

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA CUARTA DE DECISIÓN

CIVIL FAMILIA LABORAL

ACLARACIÓN DE VOTO

Magistrado Dr. EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Proceso : Declarativo – Simulación
Radicación : 41001-31-03-005-2017-00331-03
Demandantes : JORGE ELIECER ACOSTA SILVA y
ANA BETTY ACOSTA DE REYES
Demandados : RENE ACOSTA SILVA

Neiva, treinta y uno (31) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Con el debido respeto, me permito manifestar que comparto la parte resolutive del proyecto mayoritario, pero disiento profundamente en las afirmaciones realizadas en la parte motiva, especialmente con la crítica al recaudo probatorio que llevó a la posición mayoritaria a afirmar de manera categórica en el proyecto que, se encuentra probado fehacientemente que el negocio jurídico de compraventa fue real, que el precio fue pagado, y que no existen indicios de simulación que la demuestren.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



Uno de los principios que rigen en el derecho probatorio es el del empleo de las reglas de la experiencia y de la sana crítica en la valoración de las pruebas, en virtud del cual el juez al momento de fallar debe explicar de manera diáfana y razonable los argumentos que lo llevaron a la persuasión racional respecto de los hechos materia de debate.

En el caso bajo examen, el proyecto llega a la conclusión que está probado la existencia del negocio jurídico de compraventa, afirmando que se encuentra establecido dentro del proceso mediante prueba testimonial el pago del precio y la compraventa realizada.

En términos generales sostiene que los testigos afirmaron que el negocio había existido porque su progenitora así lo había manifestado y que el precio fue pagado parte en dinero y parte con ganado, lo cual excluye la simulación.

Al escuchar los audios contentivos de los testimonios encuentra el suscrito Magistrado el abandono por parte del juez de realizar unos interrogatorios rigurosos y exhaustivos con la aquiescencia de las partes contendientes. Se permitió la formulación de preguntas inconducentes, impertinente, inocuas, sin norte alguno, además, de verificarse la contaminación de los testigos quienes estaban en el mismo recinto donde se desplegaba la actividad probatoria y en algunos casos el asesoramiento de alguno de los testigos recaudados; afectándose los principios probatorios de la imaculación y la eficacia jurídica y legal de la prueba.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



Por virtud del primero, debe procurarse que los medios probatorios allegados están libres de vicios intrínsecos y extrínsecos que los hagan ineficaces; y el segundo, por la forma como se recaudó que se dé el alcance suasorio que merezca. Y siendo ello así qué credibilidad podían tener los mismos, máxime cuando estaban incursos en circunstancias que afectaban su imparcialidad, respecto de lo cual, nada se dijo en el proyecto, pues eran los hijos y el hermano de quienes estaban en contienda en el proceso simulatorio. Y, además, la decisión que se tomara los afectaba indirectamente al punto que al declararse la simulación los bienes regresarían a la sucesión de VICENTA SILVA DE ACOSTA, siendo herederos forzosos en el primer orden sucesoral.

La fuerza persuasiva de los testimonios emanan de su consistencia, que de su relato se pueda extraer la llamada razón de su dicho, al punto de que se pudiera extraer cómo y en qué circunstancias de tiempo y lugar se realizó el negocio jurídico de compraventa, o cómo se tuvo conocimiento del hecho, de que no existan además contradicciones en su propio dicho o con los de otros testigos u otros medios probatorios, que sean contestes, claros, armónicos, pero en el caso bajo examen los argumentos probatorios que extrae el proyecto mayoritario consiste en señalar que tienen conocimiento que el negocio de compraventa fue real porque su progenitora se lo dijo, pero no porque hayan presenciado ninguna circunstancia de tiempo, modo y lugar ni las vicisitudes del negocio jurídico cuestionado, máxime cuando la mayoría de ellos al momento de la celebración del negocio jurídico no residían en el núcleo familiar conformado por quienes aparecen celebrando la escritura de compraventa sobre los inmuebles cuya

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



simulación aquí se deprecia, convirtiéndose así en simples testimonios de oídas carentes de fuerza persuasiva frente a los hechos materia de discusión.

En efecto, los testimonios practicados dentro del proceso respecto de la celebración del negocio jurídico resultan raquícos para probar de manera cierta y suficiente que el negocio jurídico de compraventa fue real como lo sostiene el proyecto mayoritario.

En torno al tema de la eficacia probatoria del testimonio de oídas, vale la pena, por ser pertinente nombrar a uno de los más grandes cultores del derecho probatorio al sostener *“Sabemos que uno de los principios de la prueba judicial es el de la originalidad, es decir, en lo posible debe referirse directamente al hecho por probar, pues (...) como bien lo sostiene Giovanni BRICHETTI, “la prueba no original, es decir, la prueba de otra prueba, presenta una doble posibilidad de engaño: la posibilidad inherente a sí misma, y aquella inherente a la prueba original que contiene”;* cuanto más se aleja de la fuente original, más disminuye la fuerza o eficacia de la prueba”¹.

Solo le bastaba a la posición mayoritaria formularse esta pregunta, ... ¿a quién más que a la madre quien fungió como vendedora le interesaría eventualmente ocultar la realidad del negocio que aquí se cuestiona?, y de ser así ¿no resultaría muy obvio que el referido extremo del negocio jurídico pregonara a los cuatro vientos que le había vendido a su hijo los inmuebles cuya declaratoria de simulación aquí se suplica?

¹ Teoría General del Proceso, Tomo II, Segunda Edición, Hernando Devis Echandía, pág. 76, Víctor P. De Zavalía-Editor, Alberti 835- Buenos Aires 1972.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



Entre los testigos ajenos a la familia, concurrió la señora GLORIA PATRICIA FÁTIMA MARTÍNEZ, respecto de la cual se dice en el proyecto que *“relató claramente con circunstancias de tiempo, modo y lugar, la clara manifestación de la demandada de haber realizado la venta de los lotes a su hijo RENÉ”*, tal afirmación no tiene respaldo probatorio por cuanto la referida señora no relató de manera consistente, clara, suficiente las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se realizó el negocio jurídico, sino que simplemente se limitó a afirmar que la señora vendedora, VICENTA SILVA DE ACOSTA, le contó que había vendido los inmuebles a su hijo sin indicarle el precio de los mismos. Y el proyecto continúa diciendo que *“y si bien no se acreditó documentalmente el pago del precio, las declarantes MATILDE y SARA ACOSTA (hijas de la vendedora), dieron cuenta de la manifestación directa de su madre de haber realizado la venta y haberse pagado parte en ganado.”* (el paréntesis es nuestro), entonces ¿a quién se le debe dar credibilidad, a unos testigos de oídas, que además entran en contradicción con el dicho del demandado y *“comprador”* de los inmuebles, quien afirmó eso sí, categóricamente que el precio fue pagado en dinero y de contado, con productos adquiridos de la venta de unas cosechas que tenía en aquella época?

Ni el juez, ni los abogados inquirieron a los testigos, tampoco al demandado en su interrogatorio para que expresaran de manera exhaustiva las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se celebró el negocio jurídico que aquí se cuestiona.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



En conclusión, los testimonios no son un dechado de claridad, precisión, espontaneidad, sinceridad, consistencia, como para haberles dado el valor probatorio que les otorgó el proyecto mayoritario, razón por la cual, de haber sido apreciados en su verdadera dimensión y alcance, los mismos no habrían logrado disipar las dudas y el dilema que se cierne sobre la apreciación probatoria, esto es, determinar si existió o no el negocio jurídico, pues como existen indicios que apuntan a la simulación, otros apuntan en sentido contrario.

Por lo anterior, ante el dilema planteado, correspondía al juzgador de primera y segunda instancia acudir al sucedáneo de prueba establecido en el artículo 167 del C.G.P., para determinar a quién correspondía la carga de la prueba. Y en esa tarea, apoyarse en los principios de interpretación benigna y conservación del negocio jurídico, que rigen en materia contractual, que muy sabiamente ha explicado la Corte Suprema de Justicia en diversos fallos.

En sentencia SC3771-2022 Radicación No. 11001-31-03-017-2008-00634-01 de nueve (9) de diciembre de dos mil veintidós (2022). M.P. Francisco Ternera Barrios:

“La simulación «recoge el principio consistente en que la voluntad real debe prevalecer sobre la falsa apariencia, pues tiene soporte legal en el artículo 1618 del código civil al sentar la regla de que conocida claramente la intención de los contratantes debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras10».

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



El negocio se presume fidedigno con respecto a la voluntad de los contratantes¹¹. De tal manera que, para restarle eficacia, se debe probar plenamente la divergencia entre el propósito real de las partes -oculto- y el ostensible¹². Esto es, la carga de la prueba corresponde a quien plantea la acción de prevalencia. Se ha sostenido de vieja data que «la carga de probar la simulación (onus probandi) corresponde a quien persigue su declaratoria (art 177 de C.P.C) sin perjuicio del elevado deber que tiene el juez de proveer oficiosamente para verificar los hechos alegados, y que con tal propósito debe aquél aportar al juzgador suficientes y fidedignos medios de prueba que le permitan a éste, sin hesitación alguna, formarse el convencimiento de que el negocio cuestionado es aparente y, por ende, reñido con la realidad volitiva interpartes, vale decir con su genuina intención»¹³.

En otra oportunidad sostuvo, el órgano de cierre de la justicia ordinaria sostuvo en sentencia SC 2929 de 2021:

“Cuando existan dudas sobre la existencia de la simulación consciente, bien porque no se evidencia el acuerdo o por faltar la consciencia en su realización, deberá darse cabida al principio de conservación del negocio jurídico y propender porque se siga produciendo efectos jurídicos. Frente a esta ocurrencia de indicios y sus opuestos, que no puede ser solucionada por la ambigüedad de las partes en sus diversas intervenciones”.

Concluyendo que,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder



“Siendo necesario ‘que los indicios y conjeturas tengan el suficiente mérito para fundar en el juez la firme convicción de que el negocio es ficticio; lo cual solo ocurrirá cuando las inferencias o deducciones “sean graves, precisas y convergentes”. Vale decir, la prueba debe ser completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estare a la sinceridad que se presume en los negocios In dubio benigna interpretatio adhiben da est, tu magis negotium valet quam pereat”

Ya había dicho la Corte de vieja data en sentencia de 24 de junio de 1992, expediente No. 3390:

“Los negocios jurídicos gozan de presunción de veracidad, puesto que se reputan auténticos y legítimos en tanto no se demuestre lo contrario. En ese sentido, la carga de demostrar la disparidad entre la voluntad interna, real y su exteriorización ontológica (voluntas aparente) radica en quien pretende desvirtuar la presunción. Así las cosas, cuando quien alega la simulación falla en demostrarla, "habrá de estarse mejor a la realidad de aquello que se hizo público, criterio que es usual expresar con el conocido adagio latino: In dubio benigna interpretatio adhiben da est, tu magis negotium valet quam pereat".

En estos términos dejo sentada mi aclaración de voto.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Edgar Robles Ramírez'.

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

Magistrado

Firmado Por:
Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Decision Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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: **8b1a6c16ddade5534ac104709d9ae3a9f1b2c17bc19d8015bd6cc7cfce49181f**

Documento generado en 31/01/2024 05:11:32 PM

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