

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI Sentencia No. 145

Santiago de Cali, 30 de noviembre de 2022

Proceso. Verbal – simulación absoluta de contrato de compraventa

Radicado. 760013103006-2021-00157-00

Demandante. Juan Diego Giraldo Ortiz

Demandado. José David Giraldo Ortiz

Objeto a decidir

Habiéndose anunciado el sentido del fallo en audiencia acorde a las previsiones normativas previstas en el inciso 3°, numeral 5°, artículo 373 del Código General del Proceso, procede el Despacho a proferir sentencia escrita para dirimir el proceso en referencia, previa síntesis de la demanda y su contestación en los términos del artículo 280 *ibidem*.

1. Parte Descriptiva

1.1. Pretensiones

Pide el demandante JUAN DIEGO GIRALDO ORTIZ declarar que es absolutamente simulado el contrato de compraventa celebrado entre su fallecido padre, ALONSO GIRALDO MARULANDA, diciéndose vendedor, y su hermano JOSE DAVID GIRALDO ORTIZ, quien fungió como comprador, instrumentado en la escritura pública No. 1128 de fecha 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Cali. Consecuencialmente, reclama que los inmuebles vendidos retornen al haber de la sucesión del causante ALONSO GIRALDO MARULANDA, fallecido el 1° de septiembre de 2019, y que se condene a JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ al pago de los frutos civiles, desde el 29 de marzo de 2017 hasta la fecha en que estos bienes se restituyan al patrimonio del causante.

1.2. Fundamento fáctico

El demandante a través de su apoderado adujo que, su progenitor, ALONSO GIRALDO MARULANDA, con miras a proporcionarle a JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ, su hijo, una ayuda –de conocimiento del demandante - para que este pudiera obtener mediante un crédito hipotecario los recursos que necesitaba para cancelar los pasivos del proceso de divorcio que a finales del año 2017 tramitaba con su entonces cónyuge CAROLINA ECHEVERRY RAMIREZ, dijo venderle mediante escritura pública No. 1128 de fecha 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Cali, el apartamento 408 de la Torre 2 y parqueadero 62 del edificio “Mirador del Oeste” ubicado en la Carrera 2 D No. 12 Oeste – 94 de la nomenclatura de Cali, identificados con folios de matrículas inmobiliarias Nros. 230-900750 y 230-900682 respectivamente, por un valor de \$485.954.000, cuyos bienes fueron la garantía del comprador para adquirir el crédito hipotecario que en el mismo acto se constituyó favor del banco COLPATRÍA MULTIBANCA COLPATRIA S.A. (hoy SCOTIABANK COLATRIA S.A.) por un valor de \$242.977.000, y así cumpliera el objetivo trasuntado.

Alude que, a cambio de ese favor, quedó el compromiso verbal que los bienes serían restituidos al señor ALONSO GIRALDO MARULANDA una vez JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ hubiera pagado el crédito hipotecario, no obstante, al fallecer el prenombrado vendedor el 1° de septiembre de 2019, los inmuebles se encontraban a nombre del comprador, por lo que se hace necesario que los aludidos bienes sean restituidos al patrimonio del causante que heredarían sus dos hijos JUAN DIEGO y JOSE DAVID GIRALDO ORTIZ, como únicos herederos forzosos.

Lo anterior, tras afirmar el actor que la aludido contrato de compraventa es absolutamente simulado porque aun cuando se estableció el precio en suma de \$485.954.000, este no fue real sino aparente, en tanto el comprador no realizó pago por el mismo y el valor desembolsado por el crédito hipotecario, el vendedor lo consignó el 19 de abril de 2017 al comprador a la cuenta bancaria 0009 46499 del banco Helm, como se había pactado entre estos para que el aquí demandado pudiera alcanzar la liquidez que aducía requerir.

2. Contestación de la demanda

2.1. Enterado de la demanda, **José David Giraldo Ortiz**, a través de su mandatario judicial se pronunció sobre los hechos y las pretensiones, oponiéndose a las mismas y proponiendo las excepciones de mérito que denominó **“la seriedad de a relación jurídica contractual”, “pago del precio justo por los bienes inmuebles”** y **“capacidad económica del comprador”**.

Como sustento fáctico, aduce, en síntesis, que el contrato de compraventa confutado cumplió la seriedad de la relación jurídica contractual allí plasmada, soslayando que este negocio *“se hizo a la luz de todo el mundo, (...) el precio fue justo (...) que tienen los bienes inmuebles en el mercado, y se pagó efectivamente el precio”* conforme lo convino con el extremo contractual en la promesa de compraventa celebrada el 18 de febrero de 2017, elevada a escritura pública No. 1128 el 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Circulo de Cali, explicitando frente al precio convenido (\$485.954.000) que lo pagó en dos contados. El primero, por valor de \$242.977.000 a la firma y autenticación de la promesa de compraventa que se hizo el 18 de enero de 2017 por parte del vendedor en la Notaría Quince del Círculo de Cali. El segundo, por \$242.977.000 fueron transferidos a la cuenta de ahorros No. 210569123219 del banco Popular de titularidad del vendedor en fecha 6 de abril de 2017, por transacción realizada por acreedor garantizado, banco Scotiabank Colpatría.

Agrega el convocado que para la época del aludido negocio, tenía los suficientes recursos económicos para adquirir estos inmuebles, y los cuales provenían de su actividad laboral como se refleja en su historia consolidada de “SKANDIA”¹ desde el julio de 2001, las declaraciones de renta de los años gravables 2005 a 2019 que refleja el patrimonio bruto y liquido declarado, los ingresos recibidos por concepto de renta en el fondo de empleados Fundacol, el fondo mutuo de inversión de Coca-Cola y acciones en Merrill Lynch.

3. Alegatos de las partes.

3.1. El demandante **Juan Diego Giraldo Ortiz** insistió en los hechos y pretensiones de la demanda, sustentando que el éxito de estas súplicas proviene de la ausencia de prueba que el demandando pagara el precio estipulado en la cuestionada compraventa, resaltando que existen serios y contundentes indicios de que el extremo pasivo falta a la verdad en las versiones con que justifica este pago, por demás, ausente de prueba que

¹. Anexa al escrito que contesta la reforma de la demanda.

sostenga su tesis, sin dejar de invocar y sustentar el actor otros indicios enlistados por doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia que comúnmente se presentan en asuntos de esta naturaleza y que son indicadores en lo que la prueba del fingimiento respecta.

3.2. El demandado **José David Giraldo Ortiz** alega no fueron demostrados los elementos constitutivos de la simulación bajo la tesis indicada por la parte actora, por ende, las pretensiones no pueden ser estimadas, insistió que la compraventa fue celebrada de forma libre y voluntaria por los suscribientes, existió un pago por los inmuebles transferidos por ese modo, y no existen los indicios esbozados en el presente litigio para derruir su legalidad.

4. Presupuestos procesales y legitimación en la causa

Concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, esto es los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico-procesal y no existe discusión sobre el presupuesto material de la pretensión relativo a la legitimación en la causa, no existiendo duda que en el caso bajo estudio que la misma se encuentra acreditada tanto por activa como por pasiva pues claro es que el demandante es un tercero – hijo del vendedor - perjudicado por el “aparente” contrato de compraventa celebrado entre su difunto padre Alonso Giraldo Marulanda con su hermano José David Giraldo Ortiz; por su parte, este último es que quien está llamado a controvertir las pretensiones de la demanda por ser el otro extremo contractual.

5. Problema jurídico

Determinar si la compraventa celebrada el 18 de febrero de 2017, elevada a escritura pública No. 1128 el 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Cali fue simulada.

6. Tesis del Despacho

La tesis a exponer y defender por este Juzgador consiste en acceder a las pretensiones de la demanda y desestimar las excepciones propuestas por la parte pasiva, con fundamento en los argumentos fácticos y jurídicos que pasan a exponerse:

6.1 Premisa Fáctica

Hechos relevantes probados con la fijación del litigio

Primero. Está probado el vínculo de parentesco entre el finado ALONSO GIRALDO MARULANDA y los señores JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ y JUAN DIEGO GIRALDO ORTIZ, habiendo sido el primero padre de los dos restantes, conforme quedó demostrado con los registros civiles de nacimiento adosados a la demanda. También está probada la defunción del señor ALONSO GIRALDO MARULANDA, el 1 de septiembre de 2019, según consta del registro civil de defunción también anexo al libelo inaugural.

Segundo. Está probada la celebración de una promesa de compraventa por escrito entre el señor ALONSO GIRALDO MARULANDA, como promitente vendedor, y el señor JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ, como promitente comprador, en la que se acordó la venta de dos inmuebles con matrículas inmobiliarias 370-900750 y 370-900682, correspondientes al apartamento 408 de la Torre 2 y parqueadero No. 62 que hacen parte del edificio “Mirador del Oeste” localizado en la Carrera 2D No. 12 Oeste 94 de la ciudad de Cali,

por un precio de \$485.954.000, documento que se aportó con la contestación de la reforma de la demanda.

Tercero. Está probada la suscripción de la escritura de compraventa No. 1128 de fecha 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría 4ta del Círculo de Cali, instrumento público que fue suscrito por los señores ALONSO GIRALDO MARULANDA, como vendedor y JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ, como comprador, actuando este último en dicho acto representado por el primero, conforme poder general protocolizado en esa misma escritura pública, instrumento público aportado con la demanda.

Cuarto. Que en la aludida escritura pública de compraventa se constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor del acreedor SCOTIABANK COLPATRIA S.A. antes BANCO COLPATRIA MULTIBANCA COLPATRIA S.A, por concepto del préstamo que este otorgó al comprador en cuantía de \$242.977.000, quedando en garantía de este crédito los inmuebles objeto de la referida enajenación, estando el registro de la compraventa como de la hipoteca en las anotaciones número 003 y 004 de los folios de matrículas inmobiliarias 370-900750 y 370-900682, cuyos certificados de tradición y libertad fueron aportados con el libelo introductorio.

Quinto. Está demostrado que el crédito que dio lugar a la constitución de la hipoteca fue desembolsado mediante transferencia bancaria hecha a la cuenta de ahorros No. 21056969123219 del banco Popular y de titularidad del señor ALONSO GIRALDO MARULANDA el 6 de abril de 2017, como pago de la mitad del precio pactado, tal como fue aceptado por el demandado en su interrogatorio de parte y de ello obra constancia en el certificado expedido por el banco SCOTIABANK COLPATRIA S.A. de fecha 4 de noviembre de 2021, adosado con la contestación de la reforma de la demanda, mismo que certifica que para la fecha de su expedición el crédito ya se encontraba a paz y salvo.

Sexto. Mediante confesión vertida en su interrogatorio de parte, el demandado aceptó como cierto que su fallecido padre, ALONSO GIRALDO MARULANDA, le devolvió inmediatamente el dinero que previamente le había sido desembolsado como pago de una parte del precio pactado por la compraventa de los inmuebles en mención.

Séptimo Está demostrado mediante la escritura pública No. 1077 de fecha 15 de junio de 2017, otorgada en la Notaría 41 del Círculo de Bogotá D.C. que el demandado JOSÉ DAVID GIRALDO ORTIZ estuvo casado con la señora CAROLINA ECHEVERRY RAMIREZ y que, por conceso mutuo decidieron disolver la sociedad conyugal que posteriormente liquidaron por el mencionado instrumento con un pasivo declarado en cero y con adjudicación en proporciones iguales del valor total del activo que sumó \$889.480.000, liquidación en la que no se incluyeron los bienes inmuebles adquiridos en la confutada compraventa, conforme se desprende de las cláusulas de la descrita escritura pública que se aportó con la contestación de reforma de la demanda.

Octavo. Que en la declaración testimonial rendida por la testigo CAROLINA ECHEVERRY RAMÍREZ, que dentro del acuerdo de liquidación de la sociedad conyugal acordó con el demandado incluir únicamente los bienes adquiridos en la sociedad conyugal dejando por fuera los bienes inmuebles que fueran de propiedad de la madre de la declarante y del padre del demandado.

Noveno. También afirmó la declarante que durante la convivencia que sostuvo con el demandado no era costumbre de la pareja guardar dinero en efectivo en la casa por seguridad y porque acostumbraban a realizar sus pagos con tarjetas para obtener millas y que nunca vio a JOSÉ DAVID con

sumas de dinero exorbitantes guardadas en efectivo, esto en relación con la afirmación del demandado hecha en su interrogatorio de parte, según la cual pagó a su padre el saldo inicial de la compraventa con el dinero que tenía guardado en su casa producto de su salario e inversiones en acciones y el saldo restante lo reembolsó llevándolo desde Bogotá a Cali al lugar de residencia de su padre con la protección de la compañía de transporte de valores que transportaba el dinero de la compañía en la que trabajaba el demandado, pero de ello no aportó más prueba que su propio dicho.

Décimo. No se probó el destino que el vendedor dio al dinero aparentemente recibido de manos del demandado ni el móvil que justificó la venta, pues el demandado afirmó que su padre decidió venderle sus inmuebles para dedicarse a viajar y a disfrutar sus últimos años de vida, pero no aportó prueba alguna que diera sustenta a tal afirmación.

Octavo. No se probó por ningún medio de prueba que el demandado pagara a su padre el saldo inicial de la compraventa, ni la devolución del saldo inicialmente pagado al vendedor y que éste consignó inmediatamente al comprador.

6.2 Premisa Normativa

Sustento normativo, jurisprudencial y doctrinario aplicable al caso

➤ La acción de simulación.

Los alcances de esta figura jurídica prevista en el artículo 1766 del Código Civil no es desarrollada en dicha norma sino por la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte, quien se ha referido en los siguientes términos²:

*«Si bien las escrituras públicas que se otorgan para perfeccionar acuerdos de voluntades son medios de prueba de las obligaciones que de ellas emanan, **no siempre su contenido es fiel reflejo del querer de los pactantes**, ya sea por el propósito de distorsionar la realidad de lo convenido o al hacer aparecer como cierto lo que en puridad no sucedió.*

*Por esto la jurisprudencia de la Corte, con base en el artículo 1766 del Código Civil, desarrolló la teoría de la «simulación de los contratos» en virtud de la cual, **quien se ve seriamente lesionado con el negocio aparente**, tiene acción para que salga a la luz su verdadero alcance, con el fin de que desaparezca la fachada que impide hacer efectivos los derechos del afectado.*

No se trata, pues, de una discusión sobre la validez del acuerdo por la presencia de vicios que afecten su perfeccionamiento, sino de un medio tendiente a que se revele la esencia de lo que resulta ajeno a la realidad, ya sea por mera suposición o por desfiguración.»

Bajo esa línea, se deben distinguir los efectos jurídicos cuando lo que se pretende es la declaratoria de una simulación absoluta o una relativa, y en tal sentido ha mencionado el máximo tribunal de cierre ordinario³ respecto a dicha figura jurídica que:

*« (...)es pertinente mencionar que por dicho fenómeno se entiende el fingimiento de las partes en cuanto al negocio jurídico exteriorizado, **siendo «absoluta» cuando los intervinientes en el acto no tuvieron la intención o***

². Sentencia CSJ SC11997-2016 del 29 de agosto de 2016. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez

³. Sentencia CSJ SC-16605-2015 del 7 de diciembre de 2015. M.P. Ariel Salazar Ramírez

voluntad de concretar ningún acuerdo verdadero, tendiente a la producción de efectos jurídicos, de tal manera que el convenio mostrado solo es aparente, en tanto es «relativa» en el evento de tener como objetivo o propósito los contratantes el de ocultar con la falsa declaración, un acuerdo genuinamente concluido, pero disfrazado ante terceros, ya sea en cuanto a su naturaleza, sus condiciones particulares o respecto de la identidad de las partes (CSJ SC, 23 Feb. 2006, Rad. 15508)».

➤ **El concepto de acuerdo simulatorio**

Teniendo de presente que el propósito de la acción de simulación es develar la realidad oculta tras una apariencia comercial voluntariamente creada, la jurisprudencia patria⁴ indicó de este concepto lo siguiente:

«(...) para que un contrato pueda considerarse simulado, no basta con que se hayan consignado declaraciones de voluntad que no correspondan a la realidad; también se requiere que esa discrepancia entre la voluntad real y la declarada resulte de un pacto subyacente entre los estipulantes. [...]. Expresado de otro modo, para que un contrato pueda considerarse simulado, todos sus partícipes deben consentir en su celebración, a sabiendas de estar creando una simple apariencia jurídica, orientada a ocultar su verdadera voluntad (o la absoluta ausencia de esa voluntad). A ese particular consenso se le denomina acuerdo simulatorio, y, como es apenas obvio, es un rasgo esencial de la simulación, pues permite distinguirla de otros escollos del negocio jurídico en los que también se presentan desavenencias entre la voluntad real y la declarada, como algunos vicios del consentimiento, o las reservas mentales unilaterales.»

En línea con lo expuesto, enseña el precedente jurisprudencial:

«La simulación, amén de exigir para su estructuración una divergencia entre la manifestación real y la declaración que se hace pública, **requiere insoslayablemente del concierto simulatorio entre los partícipes, esto es, de la colaboración de las partes contratantes para la creación del acto aparente (...).**»

Esta última exigencia no es de difícil comprensión si se considera que un contrato **no puede ser simultáneamente simulado para una de las partes y verdadero para la otra**, de manera que si uno de los partícipes oculta al otro que al negociar tiene un propósito diferente del expresado, esto es, si su oculta intención no trasciende su fuero interno, **no existe otra cosa que una reserva mental por parte suya (propósito in mente retenti), insuficiente desde luego para afectar la validez de la convención**, o para endilgar a la misma efectos diferentes de los acordados con el otro contratante que de buena fe se atuvo a la declaración que se le hizo (...).

En el punto, ha expresado la Corte cómo “no ofrece duda que el proceso simulatorio exige, entonces, **la participación conjunta de los contratantes y que, si así no ocurre, se presentaría otra figura, como la reserva mental**, que no tiene ninguna trascendencia sobre la validez y fuerza vinculante del negocio jurídico celebrado en esas condiciones (...). Poco interesa que la simulación sea absoluta o relativa, pues en una y otra se requiere del mencionado acuerdo, comoquiera que la creación de una situación jurídica aparente, distinta de la real, supone necesariamente un concurso de voluntades para el logro de tal fin.

⁴. Sentencia CSJ SC-1960-2022 del 26 de mayo de 2022. M.P. Luis Alonso Rico Puerta

De suerte que si no hay acuerdo para simular, no hay simulación. El deseo de una de las partes, sin el concurso de la otra de emitir una declaración que no corresponde a la verdad, no pasa de ser, como antes se afirmó, una simple reserva mental, fenómeno distinto a la simulación" (G.J. t. CLXXX, Cas. Civ., sent. de enero 29 de 1985, pág. 25)» (CSJ SC, 16 dic. 2003, rad. 7593; reiterada en sentencias CSJ SC SC4829-2021, 2 nov, y CSJ SC-1960-2022, 26 may.).

➤ De la prueba de la simulación

El esclarecimiento de la simulación de un contrato exige importantes esfuerzos probatorios, pues implica desentrañar un estado mental que las partes de la negociación resolvieron mantener en su fuero íntimo, y que, en ocasiones, persisten en encubrir.

En línea de lo anterior, suele reconocerse la importancia de emplear evidencias indirectas de esa voluntad real, como ciertos rasgos o comportamientos de las partes, que no son frecuentes entre quienes ajustan tratos serios.

Por vía de ejemplo, la Corte⁵ explicó que, « las reglas de la experiencia sugieren que es habitual que el vendedor se desprenda de la posesión del bien que enajena; que, por supuesto, quiera o necesite vender y su contraparte comprar; que se reclame por esa transferencia un precio, equivalente al valor de mercado del activo, y que el comprador cuente con recursos suficientes para asumir sus cargas económicas; **por tanto, actuar contrariando tales pautas comportamentales puede sugerir el fingimiento de una declaración de voluntad.**».

Es por ello, que la Corte Suprema de Justicia en su doctrina ha establecido en la prueba indiciaria uno de los medios más valiosos para descubrir la realidad del acto simulado y la verdadera intención de los negociantes, lo cual, valorado en conjunto y en forma razonable, lógica y coherente, permite frente al acto ostensible develar su «verdadera naturaleza o, en su caso, la falta de realidad que se esconde bajo esa falsa apariencia».⁶. Y que ante dichas evidencias pueden sumarse otras, ya no propias de la conducta negocial, sino del contexto en que se celebró el contrato. Para ello la Corte Suprema de Justicia ha enlistado, gracias a los vestigios que comúnmente se presentan en asuntos de esta naturaleza, una serie de hechos indicadores de la simulación que sirve en el propósito antelado, así:

«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

⁵. Sentencia CSJ SC-1960-2022 del 26 de mayo de 2022. M.P. Luis Alonso Rico Puerta

⁶. CSJ SC 29 de agosto de 2016, rad. 2001-00443-01 M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez, entre otras sentencias.

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. 2002-00083-01, citada en STC11197-2015) ».⁷.

7. Caso concreto.

Planteados los derroteros que permitirán resolver el problema jurídico planteado, se infieren del acervo probatorio varios indicios producto del análisis integral de todo el universo probatorio recaudado, que sugieren que la venta celebrada entre el fallecido Alonso Giraldo Marulanda y el demandado José David Giraldo Ortiz, a través de la escritura pública No. 1128 del 29 de marzo de 2017 de la Notaría Cuarta del Círculo de Cali, fue absolutamente simulada, tal como pasa a explicarse:

Fue allegado al plenario, un contrato de promesa de compraventa a partir del cual se pretende justificar la existencia de una tratativa previa al acuerdo enjuiciado y en su cláusula tercera se acordó el precio y su pago: «*TERCERA. -PRECIO. El precio de (los) inmueble(s) prometido(s) en compraventa, es la suma de CUATROCIENTOS OCHENTA y CINCO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL PESOS M/TE (\$485.954.000), que EL PROMITENTE COMPRADOR pagará al PROMITENTE VENDEDOR, mediante cheques a nombre del PROMITENTE VENDEDOR así: 1) La Suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL PESOS M/TE (\$242977.000) que el PROMITENTE VENDEDOR declara haber recibido a tiempo de la firma de este documento, a título de arras confirmatorias penales y en concordancia con lo previsto de la cláusula décima primera de éste mismo documento. 2) La Suma de DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y SIETE MIL PESOS M/TE (\$242.977.000), el día hábil anterior al día del otorgamiento de la correspondiente escritura pública que perfecciona el presente contrato. (...)*».

En lo que corresponde al contrato de compraventa en sí, del que estuvo el comprador representado directamente por el vendedor, es decir su padre, fue declarado que en contraprestación el comprador aquí demandado pagó la suma de \$242.977.000, que el vendedor expresa haber recibido a entera satisfacción, tal como se dejó dicho en la promesa de compraventa y la otra mitad para completar el precio, la suma de \$242.977.000, para ser cancelados con préstamo hipotecario que le otorgó el banco COLPATRÍA MULTIBANCA COLPATRIA S.A.

De esa promesa de compraventa surge un primer indicio de parentesco entre los contratantes por su condición de padre e hijo, además de la muy buena relación que existía entre los dos según el dicho del demandado.

Sobre el pago del precio pactado, el demandado afirma que pagó a su padre la mitad del precio a la firma de la promesa de compraventa en efectivo y que la prueba de ello es que en la promesa se dejó constancia de esa entrega, pero a pesar de ser una alta suma no se extendió un recibo por la confianza que había entre los dos ni constancia de que su padre haya consignado el dinero en una cuenta de ahorros, respecto de lo cual manifiesta el demandado que a su padre no le gustaba usar su cuenta de ahorros, a pesar de que en ella le era consignada su pensión y tampoco se da cuenta del destino dado por el comprador a una suma de dinero tan alta como la recibida. Menos se da cuenta del móvil que impulsó a su padre a venderle los únicos inmuebles de su propiedad, lo que pretende justificar

⁷. CSJ SC 25 de agosto de 2015, rad. 2008-00390-01 M.P. Margarita Cabello Blanco.

el demandado afirmando que su padre le manifestó que quería vender sus inmuebles para viajar y disfrutar su vida, pero no se aportó ninguna prueba que diera cuenta de que efectivamente el vendedor le haya dado ese destino al dinero recibido ni ningún otro. Ahora, resulta sospechosa la operación que consistió en la consignación que le hizo su padre del dinero que previamente le había transferido SCOTIA BANK COLPATRIA como pago del saldo restante y aún más sospechoso que el demandado en la contestación de la demanda haya dicho que la cuenta en la que su padre consignó el dinero no era suya, pero luego durante su interrogatorio de parte haya confesado ante la amonestación de este administrador de justicia que la cuenta sí era suya y que su padre sí le consignó ese dinero. También resulta tremendamente errática la conducta procesal del demandado al haber manifestado en la contestación de la demanda y en su interrogatorio de parte que el correo electrónico a través del cual intercambiaba mensajes con el demandante no era suyo, no obstante, su propio apoderado judicial informó a este Juzgado esa misma dirección de correo electrónico como aquella donde recibiría comunicaciones judiciales y, no satisfecho con ello, se negó a informar el nombre correcto de la compañía de gaseosas donde laboró para impedir que se requiriera información a esa compañía sobre el nombre del titular de esa cuenta de correo electrónico, alegando no acordarse. A lo anterior se suma su permanente evasiva a responder de manera clara y sin rodeos las preguntas que le fueron formuladas en su interrogatorio de parte. Sin dejar de lado que el vendedor continuó viviendo en el apartamento vendido, hecho que no negó el demandado.

Esta opacidad probatoria permite inferir la configuración de indicio de ausencia de móvil legítimo de la venta y otro indicio de no pago del precio, así como también de otro indicio de no credibilidad del dicho del demandado por sus palmarias contradicciones.

Volviendo a la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema, ésta ha definido los conceptos de **acuerdo simulatorio** y la **causa simulandi**⁸ definiendo el primero como aquel que “*consiste de un negocio mendaz, siendo irrelevantes, en este punto al menos, las razones que llevaron a las partes a exteriorizar ese artificio. Lo verdaderamente determinante es que ambas hayan decidido, de forma libre y consciente, consignar en el contrato una declaración de voluntad aparente, sin importar que sus motivaciones individuales para el fingimiento sean compartidas o conocidas por su contraparte*”. Insiste que para configurarse este fenómeno simulatorio, no son determinantes las maquinaciones subjetivas que condujeron a los contratantes a exteriorizar una voluntad fingida; por ende, “**el éxito de las pretensiones de simulación no puede depender de la prueba de un móvil específico para simular, (...)**”, por lo que tiene como cuestión distinta la prueba de la “**causa simulandi**”, otorgando la Corte a este concepto “*el acaecimiento de circunstancias que pudieron motivar a los implicados a fingir un contrato*”, que ilustra “*puede ser valorada como un indicio muy útil para establecer la hipótesis de la simulación; pero es menester insistir en que, así como aisladamente considerado ese indicio no franquea el paso al petitum de prevalencia, su ausencia tampoco conduce de forma inexorable a la solución opuesta...*”. (Se resalta).

Bajo ese lineamiento jurisprudencial aplicado al presente caso, puede concluirse que las pretensiones de la acción simulatoria no se pueden desestimar excusándose el extremo procesal en que el demandante no probó el acuerdo simulatorio representado en el escrito inaugural, pues correspondía a él la carga de la prueba de despejar cualquier vestigio que arrojara un manto de duda sobre las circunstancias que pudieron motivar

⁸. Sentencia CSJ SC-1960-2022 del 26 de mayo de 2022. M.P. Luis Alonso Rico Puerta

a los implicados a fingir ese contrato, en tanto los hechos que se acreditaron en este proceso constituyen indicios concordantes y convergentes de que en el contrato aquí expuesto no está consignada la voluntad verdadera de los contratantes, así el demandado con su conducta intente guardarse para sí toda la información pertinente para esclarecer el meollo del problema jurídico a resolver.

Al respecto, el adquirente al ser interrogado por el juez **sobre las circunstancias del negocio cuestionado**, contextualizó que contempló la compra de los inmuebles que eran de su padre en diciembre de 2016 porque se encontraba considerando la posibilidad de residir nuevamente en Cali al tener en ese entonces una pareja estable en esta ciudad, mientras que su padre, quien había enviudado, se sentía sólo y orientado a disfrutar su vida con los ahorros de todo lo que había trabajado, por lo que concertaron mediante acuerdo verbal la promesa de compraventa, cuyo negocio también le representaba al vendedor una oportunidad de inversión, que terminaron de perfeccionar durante ese mismo mes los términos y los tiempos que le iban a permitir a su padre disfrutar de esos recursos. Del pago del precio pactado refirió que entregó una parte en efectivo y otra se pagó con el dinero desembolsado por el préstamo hipotecario como se estipuló en el contrato de compraventa.

Las reglas de la experiencia sugieren que es habitual que el vendedor se desprenda de la posesión del bien que enajena; que, por supuesto, quiera o necesite vender y su contraparte comprar; que se reclame por esa transferencia un precio, equivalente al valor del activo, y que el comprador cuente con los recursos suficientes para asumir sus cargas económicas; por tanto, actuar contrariando tales pautas comportamentales puede sugerir el fingimiento de una declaración de voluntad que resulta probado para el presente caso de lo trasuntado en precedencia y de la falta de prueba en el comprador de que pagó el precio establecido por la compraventa.

Volviendo al pago, al ser interrogado el comprador por el juez ¿En qué fecha entregó la suma inicial del dinero?, respondió que fue «*en la fecha de la promesa de compraventa*», de la siguiente: ¿existe alguna constancia documental de la entrega de ese dinero por usted a su padre?, respondió: *“sí señor, la constancia es la promesa de compraventa donde mi padre declara ante notario el haber recibido ese dinero en efectivo”*, no obstante que al ser interrogado por el abogado de la contraparte sobre esta entrega de dinero que en el contrato suscrito ante notario público que indica se hizo mediante cheque, responde: *“básicamente él declara [refiriéndose al vendedor] haber recibido la suma en efectivo para efectos de la redacción de la promesa que era claramente de confianza entre dos personas de extrema cercanía, básicamente queda explícito la apertura a que se realizara ese pago con el cheque o con la cuantía en efectivo, en el marco de la confianza se realizó el pago en efectivo como él lo declara para efectos de la promesa que era la forma al que él más le convenía que se realizara la entrega del recurso para disponer de este”*. Más adelante a otra pregunta del abogado de la contraparte “¿dónde hizo entrega de ese dinero?”, respondió que *“se realizó en el apartamento”* agregando lo siguiente: *“básicamente yo por la compañía en la que trabajaba tenía acceso a la compañía de seguridad HONOR y LAUREL que daba apoyo a nosotros como ejecutivos de Coca-Cola, en el marco de lo que implicaba para mí ese desplazamiento con dinero en efectivo, solicite los apoyos de esta compañía que me apoyó para hacer este movimiento, ya en el apartamento se realiza la entrega del dinero y mi padre procede a guardarlo en la caja fuerte en que su padre manejaba su dinero.”*

Para afianzar lo dicho, el demandado respondió a la pregunta del juez sobre “¿cuál era el origen de esos recursos, de donde provenían?”, lo siguiente: *“básicamente de tres fuentes, era empleado de la compañía Coca-Cola desde el año 2006, para la época de la celebración del negocio llevaba 11 años como empleado, parte de su compensación incluía acciones en el exterior en un fondo Merrill Lynch al que la compañía realizaba una consignación anual en dólares, y de igual manera el retiro que se realizó para traer esos fondos a Colombia a través de los medios bancarios, segundo, mi salario también me daba acceso a dos salarios mensuales extras, en algunos casos tres derivados de la bonificación anual por desempeño de la compañía, y tres, la señora CAROLINA ECHEVERRY también empedada de una gran compañía como IBM y con una posición también muy buena, hacía que como familia tuviéramos dos ingresos sumamente sólidos, por ende, teníamos la solvencia para ahorrar, y durante esos 10 años haber realizado una capitalización para contar con ese dinero en efectivo.”*

Ahora, en cuanto a la prueba de la cuantificación del patrimonio líquido del demandado se observa en su declaración de renta del año gravable 2016 un patrimonio líquido declarado de \$100.181.000, muy por debajo de la mitad del precio supuestamente entregado por aquel a su padre a la firma de la promesa de compraventa.

Así las cosas, existe nada más constancia de la transacción de \$242.977.000 que desembolsó el banco SCOTIABANK COLPATRIA S.A. a la cuenta de ahorros del vendedor en el banco Popular, por concepto del préstamo que otorgó al comprador con garantía hipotecaria en los inmuebles adquiridos, posteriormente devueltos por el vendedor al comprador, conforme así lo dejó confesado este último en el sondeo de preguntas formuladas en el interrogatorio de parte, admitiendo como cierto el hecho octavo de la demanda, que en el escrito de la contestación lo había negado.

Al respecto, el comprador justificó que el traslado de este dinero a un acto de confianza de su padre derivada de la cercanía que tenían, solicitando a él *“respaldarlo en ese movimiento que le iba a permitir proteger sus recursos de la situación que estaba viviendo con JUAN DIEGO al estar residiendo en la ciudad en la ciudad de Cali, y enfocado directamente de extraer esos recursos para llevarlos a su fiducia.”* Ciertamente el demandado crea un soporte probatorio para intentar defender la seriedad del negocio y, particularmente, el pago del precio acordado.

Retomando la cuestión que se anunció, el juez le preguntó al comprador *“¿Sí hizo devolución de este dinero al vendedor y si dejó constancia documental o no de esa devolución?”*, a lo que respondió: *“(…) yo realizaba viajes semanales o quincenales a la ciudad de Cali y en cada uno de esos viajes se iba trayendo dinero en efectivo que por razones de seguridad no superaban los \$30.000.000 por viaje, pero realmente más o menos al cabo de 5 meses ya se había realizado la totalidad de la transmisión de los dineros, mi padre contaba con una caja fuerte en su residencia donde guardaba recursos, a lo que le permitía a él moverse y debido a su avanzada edad de 70 años, no era muy hábil para realizar ningún tipo de pago electrónico, el uso de cajeros y herramientas de ese estilo, por tanto para él tener su dinero en efectivo en su caja fuerte era la claridad de la solvencia de con cuanto contaba y de cómo actuaba de cada una de las cosas que hacía.”*

En este caso, refulge que el comprador en su interrogatorio de parte no desplegó una estrategia litigiosa leal y comprometida a develar la verdad de lo ocurrido, no realizó el más mínimo esfuerzo de aportar constancia de esas operaciones millonarias que reveló en su estrategia de defensa, consistente en hacer ver que el vendedor convino su propuesta de compra

como una oportunidad de inversión, pero ese móvil es poco creíble e incoherente con otras versiones que el mismo comprador entrega sobre la solvente posición económica del vendedor y la ausencia de obligaciones a su cargo que saldar.

Por el contrario, se demostró que el enajenante no necesitaba vender su vivienda. Además, la tesis del demandado solo fue confirmada por el testigo de cargo, Carlos Emilio Santacoloma, quien declaró que se desempeñándose como conductor del señor Alonso, conoció a voces de su patrono que su hijo José David le había comprado el apartamento, que seguiría viviendo allí, y que le iba a entregar parte de dinero de la venta para con él invertir, testimonio que da indicio a la *causa simulandi* dada que la transferencia de los bienes fue en favor del vendedor para que el comprador adquiriera un préstamo bancario por línea hipotecaria que terminó en poder del demandado sin que exista prueba de que fuera devuelto efectivamente a su padre.

En ese contexto argumentativo fáctico, es latente que las partes consignaron en el contrato cuestionado una declaración de voluntad aparente. Fortalece el análisis probatorio efectuado, los indicios de (i) el parentesco de los contratantes, (ii) la forma de pago ausencia de movimientos en las cuentas bancarias o constancias en lo que atañe al primer pago efectivo y la devolución del dinero del préstamo por el crédito hipotecario, pues de los elementos de convicción obrantes en el expediente no se puede verificar la trazabilidad del pago ni de este reintegro; (iii) la no justificación dada sobre la supuesta inversión por lo que el vendedor dispuso de los bienes (iv) la carencia e necesidad en el vendedor para disponer de los bienes transferidos y, (ii) del comportamiento de la parte demandada, en tanto no contribuyó en la recolección de medios de prueba que permitieran corroborar la entrega del dinero, el destino del dinero pagado y del entregado por concepto del préstamo hipotecario, y en general la verdad de los hechos discutidos, considerando las contradicciones que han sido destacadas, deduciendo este juez indicios de su conducta (artículos 241 y 242 del CGP), esto es, crear artificialmente pruebas para refutar la hipótesis debatida en el juicio.

Conforme a lo descrito, a partir de una evaluación conjunta de la prueba indiciaria es válido concluir que las pruebas recaudadas convergen en señalar el carácter fingido de la venta celebrada entre el causante Alonso Giraldo Marulanda y el demandado José David Giraldo Ortiz, lo que trae consigo acceder a las pretensiones de la simulación y al reintegro de los bienes objeto del negocio simulado al patrimonio del mencionado causante, denegando las excepciones de mérito propuestas por la parte pasiva.

Por otro lado, respecto a los frutos civiles producidos por los inmuebles, no habrá de accederse a esa pretensión dado que perteneciendo los mismos a la universalidad de los bienes que conforman el haber de la masa herencial del finado Alonso Giraldo Marulanda, los mismos deben incluirse dentro del inventario de bienes que lo conforman para su posterior partición, por lo que deben reclamarse dentro del proceso de sucesión del causante y no dentro de este escenario judicial.

Decisión judicial.

Administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. Declarar absolutamente simulada la venta contenida en la escritura pública No. 1128 del 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Cali, celebrada entre el causante Alonso Giraldo Marulanda y José David Giraldo Ortiz, y negar la prosperidad de las excepciones de mérito, por lo trasuntado en esta sentencia.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior se ordena: (i) el reintegro de los bienes objeto del negocio simulado al patrimonio del causante Alonso Giraldo Marulanda; (ii) la cancelación de la referida escritura pública No. No. 1128 del 29 de marzo de 2017, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Cali; (iii) la cancelación de las anotaciones número 3 de transferencia de propiedad de los inmuebles identificados con los folios de matrículas inmobiliarias 370-900750 y 370-900682; (iv) Por último, registrar esta sentencia en los referidos folios de matrícula inmobiliaria.

TERCERO. Denegar las pretensiones atañedoras a los frutos civiles.

CUARTO. CONDENAR en costas de esta instancia a la parte demandada y a favor del demandante, a título de agencias en derecho, por la suma de \$15.000.000.

QUINTO. ARCHIVAR el expediente una vez quede ejecutoriada la presente sentencia.

NOTIFÍQUESE,

LIBARDO ANTONIO BLANCO SILVA
Juez Séptimo Civil del Circuito de Cali

Firmado Por:
Libardo Antonio Blanco Silva
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 007
Cali - Valle Del Cauca

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: **d0bb7919c34c435d9a7572d4c2a1433b8de41d7defba0de39a85511e6dd14074**

Documento generado en 30/11/2022 07:42:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>