

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado ponente: FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO.

Guadalajara de Buga, agosto dos (2) de dos mil diez y siete (2017).

REF: Proceso ORDINARIO [simulación] promovido por LUZ KARIME RUBIANO BACCA, VICTOR HUGO RUBIANO BACCA, ROBERT ALEXANDER RUBIANO BACCA, JOHANA RUBIANO BACCA y LUDIBIA BACCA GONZALEZ contra LUZ STELLA ROJAS MONTOYA. **Apelación de sentencia** Radicación No. 76-111-31-03-001-2015-00064-01.

VERSION ESCRITA DE LA SENTENCIA ORAL PROFERIDA DURANTE LA AUDIENCIA DE SUSTENTACION Y FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA CELEBRADA EL 02-08-2017 (para facilitar su consulta o examen a las partes, superior funcional, juez disciplinario y/o penal, órganos de control, etc. Y como copia de seguridad ante eventuales daños del CD o dispositivo de audio respectivo).

I. OBJETO

Se decide el recurso de **APELACION** interpuesto por la parte demandante contra la sentencia No. 011 proferida el 13 de julio de 2016 por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUGA como culminación típica del proceso ordinario cuyos extremos activo y pasivo se mencionan en el epígrafe de la referencia.

II. PRECISIONES PRELIMINARES

En obediencia de lo dispuesto en los artículos 320 y 328 del C. G. del Proceso, la sentencia apelada será examinada “...**únicamente** en relación con los reparos concretos formulados por el apelante...”¹, respecto de los cuales el Tribunal se pronunciará “...**solamente**

¹ “...sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley...”.

sobre los argumentos expuestos por el apelante...”. Y dentro de esos precisos confines, el presente fallo no contendrá “...transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente...”, huelga que “...las citas jurisprudenciales y doctrinarias se limitarán a las que sean estrictamente necesarias para la adecuada fundamentación de la providencia...” (art.279 ejusdem). Además, como se profiere oralmente, no contendrá recuento o síntesis de la demanda y su contestación (inc. final art. 280 ej.)

Lo cual significa que sus “**antecedentes**” estarán circunscritos a dos tópicos puntuales: (i) el fallo de primera instancia y sus motivaciones; y (ii) los reparos concretos formulados contra dicho fallo por el apelante, a la luz los argumentos por éste expuestos para ese fin.

Luego de lo cual, como es obvio, vendrán las consideraciones de la Sala respecto de esos reparos y sus fundamentos, para seguidamente decidir lo que en derecho corresponda.

III. ANTECEDENTES

1. La sentencia de primera instancia. Fundamentos.

Negó las pretensiones principales de la demanda (simulación **absoluta** de las **tres** compraventas allí individualizadas), y accedió a la pretensión subsidiaria (rescisión por lesión enorme) de **dos** de dichas compraventas (las instrumentadas en las E.P. Nros. 2315 y 2317 de diciembre 11 de 2012 corridas en la Notaría Primera de Buga, en relación con los bienes inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nros. 373-68938 y 373-79875), bajo las consideraciones basilares que seguidamente se sintetizan:

1.1. En relación con la decisión de NEGAR la simulación.

A.) Las pruebas recaudadas en el proceso no demuestran, con la contundencia que se requiere, que las compraventas cuestionadas por la parte actora fueron celebradas de manera ficticia o simulada por el hoy fallecido VICTOR JOSE RUBIANO, como vendedor, y la demandada LUZ STELLA ROJAS como compradora. Es que, destacó seguidamente, los demandantes debieron probar FEHACIENTEMENTE que los contratos

tachados de simulados fueron "...producto de la ficción...". Y ocurre que ello no sucedió, pues (i) los terceros LUZ STELLA NICHOLLS y ALVARO JULIAN HERRERA OSORIO, cuyos testimonios fueron solicitados por los demandantes para ese fin, "...no conocen nada del acuerdo ni de la firma de las compraventas...", y tampoco conocieron al vendedor..."; (ii) el testigo JUAN RAMON RAIGOZA "...tampoco conoce nada del negocio...", y aunque dijo que su primo VICTOR JOSE RUBIANO le pidió que le firmara "...ficticiamente unas letras..." cuando la esposa de éste le pidió "la partición de bienes", tal cosa (al igual que el proceso ejecutivo que se promovió con base en esas letras) ocurrió, según el propio declarante, **en el año 2013**, esto es, con posterioridad a las compraventas que aquí se tachan de simuladas, "...desvirtuándose que con anterioridad, concretamente para el año 2012, fecha de las compraventas, éste tuviera la misma intención de simular las ventas...", calenda para la cual "...ni siquiera se había solicitado el divorcio..."; (iii) lo mismo puede decirse del testimonio de OSCAR ASDRUBAL RAIGOZA ALZATE quien refirió que el señor RUBIANO lo buscó "...para traspasarle los bienes..." cuando se enteró que su esposa demandó el divorcio, **pues esto acaeció en el año 2014**, "...es decir, aproximadamente dos años después de haber vendido los inmuebles objeto de este proceso, y un año de haberse dictado la sentencia de divorcio..."; (iv) el señor JOHN ARMANDO RUBIANO ZAPATA, residente en España, hermano del vendedor, y quien en el pasado sostuvo una relación sentimental con la demandada (de la cual nació una hija), declaró que estuvo en Colombia en febrero del año 2013 cuando su hermano estaba muy enfermo y con problemas de dinero, razón por la cual éste "...decidió vender unas propiedades que tenía en obra negra..."; (v) el señor LIBANIEL GONZALEZ GIL, quien al parecer fungía como administrador de los bienes del fallecido VICTOR JOSE RUBIANO, declaró que éste le manifestó directamente que los inmuebles pasaban a ser propiedad de la señora LUZ STELLA, pero desconoce "...como fue el negocio entre éstos..."; (vi) todos los testigos aludieron a la difícil situación económica del señor VICTOR JOSE RUBIANO originada principalmente por las enfermedades que padecía, pues en razón de éstas no podía trabajar, y consecuentemente tuvo que vender algunos de sus bienes.

B.) Ese mismo elenco probatorio revela que de haber existido algún ánimo de simular por parte de VICTOR JOSE RUBIANO **tal cosa habría ocurrido casi UN AÑO DESPUES de las compraventas aquí cuestionadas por los demandantes; y no respecto de los inmuebles enajenados sino sobre unas obligaciones dinerarias en favor de**

personas distintas a la aquí demandada, las cuales “...no son objeto de éste proceso...”.

C.) La condición de “...administradora...” de varios bienes del señor RUBIANO que se le endilga a la demandada no fue demostrada en el proceso; y en todo caso, de ser así, ello no la inhabilitaría para contratar con aquel.

D.) En su declaración, la señora INES ROVIRA ZAPATA DE RUBIANO (madre de Víctor José), en coincidencia con lo expuesto por los testigos, manifestó que su hijo se encontraba enfermo y endeudado, y que por ello tuvo que vender. Y que fue ella misma quien le sugirió que le vendiera a STELLA, porque ésta tenía un dinero de la venta de ganado y de un predio.

E.) La señora GLORIA AMPARO ARANGO, compañera de VICTOR JOSÉ durante 25 años, **señaló que se vendieron los predios porque VICTOR JOSÉ se encontraba enfermo y ya no podía trabajar**. Que los bienes estaban en obra negra, y que su entonces compañero le comentó que la señora STELLA le había pagado esos bienes “una parte con dinero y la otra con ganado”. Que con posterioridad a la venta STELLA siguió recibiendo los arriendos, pues VICTOR JOSE le notificó a su administrador (LIBANIEL) que ella era la nueva propietaria de los inmuebles.

F.) Una parte del dinero para la compra de los inmuebles lo obtuvo la demandada con la venta de un predio que le correspondió en una sucesión, como lo comprobó con varios certificados de tradición, entre los cuales se destacan los identificados con la matrícula inmobiliaria 370 - 818872 y 373 - 34330. Lo anterior, junto con los testimonios, apuntan a que la demandada ha sido es una persona “activa” en diferentes negocios y ha recibido dineros de la compraventa del bien adjudicado en sucesión.

G.) Siendo cierto que el dictamen pericial revela que el precio de dos (2) de las compraventas en cuestión fue menor al valor comercial de los inmuebles para el año 2012, no es menos cierto que el precio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 68937 fue un poco mayor al valor del avalúo. Además no debe perderse de vista que, por costumbre, y para reducir el pago de impuestos, ese tipo de proceder es de usanza. Y aunque reprochable, no alcanza a demostrar la simulación de los negocios.

H.) La compradora verificó los predios antes de adquirirlos y posteriormente realizó actos de señorío al cobrar los cánones de arrendamiento y terminar la construcción de los que se encontraban en obra blanca.

I.) Está probada la necesidad que tenía el demandado de vender sus bienes para sufragar los gastos de su enfermedad y pagar sus deudas.

1.2. En relación con la decisión de declarar la rescisión, por lesión enorme, de dos de las compraventas enjuiciadas.

A.) En nuestra legislación la lesión enorme atiende a un criterio meramente objetivo; por tanto, basta demostrar que el precio fijado por los contratantes es "lesivo" en la proporción que señala la ley, independientemente de que el contratante haya tenido conocimiento de lo inequitativo del precio o que haya actuado bajo constreñimiento o engaño.

B.) La demandada indicó el precio global que pagó por los bienes y el precio individual para cada uno. Y los testimonios de las señoras INÉS ROVIRA ZAPATA y GLORIA AMPARO ARANGO refirieron que el precio se había cancelado en su totalidad. La prueba idónea para establecer el justo precio es el dictamen pericial que se practicó a solicitud de la demandante, el cual fue objetado por error grave bajo el único argumento de que el auxiliar de la justicia no inspeccionó directamente los inmuebles sino que se basó en la información suministrada por el señor LIBANIEL GONZÁLEZ. Empero, dicho perito explicó que si bien en principio no pudo tener acceso a los predios porque se lo impidieron los arrendatarios, con posterioridad -y con la ayuda de LIBANIEL GONZALEZ, quien recauda los arrendamientos- pudo hacerlo, lo cual deja sin piso el fundamento de la objeción. Además, en el dictamen se explicó el método utilizado para el avalúo, se describieron las investigaciones y se presentaron las conclusiones, las cuales son claras y debidamente fundamentadas.

C.) En firme el dictamen, se debe realizar un cotejo entre el valor comercial de los bienes al momento de la compraventa y el que fue pagado por la compradora, ya que el justo precio, tratándose de inmuebles, es el valor "en el comercio" de acuerdo a las condiciones del mercado a la fecha del contrato, y no como lo señala el apoderado de la parte demandada, (sobre el avalúo catastral), pues es sabido que los precios fijados por catastro son muy inferiores a los comerciales.

Al efectuar ese cotejo se observa que el valor pagado por la compradora es inferior a la mitad del justo precio. Además se satisfacen los demás presupuestos para el buen suceso de la acción rescisoria por lesión enorme, pues (i) se trata de la compraventa de bienes inmuebles entre particulares; (ii) no se renunció con posterioridad a la compraventa a la acción rescisoria, y (iii) la compradora tiene en su poder los bienes, al paso que la acción fue ejercida oportunamente por los herederos de VÍCTOR JOSÉ RUBIANO ZAPATA.

D.) La compradora demandada, no obstante, tiene la alternativa de escoger entre la subsistencia del contrato “...completando el justo precio menos un 10%...” o consentir en la realización “...para lo cual se darán los plazos correspondientes...”

2. APELACION. Reparos concretos de los demandantes. Argumentos.

2.1. Reparó único

Sindica al fallo apelado de haber incurrido en **indebida valoración probatoria**, pues en su criterio “...hay pruebas suficientes para decretar la simulación...”.

2.2. Argumentos.

2.2.1. Que a la demostración de la simulación puede arribarse mediante “...la prueba indiciaria, indirecta...”, y no como consideró el juez a-quo, el cual “...es casi exigente en que la parte demandante **deberá probar, plenamente, la simulación acusada...**”, pues ello es tanto como pedir “...**la prueba directa** de la simulación tramada por la parte demandada...”.

2.2.2. Que el testigo JUAN RAMÓN RAIGOZA MARIN declaró que el señor VICTOR JOSE RUBIANO promovió contra sí mismo ejecuciones “...con el propósito y finalidad de burlarle a su cónyuge (...) su derecho de gananciales...”, constituyéndose ello en “...prueba indiciaria de la confabulación para burlar el derecho de gananciales de doña MARÍA LUDIBIA BACCA GONZÁLEZ...”.

2.2.3. Que otro indicio de la simulación no valorado por la falladora de primera instancia es que el apoderado judicial de la aquí

demandada "...también fue apoderado judicial del señor VÍCTOR JOSÉ RUBIANO ZAPATA en el proceso de Divorcio; y a su vez, también vino a ser representante judicial del ejecutante simulado, JUAN RAMÓN RAIGOZA MARÍN..."

2.2.4. Que entre la demandada y VÍCTOR JOSE RUBIANO ZAPATA existió "...un vínculo o relación...", pues como lo reconoció aquella en su declaración "...hacía compras como agente oficioso del señor VÍCTOR JOSE RUBIANO ZAPATA, además del hecho de tener un vínculo familiar, pues la demandada tiene una hija que también era sobrina del señor VICTOR JOSE RUBIANO ZAPATA..."

2.2.5. Que la demandada "...no probó (...) haber realizado las supuestas mejoras que dice haber hecho a los predios que supuestamente recibió en obra negra...". Y "lo más lógico" es que quien alega mejoras aporte las pruebas de su existencia, cosa que no ocurrió en éste caso.

2.2.6. Que si la falladora de primera instancia acogió la pretensión subsidiaria de lesión enorme, ésta "...debe liquidarse (sic) bajo el supuesto pago fijado en las escrituras públicas atacadas, más no en lo que no está probado, como los supuestos doscientos (200) millones de pesos que dice haber cancelado la demandada..." (folios 490 a 492. Cuaderno Principal Segunda Parte).

III. CONSIDERACIONES

1. El reparo concreto en estudio, como se desprende del compendio que de él se hizo, está edificado sobre la base de que el fallo de primera instancia acusa indebida valoración probatoria, lo cual afianza el recurrente en los argumentos líneas atrás mencionados.

2. En el camino de resolver la impugnación así planteada, la Sala estima necesario pergeñar un somero análisis de la disciplina probatoria que gobierna la acción de prevalencia, en procura de rememorar sus aspectos más relevantes, para desde esa base conceptual emprender la decisión de los puntuales reproches probatorios elevados contra la sentencia opugnada.

En ese contexto, ésta colegiatura toma pie en

conocidas directrices de la Corte para señalar:

Primero: a quien demanda la simulación de un contrato “...no le basta lanzar simples hipótesis o conjeturas, sino que le corresponde demostrar que el negocio jurídico criticado difiere de su genuina intención. Así, en la simulación absoluta, demostrando que el contrato jamás se ha celebrado, ni ningún otro, y en la relativa, develando el verdadero negocio ajustado...”², desde luego que, casi sobra decirlo, la regla que campea en esa materia³ hunde sus entronques en el secular principio “*onus probandi incumbit actori*”, a la luz del cual, como es bien sabido, el demandante tiene la carga de probar los hechos en que funda su acción.

De ahí que “*actore non probante, reus absolvitur*”; es decir, si el demandante no logra probar los hechos que alega como sustento de sus pretensiones, el demandado debe ser absuelto. A la sazón, en los contratos lo normal es que lo expresado por las partes concuerde con su real intención, y por ello el pacto se tiene como verdadero y eficaz. De ahí que, quien lo impugna por simulación, lleva sobre sí la carga de demostrar la distorsión existente entre la voluntad que exteriorizaron los contratantes y su genuino querer.

Y, **segundo:** siendo cierto que a falta de prueba directa de la simulación la prueba indiciaria es la indicada para revelar que lo pactado por los contratantes difiere de la realidad, no es menos cierto que esa prueba indirecta **DEBE SER, en todo caso, “...completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios** (*In dubio benigna*

² Sala de Casación Civil. Sentencia del 14-08-2006. Expediente C-1300131030051997-2721-01. Magistrado ponente Dr. JAIME A. ARRUBLA PAUCAR.

³ Por supuesto existen excepciones a dicha regla, como cuando “...se trata de hechos indefinidos, o si el hecho objeto de prueba está respaldado por presunciones legales o de derecho. En el primer evento, se trata de aquellos hechos que por su carácter fáctico ilimitado hacen imposible su prueba para la parte que los aduce. Las negaciones o afirmaciones indefinidas no envuelven proposiciones que puedan ser determinadas por circunstancias de tiempo, modo o lugar. La imposibilidad lógica de probar un evento o suceso indefinido - bien sea positivo o negativo - radica en que no habría límites a la materia o tema a demostrar. Ello no sucede cuando se trata de negaciones que implican una o varias afirmaciones contrarias, de cuya probanza no está eximida la parte que las aduce. A este respecto establece el inciso 2 del artículo 177 del C.P.C.: “Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba. Las excepciones al principio general de “*quien alega, prueba*”, obedecen corrientemente a circunstancias prácticas que hacen más fácil para una de las partes demostrar la verdad o falsedad de ciertos hechos. En estos casos, el traslado o la inversión de la carga de prueba hace que el adversario de la parte favorecida con la presunción o que funda su pretensión en hechos indefinidos es quien debe desvirtuarlos. En uno y otro evento el reparto de las cargas probatorias obedece a factores razonables, bien por tratarse de una necesidad lógica o por expresa voluntad del legislador, para agilizar o hacer más efectivo el trámite de los procesos o la protección de los derechos subjetivos de la persona...” (sentencia C-070 de 1993).

interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat)...”
(Gaceta Judicial. CCVIII, página 437).

O sea; “...**lo que ha de presumirse es la seriedad, la realidad del negocio, y no su simulación**, cual parecería entenderlo el acusador; de tal suerte que la voluntad manifestada por las partes conserva todo su vigor mientras no se demuestre lo contrario. En desarrollo de tal idea la Corte expuso, por ejemplo, que ‘en ese complicado proceso de desentrañar la verdad escondida tras los velos de la apariencia, **todo conduce inicialmente a señalar que aquello que se expresó, corresponde a la realidad; en principio, entonces, lo exterior coincide con lo interior y de ese supuesto es necesario partir...**” (Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de julio de 2008, expediente No. 41001-3103-004-1998-00363-01).

De ahí que, según destacó la Corte en otro pronunciamiento, “...no bastan, entonces, las meras sospechas o especulaciones que nacen de la aprehensión maliciosa del acto dubitado o de la consideración aislada -o insular- de los diferentes medios de prueba, específicamente de los indicios, tomados en abstracto –o incluso en forma fragmentada- sin la necesaria contextualización en el ámbito propio del negocio censurado y en las particularidades –ello es neurálgico- que ofrece el caso in concreto, **insuficientes y anodinas para desvirtuar la arraigada presunción de sinceridad que lo abriga...**”⁴

Lo que se requiere, por mejor decirlo, no es arrojar DUDAS sobre la veracidad del contrato, sino **DEMOSTRAR** -con la contundencia que requiere aniquilar una presunción de tan superlativa importancia en el tráfico negocial, como la de la sinceridad de los negocios jurídicos- que lo pactado en el acto o contrato jamás se celebró (simulación absoluta), o que lo allí convenido difiere de lo verdaderamente pactado (simulación relativa).

Luego entonces, no es que sea necesario o imprescindible acreditar la simulación con PRUEBA DIRECTA. De hecho, contrario a lo que plantea la apelación, en la sentencia de primera instancia no se afirmó eso. Ni expresa ni tácitamente.

⁴ Cas. Civ. de 15 de febrero de 2000; exp: 5438.

De lo que en puridad se trata, insístese, es que siendo la prueba indiciaria la generalmente llamada a revelar lo genuinamente pactado por los contratantes (pues cuando éstos simulan el acto lo hacen sigilosamente), **esa prueba indirecta DEBE SER, en todo caso, “...completa, segura, plena y convincente; de no, incluso en caso de duda, debe estarse a la sinceridad que se presume en los negocios** (*In dubio benigna interpretatio ad hibenda est ut magis negotium valeat quam pereat*)...” (Gaceta Judicial. CCVIII, página 437).

3. En el caso que ocupa la atención del Tribunal, y a la luz de las pruebas puntualmente reseñadas por el juzgado *a-quo* en la sentencia opugnada -cuyo ponderado y articulado análisis comparte ésta colegiatura- es refulgente que para la época en que se celebraron las compraventas enjuiciadas el señor VICTOR JOSE RUBIANO padecía una enfermedad que le impedía continuar trabajando, y tenía numerosas deudas.

Ese mismo haz probatorio demuestra nítidamente que una vez realizada la compraventa, la compradora, aquí demandada, empezó a ejercer palmarios actos de dominio, como construir sobre los inmuebles adquiridos mejoras (obra blanca) y percibir los cánones de arrendamiento que éstos generan.

Ahora bien: en relación con los hechos que la parte recurrente considera como “...**indicios**...” con entidad suficiente para revelar la simulación suplicada, ésta Sala razona de la siguiente manera:

A.) En su testimonio, ciertamente el señor JUAN RAMÓN RAIGOZA MARIN expuso que VÍCTOR JOSÉ RUBIANO le propuso que “...le firmara un letra donde constara que yo le debía 60 millones de pesos...”, y que “...entonces firmamos dos letras una dónde yo le debo a él y otra donde él me debe a mí...”. No obstante, al ser inquirido sobre la fecha o época en que tal hecho acaeció, refirió que “...fue hace por ahí año o año y medio más o menos...” (el testigo declaró **el 15 de octubre de 2015**). De ahí que como las compraventas fueron realizadas **en el mes de diciembre de 2012**, esto es, **más de un año antes** del hecho relatado -el cual, por cierto, no pasó de ser una “*propuesta*”- fuerza es deducir la ninguna incidencia del mismo en los actos contractuales tachados de mendacidad en la presente casuística.

Por otra parte, cuando se le inquirió sobre si conoció

las negociaciones entre VÍCTOR JOSÉ y la demandada señaló que “...No, yo sabía que eso era de él, a no ser que lo haya traspasado a nombre de otras personas, pero eso era de él. Yo lo que sé es que Stella le administraba, le llevaba los casos de doña Alba [LUDIBIA BACCA]...” (folios 6 a 7, cuaderno 2)

Ahora bien: la referencia de éste declarante en el sentido de que VÍCTOR JOSE lo buscó “...en diciembre...” para discutir sobre una buseta que tenían en compañía, y que en dicha oportunidad le preguntó a éste “...y ese edificio a quien se lo va a dejar y él me dijo no ese edificio se lo dejo a Víctor y Luz Karime la nena...” resulta frágil frente al hecho cabalmente acreditado en el proceso consistente en que las compraventas enjuiciadas se efectuaron mucho antes de la supuesta intención de aquel de defraudar los derechos de su esposa en la sociedad conyugal. Amén que, en la referencia testimonial que se analiza, no militan datos concretos sobre los precisos actos negociales tachados de simulados.

B.) Que el apoderado judicial de la aquí demandada también haya sido “...apoderado judicial del señor VÍCTOR JOSÉ RUBIANO ZAPATA en el proceso de Divorcio...”, y que igualmente haya sido procurador judicial del señor JUAN RAMÓN RAIGOZA MARÍN, poco o nada aporta en el designio de los actores de probar que las negociaciones respecto de las cuales se deprecia la simulación fueron ficticias, o que no reflejaron el querer real de los contratantes.

En primer lugar porque el apoderado judicial de la demandada no representó los intereses de JUAN RAMÓN RAIGOZA MARÍN en el referido proceso de ejecución, sino que lo fue la aquí demandada (en su condición de abogada). Y en segundo lugar, porque aunque así hubiese sido, nada de extraordinario o inusual tendría que el mismo profesional del derecho que agenció los derechos del finado RUBIANO ZAPATA en un proceso anterior (divorcio), ahora apodere judicialmente a la demandada en un litigio totalmente diferente, como es el *subxámine*.

Cabe tener en cuenta, adicionalmente, que la relación de familiaridad y negocios existente en su momento entre estas personas, explicaría con holgura la coincidencia de un mismo profesional del derecho asistiéndoles en diversos asuntos judiciales.

A lo cual se suma que los bienes perseguidos en el

proceso ejecutivo singular promovido por JUAN RAMON RAIGOZA MARÍN contra el hoy fallecido VÍCTOR JOSÉ RUBIANO no fueron los inmuebles involucrados en el presente proceso de simulación, desde luego que para la fecha en que se adelantó la mentada ejecución el señor RUBIANO ya había enajenado a la demandada los bienes cuya simulación aquí se pretende.

C.) Afirman los recurrentes, por otra parte, que entre la demandada y el fallecido VÍCTOR JOSÉ RUBIANO ZAPATA no solo existió una relación de negocios sino que además tenían vínculos de familiaridad “...pues la demandada tiene una hija que también era sobrina...” de aquél, lo cual en su sentir, constituye un claro indicio de la simulación.

Evidentemente la demandada LUZ STELLA ROJAS MONTOYA aceptó que “...Yo lo conocí a él en el año 1980 porque él era el hermano de Carlos Humberto Rubiano, **quien es el papá de mi hija...**” y que con el tiempo se consolidó con él, y con algunos integrantes de la familia, una relación de familiaridad cercana. Así mismo anotó que como abogada “...le ayudé a varias gestiones aquí en Buga como una cobranza en avancemos...”, e igualmente “...realice unas compras de unos lotes pero como agente oficioso...”.

En ese contexto, pertinente resulta señalar que los lazos de parentesco ó familiaridad no son obstáculos para que las personas unidas por esos lazos desarrollen entre sí actividades lucrativas, máxime si se tiene en cuenta que en muchos casos el apoyo y ayuda mutuos que se profesan padres, hijos, hermanos y otros familiares resulta vital para el progreso del grupo. De ahí que el parentesco, visto de manera aislada, no es indicio eficaz para tener por simulados los actos de compraventa celebrados entre parientes. Sobre el particular la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 15 de febrero de 2000 (expediente 5438) expuso que

*“...en la actualidad, por fuerza de novísimos mandatos constitucionales (arts. 42 y 83), **el parentesco entre los contratantes no puede convertirse, por sí solo, esto es, ayuno de otro soporte adecuado de stirpe probatorio, en un indicio eficaz para deducir simulación,** pues ello equivaldría, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C-068 del 10 de febrero de 1999, por medio de la cual fueron separadas del ordenamiento jurídico patrio las disposiciones que sancionaban con nulidad la venta entre cónyuges, a “dar por preestablecida la falta de rectitud, lealtad y probidad de quien así contrata, es decir su mala fe, lo que resulta contrario a la norma*

constitucional consagrada en el artículo 83 de la Carta Política que, precisamente, dispone lo contrario cuando en ella se instituye como deber proceder conforme a los postulados de la buena fe, sin que existan razones valederas para que pueda subsistir en la ley la presunción de que los contratantes, por ser casados entre sí, actúan de mala fe, como igualmente tampoco resulta admisible la suposición implícita de que, en tal caso, los cónyuges dejan de lado el cumplimiento del mandato constitucional consagrado en el artículo 95, numeral 1º, que impone como deberes de la persona y del ciudadano, entre otros, el de 'respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios'..."

Siendo así, ni el parentesco de afinidad entre la demandada y el señor VICTOR JOSE RUBIANO ZAPATA, ni el hecho de que aquella haya actuado y/o asesorado profesionalmente a éste en varios asuntos judiciales y extrajudiciales, tienen la entidad para erigirse en indicios suficientes e idóneos para desvirtuar la presunción de sinceridad que se presume de los actos contractuales aquí cuestionados.

D.) En relación con la censura edificada en que la demandada no probó "*...las supuestas mejoras que dice haber hecho a los predios ...*", siendo "*lo más lógico*" que quien alega mejoras aporte las pruebas de su existencia, cosa que no ocurrió en éste caso, debe la Sala precisar que lo dicho por el juzgado *a-quo* en ese sentido es que la inspección judicial y la prueba pericial⁵ no permiten acreditar **el monto** de las mejoras efectuadas por la demandada LUZ STELLA ROJAS MONTOYA; y no que ésta no las hubiese realizado. A la sazón, fue por ese motivo que en el fallo apelado no fueron abonadas tales mejoras.

E.) En punto de que la demandada -a pesar de estar en mejor posición que los demandantes de hacerlo- no probó haber pagado el precio de las compraventas, la Sala encuentra que en el *dossier* obran pluralidad de elementos probatorios que respaldan lo expresado por aquella, referentemente a que tales adquisiciones se celebraron por un valor global de \$200.000.000 "*...120 por el edificio y 40 y 40 por las otras dos propiedades que estaban en obra negra ...*", y que los recursos para adquirir los bienes los obtuvo de "*...la venta de un predio de mis hermanos y mía, fruto de la sucesión de mi papá y de mi mamá...*", amén que "*...yo hablé con mi esposo y con una hija*"

⁵ folios 217 a 227, cdo. 2.

que tengo en Suiza y nos pareció bien la negociación entonces se recogió 100 millones en efectivo se le dio un lote de ganado criollo de la finca por un valor de 20 millones de pesos y se firmó un pagaré por el excedente o sea los 80 millones, esa negociación fue en el 2012...” (Folios 429 a 435, cuaderno principal – Segunda Parte).

En efecto, la propia compañera del hoy fallecido vendedor, señora Gloria Amparo Arango, declaró que LUZ STELLA ROJAS “...pagó la totalidad...” del precio convenido y que “...él me decía que ya estaba cancelado, que ya ella le había pagado y yo conociéndolo a él sabía que era cierto, porque si no hubiera sido así no me lo habría comentado...”. A lo cual agregó que la razón por la que VÍCTOR JOSÉ decidió vender esos bienes obedeció a su enfermedad, por lo que “...ya no teníamos la posibilidad de seguir trabajando decidió él de vender esas propiedades que incluso no estaban terminadas todavía estaban en obra negra...” (Folios 3 a 9, cuaderno 3).

Por su parte, la señora Inés Rovira Zapata de Rubiano (madre de Víctor José Rubiano) expuso que “...lo único que se es mi hijo Víctor José me dijo que tenía que vender porque estaba muy endeudado, y yo le dije que porqué no le vendía Stella ella tiene una plata que vendió un ganado y vendió un predio...”, puntualizando, igualmente, que “...él (su hijo VÍCTOR JOSÉ RUBIANO) tenía que vender porque estaba muy enfermo muy endeudado y necesitaba pagar lo que debía...” agregando que “...**necesitaba también una camioneta** para estar viajando (...) a Cali...” y comprar “...**un apartamento en Cali**, porque él ya iba para trasplante de corazón y necesitaba tener unos ahorros y como no podía trabajar se la iba gastando **y su camioneta se la compró con los predios que le vendió a la señora Luz Stella e hizo unos apartamentos en Cali y no pudo terminar esos apartamentos porque el dinero no le alcanzó...**” (Folios 2 a 3, cuaderno 3)

Así que, contrario a lo planteado en la impugnación, sí existen pruebas convincentes de que la demandada pagó el precio de las compraventas, amén que también obra prueba documental⁶ que revela que la demandada es una profesional del derecho económicamente activa, que presta sus servicios profesionales para la Defensoría del Pueblo y que es

⁶ Folios 161 a 164, cdo. 3. El Fondo Nacional del Ahorro allega extracto de cesantías de la demandada. Además a folio 19 del cdo. 4 Bancolombia anexa extracto bancaria de la demandada durante el primer trimestre de 2013. Folios 274 a 389 del Cuaderno Principal (segunda parte), que contiene certificados de tradición de inmuebles de la demandada, extractos bancarios, declaraciones de rentas, copias de escrituras públicas de bienes de la demandada y de contratos de compraventa de bienes muebles, entre otros.

contribuyente en razón a sus ingresos y bienes.

4. Finalmente, en torno al planteamiento impugnativo según el cual las sumas de dinero que el juzgado *a-quo* fijó a la demandada para el evento del derecho de opción (como consecuencia del buen suceso de la pretensión subsidiaria de lesión enorme) debieron fijarse teniendo en cuenta el precio que aparece en las escrituras públicas, basta señalar que el material probatorio regularmente incorporado al proceso desvirtuó que las compraventas hubiesen sido efectuadas por el valor declarado en dichos actos. Al punto que, el vendedor, con las sumas realmente recibidas, adquirió una camioneta nueva y un apartamento en Cali, aprovisionándose igualmente de dinero para su sostenimiento en esa ciudad mientras duró su tratamiento.

5. En conclusión, el único reparo concreto formulado por los demandantes contra el fallo de primera instancia no tiene vocación de prosperidad. Y en tales condiciones se impone la confirmación de dicha providencia por parte del Tribunal.

IV. PARTE DISPOSITIVA

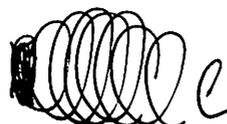
En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Buga, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley **CONFIRMA** la sentencia proferida por el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BUGA el 13 de julio de 2016 (radicación 76-111-31-03-001-2015-00064-01)

Las **COSTAS** del proceso, en esta instancia, correrán por cuenta de la parte apelante en favor de la demandada. Su liquidación se hará en forma concentrada por el juzgado *a-quo*. Las agencias en derecho correspondientes a la segunda instancia serán fijadas por el magistrado sustanciador en providencia separada

La presente decisión queda notificada a las partes en estrados.

Los magistrados

v



FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO



Proceso ORDINARIO (simulación). Demandantes: LUZ KARIME RUBIANO BACCA y otros.
Demandada: LUZ STELLA ROJAS MONTOYA. Radicación # 76-111-31-03-001-2015-00064-01.
Apelación de Sentencia.



JUAN RAMON PEREZ CHICUE

(en uso de permiso)

ORLANDO QUINTERO GARCIA