacidad económica del aparente adquirente, el parentesco o la amistad íntima que suelen vincular a los simulantes, el ocultamiento del negocio, el no pago del precio o el precio bajo o vil que se suele estipular, la ausencia de movimientos bancarios o el pago en dinero efectivo, la no entrega de la cosa o la retención de la posesión por parte del sedicente vendedor, el comportamiento asumido por las partes al efectuar el negocio, el hecho de disponerse de una parte apreciable del patrimonio, el no examen antelado del bien por parte de quien se dice comprador, la ignorancia del cómplice, la falta de contradocumento, etc.

#### **6ª. Del caso concreto y respuesta a reparos.**

Visto lo anterior, se procede entonces a verificar si se daban o no las condiciones para que se declarara **absolutamente simulado el contrato de**

**compraventa** a que refiere la demanda, no sin antes volver con otras referencias relativas al alegado fenómeno simulatorio, y los reparos formulados al fallo de primera instancia que no accedió a esa pretensión, auscultando las circunstancias en que se celebró dicho contrato, a fin de determinar si efectivamente existen al interior del plenario, hechos probados que constituyan indicios de la misma, como lo reclaman los impugnantes, relievándose eso sí que, en precedencia quedaron claramente establecidos los supuestos axiológicos en que se debe edificar una pretensión como de la que se trata, aunando a ellos, los desarrollos jurisprudenciales vertidos sobre el particular y que en líneas antecedentes se expusieron a espacio.

Respecto al indicio de parentesco, atinente a la relación familiar que suele vincular a los pretensos simulantes, resulta ostensible que no se está acreditado en el paginario, con la solemnidad del registro civil de nacimiento que ello amerita, que el demandado **Jair Velasco Velasco** y la extinta **Gerardina Velasco De Velasco**, sean hijo y madre, respectivamente; luego entonces no se puede afirmar paladinamente que era una calidad que ambos tenían para agosto 8/09, fecha en que solemnizaron mediante la escritura 858, corrida en la Notaría Única de Piendamó (C), dicho contrato de compraventa, omisión protuberante del demandante, que tampoco advirtió, como debía hacerlo el juzgado cognoscente, en tratándose de una probanza obligatoria que se debía adosar al paginario para establecer el hecho generados de dicho indicio, y que desde luego, no se puede suplir con otro tipo de prueba, y que tampoco el Despacho puede soslayar, bajo el criterio de que tal aserto no fue tachado o redargüido de falso por el demandado, porque se trata de un acto *ad solemnitatem*, esto es, que para su debida acreditación (*en este específico caso el parentesco*), la ley exige una forma instrumental determinada, que no es otra que el correspondiente registro civil de nacimiento.

Lo expuesto con antelación, significa, simple y lisamente que el indicio que de ese linaje que se pretendía establecer en el *sub lite (vínculo filial)*, se desvanece aparatosamente, ante semejante orfandad probatoria.

Ahora, como lo que se pretende en el *sub júdice* es la **declaratoria de una simulación absoluta** del contrato de compraventa celebrado entre **Jairo Velasco Velasco** y **Gerardina Velasco de Velasco** (q.e.p.d.), el fingimiento, por tanto, se generaría en el evento en que los supuestos contratantes no hayan deseado, de ninguna manera, la realización del convenio manifestado, circunstancia ésta que se halla ausente por completo de prueba en el plenario, como así mismo lo reconoce el apelante; por lo que refulege evidente la improcedencia de lo peticionado por los actores, habida cuenta que la parte demandante, no logró acreditar de manera fehaciente que ello hubiere acontecido, es decir, que los referidos contratantes no tuvieran recíprocamente el deseo de comprar y vender el predio de que se trata, sin que en el punto sea de recibo como lo ha venido sosteniendo el apelante que lo que se pretende no es el aspecto negocial como tal, esto es la real voluntad de los contantes - que por lo dicho se requiere elucidar para establecer el fenómeno simulatorio - *"sino a la nulidad derivada del aprovechamiento indebido de la incapacidad derivada de la edad de la vendedora, quien conforme a las previsiones de la Ley 1306/09 (Art. 2º), califica como incapaz mental"*, lo que no es así, entratándose del análisis del establecimiento de la pretensión simulatoria de los actos y contratos, pues si lo que se procuraba era la declaratoria de nulidad relativa por incapacidad ídem, y vicios en el consentimiento de la extinta vendedora, se debió entablar directamente o como una pretensión principal y/o subsidiaria de la simulatoria, pero no a la vez como incorrectamente se planteó en el petitum demandatorio, ya que se itera que cada una de esas pretensiones, tanto la de simulación absoluta o relativa, como la de nulidad, sea absoluta o relativa tiene diferentes consecuencias jurídicas y distintas prerrogativas para su titular, por lo que no se puede hablar, como aquí tiene ocurrencia con la parte actora, que existe de simulación del contrato de compraventa contenido en la EP # 858 de agosto 8/09, por objeto o causa ilícita o nulidad por incapacidad relativa de la vendedora, la que entre otras cosas no se puede probar con las meras declaraciones de los demandantes, pues su acreditación debe hacerse de una manera idónea o técnica especializada, que no por simples testimonios o versiones de los interesados, como así lo alega el apelante.

Y, es que también es de aclararle al impugnante que la Ley 1306/09 que al efecto cita, no califica a nadie de incapaz, y muchos menos porque se sea mayor de 80 años, sino que es un estatuto que tiene por objeto *"Protección e inclusión social de toda persona natural con discapacidad mental o que adopte conductas que la inhabiliten para su normal desempeño en la sociedad"*; incapacidad que obviamente, como ya se dijo, tiene que estar previamente definida o calificada por la respectiva institución o médico especializado en la materia, para obtener dicha protección.

También, resulta patente que la vendedora y el comprador realizaron el mentado negocio jurídico ante el Notario Único de Piendamó (C), funcionario que dio fe de ello, sin hacer los requerimientos a que alude el impugnador, relativos al estado o la capacidad mental de la vendedora, toda vez que si bien es cierto, contrario a lo considerado por el juez del conocimiento de que no existe en nuestro ordenamiento jurídico disposición jurídica alguna que lo obligara a ello, si existe un dispositivo legal que regula las medidas que se deben tomar en una Notaría para permitir otorgar una escritura pública por una persona de avanzada edad, como lo es el Decreto 2148/83, que en su artículo 3º, dispone que *"El Notario no autorizará el instrumento cuando llegue a la conclusión de que el acto que contiene sería nulo **por incapacidad absoluta** de alguno de los otorgantes o por estar clara y expresamente prohibido en la ley. De los demás vicios que afecten el acto objeto del contrato advertirá a los comparecientes y si éstos insistieren lo autorizará, dejando constancia de ello en el instrumento"*; lo que muy a las claras significa que el Notario debe cerciorarse de la incapacidad absoluta mental y física del vendedor en cualquier clase de contrato, que no una incapacidad relativa por la edad o vicio del consentimiento, para colegir que existe una de las incapacidades señaladas en el artículo 1504 del C.C., para abstenerse de permitir el otorgamiento o autorizar una escritura, lo que aquí no ha tenido ocurrencia, puesto que aquí no se ha alegado ninguna incapacidad absoluta de la extinta Gerardina Velasco, sino simplemente su edad avanzada la que *per se*, como ya se dijo, no implica necesariamente su discapacidad mental o física, que de todas maneras requiere de la prueba idónea que así lo acredite, cosa que en el plenario brilla por su ausencia, y de ahí lo innecesario de hacer

valoración alguna de la historia clínica de dicha causante y de los otros documentos relacionados con ese específico aspecto, máxime cuando de lo rescatable de su lectura, y como así lo arguye la pasiva, se deja saber que toda la atención en salud que se le proporcionó, y que entre otras cosas no registra ningún tratamiento médico por patologías relacionadas con su salud o incapacidad mental, data con posterioridad a la suscripción del contrato de compraventa que se ataca de simulado.

De otro lado, es evidente que con lo expresado por el demandado en la contestación a la demanda, las excepciones esgrimidas y en el interrogatorio de parte que absolvió, que el mismo actuó de buena fe en la compraventa que hizo a la extinta Gerardina Velasco, del inmueble con matrícula inmobiliaria 120-86011, cuyas características fueron debidamente descritas en el escrito promotor, no fue simulada, al punto que el citado funcionario fedante no dejó constancia alguna en el cuerpo del instrumento por medio del cual se solemnizó la memorada enajenación, respecto al estado o la capacidad mental de la vendedora, o que al menos, la misma no hubiere actuado en ejercicio de su libertad negocial, ni libre de todo apremio, pero si dejando claramente establecido (clausula 2ª de la escritura 858 de agosto 6/09), que ella si recibió el pago del precio acordado por las **15** *(que NO 30, como erráticamente se asevera en la demanda)* Has. 8.250 metros<sup>2</sup>, área menor (en un 50%), que desde luego tiene incidencia en el precio que se estima írrito por los actores.

Ahora, si se estima que conforme al precio pactado se constituyó de por sí en una **lesión enorme**, es evidente que los demandantes tienen el camino expedito para adelantar el correspondiente proceso judicial, para que se analice y defina por el respectivo funcionario si ello es o no así, en la forma como lo plantean los aludidos demandantes, ya que como arribó se enfatizó, el predio enajenado tiene 15 hectáreas menos, a las que se determinan en el hecho 3º del libelo incoatorio (fl. 81, C. 1), y que para el año de la enajenación (2009), se le había asignado un avalúo catastral de **\$30.416.000.00**, acorde con la certificación que reposa en el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi", esto es, cuatro millones de pesos menos que el precio acordado por los contratantes.

Lo propio debe reiterarse respecto del predicado mal estado físico y/o mental de la vendedora **Gerardina Velasco de Velasco**, y que por ende no se encontraba en condiciones de comprender las cláusulas negociales propias del referenciado contrato, ya que si se trata de los aspectos relacionados con su capacidad negocial o especialmente de vicios del consentimiento como **error, fuerza o dolo**, la solución jurídica se debe encaminar mediante el ejercicio de una pretensión relativa a la **nulidad** de dicho negocio jurídico, que no por la vía de la reclamada **simulación absoluta**, pues como ya se vio, no se estructuraron en este caso y con la eficacia que dicha acción amerita, los presupuestos axiológicos para sacarla adelante, máxime, cuando los demandantes no lograron demostrar cabalmente que el comprador se hubiere aprovechado dolosamente de las deficientes condiciones físicas y mentales de la vendedora.

De otro lado, y en cuanto el alegado reproche referente al requisito de defraudar a terceros, por cuanto se encuentra probado que existió ánimo de hacerlo (?), en virtud de que el demandado tenía conocimiento de la vocación hereditaria del predio en cabeza de Gerardina Velasco, procediendo a defraudar a sus futuros herederos, al apoderarse dolosamente del predio, se tiene que ello no es de recibo, máxime cuando contrario a lo expuesto en el cargo, no se encuentra debidamente acredita en el plenario, esa intención fraudulenta de escamotear a los actores su posible herencia, pues nótese cómo ellos para la fecha del acto negocial de que se trata, sólo tenían una mera expectativa de heredar para de allí sentirse herederos y argüir su supuesta defraudación, simple y lisamente porque el negocio jurídico en ciernes se convino y se perfeccionó ante el funcionario fedante, cuando la vendedora vivía y gozaba de la facultad de disponer libremente de sus derechos y bienes, al tenor de lo normado en la Ley 28 de 1932 y demás normas concordantes de nuestro Estatuto Privado, ante la inexistencia de prueba que demuestre lo contrario, como lo coligió el fallador de instancia.

Lo cierto es que, después de una lectura integral de todos y cada uno de los elementos probatorios obrantes en el paginario lo que se revela

palmariamente es que, hubo efectivamente entre el demandado y la señora Gerardina Velasco un real contrato de compraventa que desde luego se ejecutó de buena fe, pues la mala fe no se presume y hay que probarla, cosa que aquí no ocurrió, además de perfeccionarse con el lleno de las exigencias legales; situación fáctica, probatoria y jurídica que impide frontalmente reforzar la teoría de la simulación absoluta en que se apuntalaron las pretensiones deprecadas, máxime cuando no se acredita en qué consistieron los inapropiadamente alegados objeto y causa ilícita del contrato.

En suma, como se aprecia de lo reseñado en precedencia, no se ponen de relieve en el evento *sub exámine* los hechos conformativos de los indicios invocados por el impugnante, y del análisis juicioso que se hace bajo el prisma de la sana crítica de los soportes probanzaes que militan en el expediente y en sus circunstancias particulares, son reveladores de que la simulación absoluta alegada, efectivamente no se consolidó ni por asomo. En consecuencia, no prosperan ninguno de los reproches formulados al fallo censurado, y conforme se planteó en la tesis frente al problema jurídico a resolver, habrá de confirmarse el fallo apelado, con la consiguiente condena en costas a los recurrentes.

## **VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN – CAUCA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

### **RESUELVE:**

**Primero. CONFIRMAR** el fallo proferido el pasado 6 de marzo, por el Juzgado Promiscuo Municipal de Morales (C), como epílogo del proceso Declarativo sobre Simulación Absoluta de contrato de compraventa impetrado por los señores **Marleny, Oliva, Gerardo, Inés y María Nidia Velasco Velasco, y María Mónica, Yuri Carolina, Jorge Andrés Vallejo Velasco, y Aneider Rubio Velasco** (*en representación de la extinta María Nelfa*

*Velasco Velasco*), frente al señor **Jair Velasco Velasco**, por las razones que aquí se han consignado.

**Segundo. CONDENAR** a la parte apelante en costas en pro del demandado Jair Velasco Velasco (CGP, Art. 365), las que se liquidarán en primera instancia, según lo previsto en el artículo 366 *ibídem*, fijándose como Agencias en Derecho, el valor equivalente al momento de pago a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### **NOTIFÍQUESE**

**Firmado Por:**

**JAMES HERNANDO CORREA CLAVIJO**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 001 CIVIL DEL CIRCUITO POPAYAN**

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:

**95b09c24efaf82c7caec81ebf8ad4f9120562662f7acc296cbad38d79**  
**6ff3f60**

Documento generado en 09/11/2020 05:13:33 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la  
siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**