



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Distrito Judicial de Tunja
Juzgado Segundo Civil del Circuito de Oralidad
Tunja – Boyacá

<i>CLASE DE PROCESO</i>	Verbal
<i>DEMANDANTE</i>	Dalia Nayibe Vargas Galindo y otros
<i>DEMANDADO</i>	Héctor Adolfo Vargas Ruiz.
<i>RADICACION</i>	154074089002 2022 00012 01
<i>ASUNTO</i>	Apelación sentencia
<i>PROCEDENCIA</i>	Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva

Tunja, doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

Decide el Juzgado el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la vinculada DORIS BRIGIDA GALINDO AREVALO en contra de la sentencia calendada el veinte cuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022) pronunciada en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva.

I. ANTECEDENTES

1.- El 21 de enero de 2022 Dahlia Nayibe Vargas Galindo, Naira Esperanza Vargas Galindo y Marien Juliana Vargas Urrutia inician demanda verbal en contra de Héctor Adolfo Vargas Ruiz, pretendiendo la simulación relativa del contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 781 de fecha 23 de diciembre de 2016 de la Notaría de Villa de Leyva – Boyacá. En consecuencia, ordenar la cancelación de dicho

instrumento registral y se tome nota en el folio de matrícula inmobiliaria y se condene al pago de las costas.

2.- Las súplicas tienen su sostén en los hechos que a continuación se compendian:

a) A través de la escritura pública No. 781 del 23 de diciembre de 2016, otorgada en la Notaría Unica de Villa de Leyva las demandantes Dahlia Nayibe Vargas Galindo, Naira Esperanza Vargas Galindo y Marien Juliana Vargas Urrutia dijeron comprar al señor HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, la nuda propiedad o mera tenencia sobre el inmueble ubicado en la Calle 7 N° 10-32 del municipio de Villa de Leyva, identificado con matrícula inmobiliaria número 070-92970 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tunja, inmueble cuyos linderos aparecen en la demanda.

b) Que el precio por el cual el vendedor dijo transferir el predio fue la suma de CINCUENTA Y SIETE MILLONES DE PESOS M/CTE (\$57'000.000.00) que el vendedor declaró haber recibido de las compradoras.

c) Sin embargo, las supuestas compradoras no pagaron el precio; se pretendió encubrir una donación.

d) Los supuestos vendedor y compradoras, rescindieron el contrato de Compra-venta, mediante escritura pública 604 de 10 de noviembre de 2018 de la notaría 2ª de Ramiriquí.

f) HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, vendió el inmueble a DORIS BRIGIDA GALINDO AREVALO, por escritura pública 33 de 31 de enero de 2019 de la notaría 2ª de Ramiriquí.

g) La demandada NAIRA ESPERANZA VARGAS GALINDO sostuvo una unión marital de hecho con el señor FRANKLIN ALEXANDER FORERO, la que fue declarada judicialmente, por sentencia de fecha 20 de enero de 2020, por el Juzgado 2º de Familia de Tunja, teniendo como extremos temporales el 1º de agosto de 2015 y el 7 de diciembre de 2017.

h) Las demandantes son hijas del supuesto vendedor.

Se vincula al proceso a DORIS BRIGIDA GALINDO AREVALO y a FRANKLYN ALEXANDER FORERO.

3.- El demandado HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, se notificó de la demanda y contestó oportunamente la demanda para allanarse a la misma y aceptar los hechos en que se fundamenta.

4.- La demandada *DORIS BRIGIDA GALINDO AREVALO* igualmente se notificó del auto admisorio. También contestó la demanda en los mismos términos que el anterior, es decir, no se opone a las pretensiones.

El señor FRANKLYN ALEXANDER FORERO contestó la demanda para oponerse a ella y formulando las excepciones de fondo denominadas “Falta de los requisitos para declarar la simulación del contrato de compraventa”, “La declaración de simulación no debe afectar a terceros de buena fe”, “Temeridad o mala fe” y la genérica.

5.- Fracasada la conciliación y agotadas las restantes etapas, se abrió el proceso a pruebas donde se allegaron, decretaron y recepcionaron las invocadas por las partes, luego se dio traslado para alegar y, para finalizar, se finiquitó la instancia con sentencia que negó las pretensiones de la demanda de simulación propuesta, decisión que no compartió el apoderado actor ni los apoderados del demandado y de la interviniente DORIS BRIGIDA GALINDO, por lo que se interpuso la alzada que ahora se revisa.

II. EL FALLO CENSURADO

La juez a-quo, después de memorar la demanda, la acción y la actuación, inicia las consideraciones definiendo la simulación, la legitimación en la causa e interés para obrar y señalando los presupuestos para que dicha acción prospere, para colegir que: la carga de demostrar o probar la simulación corresponde a quien persigue su declaratoria, conforme al artículo 1775 del C.C., y que de las pruebas recaudadas *no demostraron el supuesto factico invocado en la demanda, ni en relación con las pretensiones.*

Que los testimonios pedidos por la parte demandante son de oídas, pues su conocimiento lo obtuvieron de lo dicho por las partes. Que las tres demandantes si tenían capacidad económica pues para la época del referido negocio a cada una les correspondía pagar la suma de \$19'000.000., y Naira era médica, con ingresos mensuales de 4 millones, Dalia era contadora con ingresos de 6 millones y Marian era docente con un salario de 3 millones.

Expresa la juez que tampoco se demostró el móvil de la simulación, no hay prueba del estado de salud del señor HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ para el mes de diciembre de 2016 cuando se hizo la escritura; que para esa misma

época no había tercero al que las partes pudieran engañar, en otras palabras, la venta no defraudaba a terceros.

Con fundamento en jurisprudencia indica que, el solo parentesco no es suficiente, que el hecho de que existe entre las partes una relación o grado de familiaridad no implica que el negocio sea simulado.

En el punto 3.5., del fallo dice que en relación con el precio del inmueble objeto de este proceso, en la escritura solo se vendió la nuda propiedad, y tampoco existe prueba sobre la calidad en que está el demandado VARGAS RUIZ en el predio, y que ante la duda, debe acogerse a lo dicho en el contrato y en consecuencia, la excepción planteada por el apoderado de FRANKLIN ALEXANDER FORERO se debe declarar fundada y por lo tanto negarse las pretensiones de la demanda.

III. EL RECURSO DE ALZADA

Estriba el disentimiento el extremo actor, en resumen, que en la sentencia no se valoraron las pruebas y los indicios si están demostrados. La apoderada judicial del demandado también considera que es errónea la valoración probatoria pues no se analizaron en forma conjunta los indicios, que de haber sido analizados habrían conducido a la juez a una conclusión diferente a la adoptada.

IV. CONSIDERACIONES

1.- De vieja data la jurisprudencia, al unísono con la doctrina han sostenido que, el juzgador estará facultado para emitir decisión de fondo cuando en la litis concurren los presupuestos procesales, requisitos indispensables para la regular

formación y desarrollo de la relación jurídico procesal, los que en el sub-lite se encuentran reunidos a cabalidad, y como no se observa causal que invalide lo actuado, a ello se procede.

2.- La acción iniciada es la denominada por la jurisprudencia como la acción de “prevalencia”.

“La simulación..., puede ser absoluta o relativa. En términos generales, la segunda a diferencia de la simulación absoluta, se caracteriza por que las partes realmente le dan vida a un negocio jurídico. Sin embargo, en frente de los terceros dicho negocio se presenta bajo una apariencia fingida, la cual puede afectar, ya a la naturaleza del negocio, ya a su contenido, u hora a las personas que en el intervienen siendo posible, desde luego, que estas tres formas, o dos de ellas, se den de manera concurrente en un caso dado.

En resumen, la simulación relativa ocurre “cuando la verdadera intención se dirige a celebrar un convenio ajeno al expresado ante terceros.”

En relación con dicho fenómeno jurídico, también se ha precisado que la simulación relativa se presenta cuando se oculta, bajo la falsa declaración pública, un contrato genuinamente concluido, **pero disfrazado** ante terceros, en cuanto a su naturaleza o respecto a las personas que lo celebraron.

Es lo que aquí sucede: se alega que en lugar de la compraventa -que contiene la escritura pública 781 de 23 de diciembre de 2016 de la Notaria de Villa de Leyva-, lo que querían las partes que allí concurren, su verdadera intención, era encubrir una donación.

El señor **FRANKLYN ALEXANDER FOREO** en su interrogatorio dice que en el contrato-refiriéndose a la Escritura pública de que aquí se trata-, se dijo que se trataba de una

compraventa, allí aparece plasmado que el precio se pagó en su totalidad en dinero y que en la escritura aparece que el vendedor HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, declaró tener recibido los \$57'000.000.00 como precio de la venta.

Al respecto, se ha entendido que “*en contra de las partes del contrato, es factible hacer valer pruebas cuyo objeto sea la impugnación de lo que esas mismas partes han manifestado en la escritura pública*”. (C. S.J. sentencia del 24 de abril de 1986.).

Para probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (art. 167 C.G. P.) este interviniente no solicitó ninguna prueba, salvo los interrogatorios de las partes. En cambio, las demandantes, el demandado y la interviniente probaron debidamente que lo que se plasmó en el referido instrumento público no correspondía a la realidad.

3.- Aspecto que de entrada se debe precisar en este tipo de contenciones es que la carga de la prueba le corresponde al demandante.

Y para ello, es decir, para establecer lo verdaderamente querido no existe ninguna cortapisa probatoria. Los medios de prueba pueden ser directos o indirectos. No se puede desdeñar o desconocer las confesiones.

Además, las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, armonizándolas unas con otras. (Art. 176 del C.G.P.).

4.-En el presente caso, la prueba incorporada al litigio es la siguiente:

En primer lugar, encontramos **la confesión**.

Para esta instancia judicial, no hay duda de que la confesión del simulante o los simulantes, son medios probatorios idóneos para la demostración de la simulación.

La juez de primera instancia, no hizo referencia a este específico medio de prueba.

Además, debemos tener en cuenta el allanamiento de la demanda realizado por el demandado **HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ** y por la señora **DORIS BRIGIDA GALINDO AREVALO**.

Dice el artículo 98 del C.G.P. que:

“En la contestación o en cualquier momento anterior a la sentencia de primera instancia el demandado podrá allanarse expresamente a las pretensiones de la demanda reconociendo sus fundamentos de hecho, caso en el cual se procederá a dictar sentencia de conformidad con lo pedido. Sin embargo, el juez podrá rechazar el allanamiento y decretar pruebas de oficio cuando advierta fraude, colusión o cualquier otra situación similar.

(...)

“Cuando el allanamiento no se refiera a la totalidad de las pretensiones de la demanda o no provenga de todos los demandados, el juez proferirá sentencia parcial y el proceso continuará respecto de las pretensiones no allanadas y de los demandados que no se allanaron.”

Entonces, el avenimiento del demandado a las pretensiones de la parte demandante, es un hecho que no puede pasarse por alto. El allanamiento consiste en un reconocimiento expreso

que unilateralmente hace el demandado de la legitimidad las pretensiones del demandante, aceptando los presupuestos de hecho de ellas.

Entre los requisitos del allanamiento, el artículo 98 del C.G.P. indica que no se haga con fines fraudulentos o cometiendo un delito de colusión. Si el juez al estudiar los requisitos del allanamiento, observa que se cumplen con los requisitos del mismo, dictará sentencia acogiendo las pretensiones de la demanda.

Acá, como más adelante se verá, no existe ninguna colusión o fraude en el allanamiento realizado. Lo cierto es que la juez del conocimiento tampoco se refirió explícitamente a este tema.

5.- En cuanto al dictamen pericial, y en el caso específico analizado, encuentra éste juzgador que este medio de prueba sufrió apreciables modificaciones con el Código General del proceso, algunas de las cuales es pertinente mencionar ahora.

A) En primer lugar, el dictamen pericial es un instrumento -o herramienta-procesal, establecido como medio probatorio, para dotar al juzgador de conocimientos técnicos de los cuales carece, precisamente por la naturaleza de los mismos y que se requieren para impartir justicia en el asunto sometido a su estudio. El artículo 226 del C.G.P. explica dicho carácter, en los siguientes términos: *“La peritación es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”*.

La apreciación judicial del dictamen pericial está condicionada, no solamente frente al contenido del mismo -es decir que responda los interrogantes planteados por las partes o por

el juez-, sino al hecho de que esa pericia goce de las características de “firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos”.

Una vez que la prueba pericial entro o arribó al proceso, nacen para la parte contra la que se aduce, el derecho de contradecir la experticia. Se debe respetar la publicidad y la contradicción de la prueba, aspecto que es descollante.

La pericia debe explicar los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas y debe puntualizar los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.

Entonces, si una norma indica que aspectos debe tener en cuenta el perito para avaluar un bien, tales circunstancias deben aparecer reflejadas en la experticia.

La prueba así rendida es pertinente, conducente, útil, lícita. En el presente caso, **No** se reclama, por ejemplo, que quien, lo rinde no es profesional en el área de avalúos sobre inmuebles, o que el profesional fue excluido del ejercicio de su profesión, o en él concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces, etc.

Para refutar o cuestionar el concepto del perito allegado por la parte demandante, la contra parte pueden asumir conductas activas de contradicción así: pedir que el perito fuera convocados a la audiencia respectiva para interrogarlo. En segundo lugar, allegar o anunciar otro dictamen o guardar silencio.

Ya en punto de la contradicción, el litigante contra el cual se aduzca podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia de instrucción y juzgamiento, aportar otro o realizar ambas actuaciones, con sujeción a las reglas estipuladas en el canon 228. Por último, terminada esta fase y escuchados los alegatos finales de las partes, cuando a ello haya lugar,

el fallador apreciará el dictamen en su sentencia; labor que emprenderá de acuerdo con las reglas de la sana crítica y en la que evaluará la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, así como las demás pruebas que obren en el proceso (art. 232). Es este el momento, entonces, en el que se deberá examinar con rigor el trabajo pericial en todas sus dimensiones a efectos de asignarle fuerza demostrativa. Dicho de otra manera, es aquí que se escudriña la imparcialidad e idoneidad del experto, así como la fundamentación de la investigación y sus conclusiones.

Entonces, tales exigencias debían ser verificadas por el operador judicial en el pronunciamiento que concluya el juicio, como motivos de valoración y apreciación que inciden directamente en la credibilidad del peritaje, lo que ha de ser evaluado razonadamente y, en conjunto, con otros medios de convicción, bajo los límites de las reglas de la sana crítica, experiencia y lógica

En el presente caso, la parte demandada guardó silencio frente al dictamen presentado por la parte demandante como prueba. Igual sucedió con el interviniente FRANKLIN ALEXANDER FORERO.

Entonces, tenemos que la parte demandante allegó una experticia, elaborada por el ingeniero y evaluador LAUREANO MORALES MEDINA, según el cual el avalúo del inmueble para diciembre de 2016 es de \$ 315'144.750.oo.

La juez de primera instancia, no se refirió a esta prueba y la misma cumple con los requisitos para tenerlo como dictamen pericial. En la sentencia que se revisa, no se analizó o estudió dicho avalúo, para a partir del mismo fincar un indicio. Lo cierto es que el dictamen indica las averiguaciones que realizó para determinar el valor del metro cuadrado, y se expusieron las razones que justifican los valores que allí señala.

No dice la juez que dicho dictamen tenga bases equivocadas, o que el perito haya alterado *“las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos”*, o que tomó *“como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen”*.

La idoneidad del perito en consecuencia, no tuvo discusión. El perito LAUREANO MORALES MEDINA se halla inscrito en el RAA (Registro Nacional de Avaluadores). Allegó los documentos que acrediten la experiencia y las informaciones y listas a que se refieren los numerales 4 y 5 del artículo 226 del C.G.P.

No se observa que el perito MORALES haya incurrido en error grave.

La valuación se hace sobre la base del Valor de Mercado de los bienes en un mercado abierto. Valor de mercado: Es la cuantía estimada por la que un bien podría intercambiarse, en la fecha de valuación, entre un comprador dispuesto a comprar y un vendedor dispuesto a vender, en una transacción libre, tras una comercialización adecuada en la que las partes hayan actuado con la información suficiente...”

Tuvo en cuenta avalúos practicados en el sector y en sectores aledaños u homogéneos. Indicó que el bien pertenece al estrato TRES (3); el terreno es de forma rectangular, con topografía plana y por el costado occidental colinda con la calle 7. Se trata de una construcción de un piso con 79 metros cuadrados de área construida, con vetustez de aproximadamente 27 años. Cuenta con tres (3) habitaciones, dos (2) baños, cocina, Sala comedor y patio de ropas.

Indica, el perito, las especificaciones constructivas generales (punto 9.8), las características y terminados (9.9). Agrega es de fácil comercialización. Anexa las investigaciones de mercadeo, las ofertas o transacciones de predios en el sector y sectores aledaños, con

características similares tanto físicas como económicas y explicó el método de valuación utilizado para llegar a las conclusiones.

Se buscaron ofertas o transacciones de predios en el sector y sectores ale

3.- En punto al estimativo del valor de inmueble para el 2016 dijo el señor MORALES:

Se debe acoger el dictamen pericial efectuado por el señor MORALES, pues utilizó una metodología de avalúo que explicó con detalle y concretamente refirió los factores y fuentes de información en las que se basó.

Se equivoca la juez a quo, al desechar los testimonios de **IDELFONSO RINCON DIAZ, CARLOS ALBERTO RUSSI Y MAURO ASDRUBAL PITA PIÑA**. La primera instancia los descalificó al considerar que sus versiones provenían de lo que les había expresado el demandado **HECTOR ADOLFO VARGAS**.

Sin embargo, considera este juzgador que el poder de convicción de estos testigos se ve reforzado, en este caso particular por la declaración de la persona que le informó a cada testigo sobre las circunstancias en que se realizaría el negocio jurídico de que aquí se trata o de la forma o naturaleza del contrato que se utilizó.

La jurisprudencia sobre el tema ha determinado que:

“Tradicionalmente se ha mirado con reserva y prudencia el testigo que apenas retransmite la versión de otro, tanto que la doctrina y la jurisprudencia han creado una nominación especial. Así se le ha calificado como testimonio de oídas o ex auditur alieno para individualizarlo, por esa específica circunstancia, dentro del género de testigos y así resaltar su singularidad, pues varios principios basilares del derecho probatorio pueden

resultar severamente amenazados con la inadecuada valoración de un testigo de estas características”.

(...)

“Todo indica entonces, que si el testigo prístino está identificado, es perentorio evitar la interposición y provocar que se reciba la versión original y directa, en cuyo caso el declarante de oídas tendría como función principal dar noticia sobre la existencia misma del testigo directo, como también servir de control a la versión que este puede brindar como corroboración o rectificación judicial y pública de lo dicho en privado, por el contraste que pueda brindar la versión directa del testigo presencial y lo que de éste oyó decir el otro”.

“En consecuencia, si está identificado el testigo original, el sistema procesal vigente impone como principio la verificación de la fuente, pues tal exigencia se destila de la conjugación armónica de varias normas de procedimiento. Así, el artículo 229 del Código Procedimiento Civil ordena la ratificación para los testimonios recibidos en otro juicio sin audiencia de una de las partes. También se impone la ratificación de las pruebas anticipadas de la que sólo “se prescindirá cuando las partes lo soliciten de común acuerdo”, de lo cual se sigue que si tal es el tratamiento -la ratificación- para el testigo escuchado formalmente por otro juez, con mayor razón debe acontecer respecto del testigo que apenas declaró ante otro testigo. Por su parte, el artículo 179 del Código de Procedimiento Civil exige para decretar la declaración de testigos, que “éstos aparezcan mencionados” en otras pruebas o en cualquier otro acto procesal, lo cual exige necesariamente la identificación plena o los elementos necesarios para precisar de quién se trata, como cuando se usan las expresiones “el cuñado”, “el hermano”, “el ayudante” de alguien, o voces equivalentes que permitan individualizar la persona referida. En el mismo sentido el artículo 228 numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, descarta la posibilidad de recoger en el proceso “las expresiones que el testigo hubiere oído”, pues en tal caso han de exigirse explicaciones adicionales, las cuales en primer lugar tendrán como objetivo identificar la fuente, que en concreto podría ser una de las partes, u otro testigo plenamente identificado, para con su citación cumplir el requisito metodológico de preferir la fuente al intermediario. No poca

cosa significa, se añade, que en la petición de la prueba se deba identificar el testigo con las ahehalas concernientes a la dirección y objeto de la probanza.”

(C.S.J., 23 de junio de 2005, Referencia: Exp. No. 0143, M. P. EDGARDO VILLAMIL PORTILLA).

Al auscultar los testimonios se observa lo siguiente:

IDELFONSO RINCÓN DÍAZ dice que: “Héctor me contó que hizo una donación y una compraventa por escritura pública”, hace unos 5 o 7 años le comento que en vista de unos achaques de salud el deseaba regalarle a las hijas este inmueble que el testigo le aconsejo al hacerles una donación pero se enteró que Héctor hizo fue una venta no les consta que los hijos de Héctor Vargas le hayan pagado algún dinero por esa escritura.

NELLY ARÉVALO ROMERO es tía de Doris la mamá de NAIRA y ellos -se refiere a Héctor Adolfo y Doris Brígida- le comentaron sobre el problema de la casa de Villa de Leyva, afirma que Doris la llamó hace unos 5 o 6 años y le dijo que Héctor les iba a regalar la casa de Villa de Leyva a sus hijas las niñas en ese entonces estaban empezando a trabajar y no tenían capacidad para comprar el inmueble.

El testigo **CARLOS ALBERTO RUSSI**, conoce a la familia Vargas desde hace varios años y dice que, por comentarios de Héctor, una hija de nombre Naira se casó con alguien que el testigo no conoce y hay una demanda donde él está reclamando esa parte que el padre les escrituro a ellas. Héctor *le contó* que les iba a dejar en vida a sus hijas el bien tal como lo había hecho su padre; no hubo plata de por medio y Héctor pago los gastos de escrituración.

MAURO ASDRÚBAL PITA PIÑA (de 59 años de edad) dice que por ahí en el año 2015-2016 Héctor Adolfo Vargas tenía un lote en Villa de Leyva y le pregunto por el mismo que si lo vendía y él le contesto qué se lo iba a dejar a las hijas que por eso no lo vendía. Cree que las hijas no están y capacidad económica para comprar el bien.

Mirados los interrogatorios de parte tenemos que el demandado **HÉCTOR ADOLFO VARGAS** -cuya declaración aparece a en el récord una hora 3 minutos - dice que quiso regalarles a las hijas en vida este inmueble que en esos días estaba mal de salud que todo fue a Costa de él, refiriéndose a los costos de la notaría y pagos de registro; le comento a su amigo Idelfonso Rincón qué quería entregarle eso a sus hijas pero que lo hiciera por donación pero decidió hacerles fue una venta sin recibir plata en ninguna de las hijas, mucho menos de NAIRA qué acababa de graduarse en el año 2014 y quería era heredarle en vida cómo lo hizo su padre. Agrega que acababa de salir de una cirugía de un aneurisma en la ilíaca superior izquierda en el 2017 empezaron problemas de pareja de su hija NAIRA Y FRANKLIN ALEXANDER FORERO quién era vocalista en la agrupación musical llamada “*velo de oza*” por eso rescindió el contrato con consentimiento pleno de sus hijas. Agrega que para el año 2016 Naira no tenía dinero, su otra hija Dalia el estado económico tampoco era bueno pues trabajar como contadora y Juliana tenía 3 hijas y el esposo, que es agente de ventas, en ese tiempo no tenía trabajo. No hizo la donación por ahorrarse los costos y trámites de la misma. El presente proceso lo inició con el objeto de que se reintegré el lote porque no tuvo ninguna retribución y que sus hijas no tomaron en ningún momento la posesión del mismo.

La demandada **NAIRA ESPERANZA VARGAS GALINDO** dice que no realizó ningún pago a su padre por el inmueble de Villa de Leyva, que nunca se hizo entrega pues su padre

sigue habitándolo, para el 2016 era médica general en la antigua Clínica San Pedro Claver con medio tiempo, agrega que le devolvió el predio al padre pues la compraventa no era la figura correcta ya que la intención de Héctor Adolfo era hacerles un regalo o un obsequio.

DALIA NAYIBE VARGAS dice ser contadora, en el 2016 su padre les dice que quiere dejarles la casa de Villa de Leyva, su esposo supo de dicha escritura mucho tiempo después; qué no pagó el precio de la compraventa y nunca recibió el inmueble; que hacía el 2016 tenía un contrato de prestación de servicios y tenía ingresos de aproximadamente \$6.500.000 mensuales que invierte en su hija pues estudia en un colegio privado y que los gastos le abarcan entre el 35 al 40% del salario y además tiene que pagar una medicina prepagada; del contrato no sabía sino la familia y algún amigo de su padre de nombre Idelfonso. En el 2018 y se reunieron con sus otras hermanas para rescindir esa compraventa.

La otra demandada **MARÍA JULIANA VARGAS URRUTIA** informa que su padre quería hacerles un regalo heredarlas en vida; para el 2016 su progenitor tenía una cirugía y quería hacer lo que el padre de él, es decir su abuelo, hizo, qué era dejarles el inmueble mediante una compraventa. En la escritura se dijo que los usufructos pertenecían a Héctor Adolfo y no entraron en posesión; que él fue quien pago todos los gastos. Para el 2016 sus ingresos eran de tres millones o \$3.200.000 pero ella era quién respondía por los gastos del hogar, de sus hijos; la iniciativa de rescindir el contrato, dice la interrogada, la tuvieron las tres hermanas pues consideraban que no era correcta esa figura -se refiere a la compraventa- y finalmente que no le entregó a su padre o hermanas respecto de este inmueble absolutamente ningún dinero.

La vinculada **DORIS BRÍGIDA GALINDO ARÉVALO**, quién es la esposa de Héctor Adolfo Vargas, manifiesta que éste le dijo que quería entregarle en vida la casa de Villa de Leyva a sus hijas en la misma forma que el padre de él se lo había hecho.

De las pruebas antes relacionadas se tiene que los testigos coinciden con las versiones de las demandantes y del demandado, además de la versión de la interviniente DORIS BRÍGIDA GALINDO, eso no significa que estén coludidos o estén de acuerdo para perjudicar al señor FRANKLIN ALEXANDER FORERO cómo quedó visto de sus dichos.

Si bien es cierto algunos testigos se refieren a que Héctor Adolfo les *contó* o les *comento* de la intención de transferirles este inmueble a sus hijas claramente se observa que no recibieron esa información de otro, u otros testigos, sino de la parte misma y además esos hechos se refieren a una época anterior al otorgamiento de la escritura pública 781 de 2016 de la Notaría de Villa de Leyva; en conclusión, el juzgado no puede desechar la declaración de los testigos.

Finalmente, este juzgado considera que el señor FRANKLIN ALEXANDER FORERO **no tiene la calidad de tercero con interés** en este asunto, sí bien es cierto el artículo 1766 del código civil determina que *“las escrituras privadas hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros”*, la norma se refiere a terceros que adquieran con posterioridad al acto simulado el inmueble o los inmuebles de qué se trata. La jurisprudencia así lo viene manifestando: al respecto, se trae a colación la sentencia de 18 de noviembre de 2016 (M. P. Ariel Salazar Ramírez), en dónde se habla de que los terceros a qué se refiere el artículo 1766 del código civil son personas que hayan comprado o adquirido con posterioridad al acto cuya simulación se pretende. Dice la máxima corporación en esa ocasión que la Corte y *“...la jurisprudencia ha protegido a los terceros*

ubicados en el margen del negocio simulado y tal resguardo se ha blindado porque sería injusto que quiénes contrataron con el propietario aparente, cubiertos por el velo de la ignorancia sobre el acto oculto, y gobernados sólo por la apariencia, parecieran los efectos del arcano designio de los contratantes que solo vería la luz, como resultado de la sentencia que declara la simulación. Ha hecho la Sala a este propósito que aquellos que sin incurrir en falta dadas las circunstancias particulares de cada caso, hayan adquirido el bien, derecho o cosa que en el contrato simulado aparece como transferido, tienen sin duda derecho a invocar es apariencia que les sirvió de base, como única forma de sus determinaciones, en la negociación, y por lo tanto deben ser amparados.

Entonces acá tenemos que el señor FRANKLIN ALEXANDER FORERO **no** adquirió este inmueble al que nos venimos refiriendo es decir el ubicado en el municipio de Villa de Leyva en la calle 7 número 10-32 identificado con matrícula inmobiliaria número 070 92970, de ninguna de las hermanas Vargas ni de NAIRA ESPERANZA, ni de DALIA NAYIBE ni de MARÍA JULIANA.

En consecuencia, y cómo lo dice la jurisprudencia, cuando la convención simuladora de un negocio jurídico ninguna de las partes a querido celebrar ese contrato o cuando se tiene en mira otro contrato diferente es una convención que liga a las partes y a sus causahabientes únicamente, luego la ley y la jurisprudencia protegen es al adquirente de alguna de las partes que participaron en el contrato original y en este caso, el señor FRANKLIN ALEXANDER FORERO no ha adquirido ni la totalidad, ni alguna parte o derecho sobre este inmueble. En consecuencia, la sentencia apelada debe ser revocada por cuanto que, sí existen pruebas suficientes y el demandante cumplió con la carga de la prueba que le correspondía de demostrar que el acto que contiene el instrumento el público no corresponde a la realidad y que la intención y lo que se quería era realizarles una donación a sus hijas.

El motivo precisamente de haber hecho está compraventa se encuentra justificado por las costas o los gastos que implica la donación cómo lo refirieron los testigos y el mismo

demandado, el avalúo que tiene que realizarse mediante un perito, el pago de los gastos notariales y demás trámites que implica la donación.

También aparecen pruebas, además de la indiciaria, cómo es la confesión y las declaraciones de terceros y plenamente probados los indicios, ya que sí bien es cierto el parentesco es un indicio de simulación y que unido con otros indicios graves y convergentes llevan a esta conclusión, es decir a que se trató de una donación y no una compraventa.

Se reitera: Para acreditar la simulación de la compraventa contenida en la escritura pública número 781 de 2016 de la Notaría de Villa de Leyva, alegada en la demanda con que se inició este proceso, la parte demandante trajo los siguientes medios de prueba: Confesión del demandado, testimonios, indicios, prueba pericial.

Ya nos referimos a los dos primeros medios de prueba, faltando la prueba pericial. Obran en el proceso, debidamente probados en sus hechos indicadores los siguientes indicios, que por ser graves, concordantes y convergentes, conducen a demostrar, apreciados en conjunto y en relación con la prueba testifical y la confesión, la certeza de que la voluntad declarara por las partes es apenas aparente y que solo lo expresaron para encubrir una donación que fue el acto que ellas realmente quisieron celebrar.

- El bajo precio de la enajenación, comparado con el valor comercial del bien.

Uno de los requisitos que debe campear en los negocios jurídicos onerosos, es la conmutatividad, que consiste en que las prestaciones a que cada una de las partes adquiere, deben ser equivalentes, simétricas, desprovistas de desproporcionalidad. Por consiguiente, cuando los contratantes consignan obligaciones que violan este supuesto y se presenta un notorio desequilibrio entre el precio estipulado y el valor real del bien, de tal forma que aquél se torna mezquino o vil, bien puede constituir un indicio de simulación.

Se extrae de la demanda que la venta del predio se hizo por un precio de \$ 57'000.000,00 como en efecto se puede corroborar en la escritura objeto de la litis, pero según el dictamen pericial el valor real del inmueble al tiempo de la celebración del negocio (dic.de2016), era de \$284'839.338.00.

Respecto de esta prueba debe decirse que el perito manifestó que realizó investigaciones y consultas, encuestas, el área construida, etc. Por lo anterior considera esta instancia, se trata de una prueba que satisface las exigencias del artículo 232 del Código General del Proceso, las conclusiones tienen fundamentos que arrojen la firmeza y precisión necesaria para decidir sobre el mencionado aspecto.

Para este despacho judicial este indicio se configura en razón de hallarse plenamente probado el hecho indicador, es decir, el valor del predio para cuando se hizo la escritura objeto de este proceso, y que dicho valor sea muy superior al que aparece en dicho título como pagado. Esta circunstancia conduce a demostrar la simulación invocada, pues no es normal que las personas vendan sus cosas a menos precio

Es el mismo apoderado judicial de FRANKLIN ALEXANDER FORERO Quien en la demanda de liquidación reconoce que el valor que aparece en la escritura *“se trata de un costo alejado de la realidad dada la ubicación geográfica y datos comerciales del inmueble”* (Folio 25 Anexo 1 consecutivo 03). Adjunto un dictamen pericial el cual asciende a la suma de **403'600.000.00** , evaluador TONIO HENRY FUENTES SAAVEDRA.

El Móvil.

Quien simula un negocio jurídico generalmente lo hace movido o inclinado por algo concreto y económico. En el presente proceso se tiene que el acto de enajenación celebrado por medio de la escritura pública N°. 781 de 2016 de la Notaria de Villa de Leyva, fue únicamente en apariencia, porque el señor **HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ** pensó traspasar a sus hijas como herencia, como ya lo habíamos dicho.

La Capacidad Económica de las compradoras.

HÉCTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, acepta que en el año 2016 su hija NAIRA solo se dedicaba a trabajar, no tenía dinero con que comprar un inmueble; DALIA era contadora y su estado económico no le permitía adquirir bienes y JULIANA tenía 3 hijas por las cuales velar en su sostenimiento ya que su esposo no tenía aun trabajo estable.

NELLY AREVALO ROMERO, también manifestó que ninguna de las tres hijas de HECTOR VARGAS tenían capacidad económica o dinero suficiente para comprar este inmueble. El opositor FRANKLIN ALEXANDER FORERO considera lo contrario, sin embargo, no existe ninguna prueba que corrobore su apreciación: ni siquiera se solicitó prueba alguna para demostrar el respectivo contraindicio.

Para este juzgador, los padres eran quienes les estaban colaborando económicamente a sus hijas, si bien están tenían algún ingreso económico, no se puede presumir que ellas tuvieran ahorros grandes para la inversión. Si el avalúo comercial del bien era cercano a los TRESCIENTOS MILLONES, y considerando que las tres hermanas adquirirían en igual proporción el inmueble, no ve, este juzgador, de donde sacaron cada una de ellas Noventa y algo de MILLONES de contado para pagar la compra de éste inmueble.

Si fuese cierto, que las demandantes, cancelaron la suma que aparece en el título o instrumento público demandado, relativamente fácil les quedaba demostrar los préstamos que hubieren adquirido, los movimientos bancarios que se hicieron etc.

8.- No justificación del predio recibido.

FRANKLIN ALEXANDER FORERO, dice que el precio si existió, que fue real, que se canceló, se debía probar si fue en efectivo, en consignación, en otro bien, etc., a HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ, las sumas que aparecen en las escrituras, pero que no sabe cuál fue el destino que dicho señor le dio a ese dinero.

9.- Falta de Necesidad de Enajenar.

Dentro del proceso no existe justificación alguna, para que HÉCTOR ADOLFO VARGAS RUIZ vendiera el inmueble. Si bien se dice se encontraba enfermo, no se puede justificar, la enajenación so pretexto que necesitaba dinero, para pagar las drogas, médicos, para sostenerse ya que para ese tiempo ya era pensionado.

Relaciones familiares o parentesco. En la especie de negocios simulados, es frecuente que, en tales operaciones, se acuda para concertar el negocio ficto a los parientes más cercanos.

Cierto es que las compradoras se encuentran en el primer grado de consanguinidad – hijas – respecto del vendedor. Con la demanda se trajeron los Registros civiles de nacimiento de las demandantes. Este indicio es concurrente con otros.

Contrario a lo sostenido por la juez a quo, los indicios si se hallan demostrados. Resulta probada la simulación relativa del contrato de compraventa contenido

Y esta donación alcanza a exceder el tope previsto por el artículo 1458 del C.C., modificado por el Decreto 1712 de 1989, artículo 5°, numeral 17, que para la fecha de otorgamiento de la escritura impugnada, 2016, 50 salarios mínimos legales mensuales, arrojan la cantidad de \$34'472.700.00 (\$689.454.00 X 50) de manera que puede predicarse que esta donación es nula, pues la prueba pericial proveída por el demandante determinó que el valor del bien donado a las demandantes valía para la fecha de la celebración del contrato de compraventa, la suma de \$284'839.338.00. El exceso sobre \$34'472.700.00 para completar el total de \$284'839.338.00, es decir la suma de es nulo por falta de insinuación judicial de la donación, nulidad de carácter absoluto que es dable declarar de oficio puesto que el proceso se trabó entre las mismas partes contratantes involucradas en el otorgamiento de la escritura pluri mencionada.

Es procedente entonces declarar la simulación relativa del contrato contenido en la escritura pública número 781 de 23 diciembre de 2016 de la Notaría Unica de Villa de Leyva, pues la parte demandante demostró que su señor padre el señor HECTOR ADOLFO VARGAS y ellas mismas tenían era la intención de encubrir una donación, que fue la intención verdadera y que esa donación es válida tan solo hasta el valor de \$34'472.700.00.

Sobre el resto del valor del bien vendido, por la escritura número 781 de 23 diciembre de 2016 de la Notaría Unica de Villa de Leyva, que para la fecha del contrato el perito lo avalúo en \$284'839.338.00, la donación es nula absolutamente y por tanto, vuelve al patrimonio del señor HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ.

Por lo expuesto anteriormente, se impone la revocatoria del fallo materia de la apelación.

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1.- REVOCAR la sentencia de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022), pronunciada en el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Villa de Leyva dentro del proceso verbal instaurado por **DAHLIA NAYIBE VARGAS GALINDO, NAIRA ESPERANZA VARGAS GALINDO Y MARIEN JULIANA VARGAS URRUTIA** en contra de **HÉCTOR ADOLFO VARGAS RUIZ**.

2.- DECLARAR la simulación relativa del contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 781 de fecha 23 de diciembre de 2016 de la Notaría de Villa de Leyva – Boyacá,,mediante la cual **DAHLIA NAYIBE VARGAS GALINDO, NAIRA ESPERANZA VARGAS GALINDO Y MARIEN JULIANA VARGAS URRUTIA**, dijeron comprar al señor **HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ**, la nuda propiedad o mera tenencia sobre el inmueble ubicado en la Calle 7 N° 10-32 del municipio de Villa de Leyva, identificado con matrícula inmobiliaria número 070-92970 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Tunja, inmueble cuyos linderos aparecen en la demanda, ya que lo que querían las partes que allí concurrieron, su verdadera intención, era encubrir una donación.

3.- DECLARAR que la simulación es válida hasta lo correspondiente a 50 salarios mínimos legales mensuales, para el año 2016, (\$34'472.700.oo: \$689.454.oo X 50) y nula absolutamente en el exceso.

4.- En consecuencia, ordenar a la Notaría de Villa de Leyva – Boyacá, tomar nota al margen de la escritura pública No. 781 de fecha 23 de diciembre de 2016.

5.- Ordenar la cancelación de dicho instrumento registral en el folio de matrícula inmobiliaria número 070- 92970. Por el juzgado de primera instancia librar el oficio correspondiente.

6.- Ordenar la restitución del inmueble al patrimonio del señor **HECTOR ADOLFO VARGAS RUIZ**.

7.- **Ordenar** la cancelación de la inscripción de la demanda, en caso de haberse realizado. Líbrese oficio por la primera instancia.

8.- Sin costas en esta instancia por no haberse causado (artículo 365- 8 del C.G.P..).

Devuélvase el expediente a la oficina de origen dejando las constancias correspondientes.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA
Juez Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Tunja

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE
ORALIDAD DE TUNJA.

El anterior auto fue notificado por Estado **No 42** hoy TRECE
(13) DE DICIEMBRE de dos mil veintidós (2022)

CRISTINA GARCIA GARAVITO

Secretaria

Firmado Por:

Hernando Vargas Cipamocha

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 02 Oral

Tunja - Boyaca

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: **edb7937cf04f2bb05e114b418e072bcd8a3415eaf1f57fb86c19b12e04be79**

Documento generado en 12/12/2022 08:06:17 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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