

REPUBLICA DE COLOMBIA
 TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
 SALA CIVIL FAMILIA
 NOTIFICACION POR ESTADOS

Art .295 C.G.P



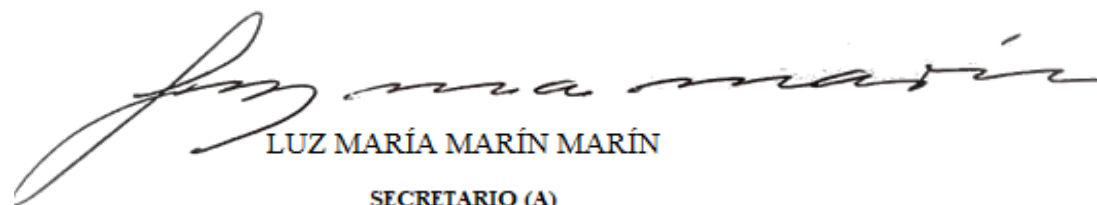
Nro .de Estado 042

Fecha 15/MARZO/2022
 Estado:

Página: 1

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05030318900120210005201	Ejecutivo con Título Hipotecario	PIEDAD ELENA RAMIREZ CORREA	VICTORIA EUGENIA CORREA ARGUELLO	Auto pone en conocimiento REVOCA AUTO APELADO. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05034311200120160025601	Ordinario	MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ	DIANA MUÑOZ TOBON	Sentencia MODIFICA SENTENCIA APELADA. CONDENA EN COSTAS EN AMBAS INSTANCIAS A FAVOR DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05282311200120180007202	Ejecutivo Singular	OLIVERIO BUSTAMANTE PAREJA	MARIA EUGENIA MEJA OROZCO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. ORDENA LIBRAR COMUNICACIÓN SEGÚN ART. 359 CPC. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05282311200120180007201	Ejecutivo Singular	OLIVERIO BUSTAMANTE PAREJA	MARIA EUGENIA MEJA OROZCO	Auto confirmado CONFIRMA AUTO APELADO. ORDENA LIBRAR COMUNICACIÓN SEGÚN ART. 359 CPC. SIN COSTAS EN ESTA INSTANCIA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL

Nro Expediente	Clase de Proceso	Demandante	Demandado	Observacion de Actuación	Fecha Auto	Cuad	FOLIO	Magistrado
05440311300120150066201	Ordinario	JUVENAL DE JESUS MESA SOSA	BERTHA CECILIA ZAPATA ZAPATA	Auto señala agencias en derecho FIJA EN \$1'000.000 AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDANTE. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05664318900120140007101	Abreviado	LUZ ESTELLA MUÑOZ GIRALDO	ELSY DEL SOCORRO MUÑOZ GIRALDO	Auto señala agencias en derecho FIJA EN \$1'500.000 AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE LA PARTE DEMANDADA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			CLAUDIA BERMUDEZ CARVAJAL
05679318900120210006701	Acción Popular	GERARDO HERRERA	NOTARIA UNICA DE SANTA BARBARA	Auto pone en conocimiento DECRETA NULIDAD Y ORDENA REMITIR EXPEDIENTE A JUZGADO DE ORIGEN PARA NOTIFICACIÓN EN DEBIDA FORMA. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			TATIANA VILLADA OSORIO
05761318900120200002401	Impedimentos	FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO	BERTHA ELENA RIVERA AGUILAR	Auto pone en conocimiento DECLARA INFUNDADO IMPEDIMENTO Y ORDENA COMUNICAR DECISIÓN AL JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE SOPETRÁN. NOTIFICADO EN ESTADOS ELECTRÓNICOS 15 DE MARZO DE 2022. VER ENLACE https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/132	14/03/2022			DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN


LUZ MARÍA MARÍN MARÍN
SECRETARIO (A)



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, veintiocho de febrero de dos mil veintidós

Sentencia N°:	P- 005
Magistrada Ponente:	Dra. Claudia Bermúdez Carvajal.
Proceso:	Verbal de Simulación
Demandante:	Manuel Felipe Ramírez Peláez
Demandado:	Diana María Muñoz Tobón, Gabriel Darío Múnera Agudelo, Margarita de Jesús Tobón Paniagua, Luis Eduardo Ramírez Peláez en nombre propio y como heredero de Rosalía Peláez y herederos indeterminados de ésta
Juzgado de origen:	Juzgado Civil del Circuito de Andes
Radicado 1ª instancia:	05-034-31-12-001-2016-00256-01
Radicado interno:	2018-597
Decisión:	Revoca parcialmente y confirma parcialmente la sentencia de primera instancia
Tema:	De la Simulación absoluta y relativa. De la valoración probatoria.

Discutido y aprobado por acta N° 065 de 2022

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Andes, el 20 de noviembre de 2018, en el proceso incoado por Manuel Felipe Ramírez Peláez en contra de Diana María Muñoz Tobón, Gabriel Darío Múnera Agudelo, Margarita de Jesús Tobón Paniagua, Luis Eduardo Ramírez Peláez en nombre propio y como heredero de Rosalía Peláez y frente a los herederos indeterminados de ésta.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda.

En el escrito que contiene la demanda presentada el 5 de octubre de 2016, y el que subsanó los requisitos de inadmisión, se formularon las siguientes pretensiones:

"PRIMERA. Pretensión Primera Principal. Que es simulado, de manera relativa, el contrato de compraventa de acciones (Cesión de acciones) celebrado consensualmente y aprobado mediante acta sin No. del 29 de enero de 2007 de la Junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. protocolizada

mediante la Escritura Pública No. 305 de 9 de marzo del año 2007 de la Notaría Única del Círculo de Andes - Antioquia.

SEGUNDA. Pretensión Primera Consecuencial de la Primera Principal. Que, como consecuencia de la precedente declaración, se hagan prevalecer los efectos de la declaración oculta y se extingan los del contrato aparente, en el sentido que el verdadero propietario de las acciones es el señor Manuel Felipe Ramírez en virtud de la donación que le hiciese su señora madre.

TERCERA. Pretensión Segunda Consecuencial de la Primera Principal. Que se ordene la cancelación de la escritura y el registro de la operación en la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia y en los libros de la sociedad.

CUARTO. Pretensión Tercera Consecuencial de la Primera Principal. Que se condene a la demandada, como poseedora de mala fe, al pago de los frutos civiles producidas por las acciones desde el año 2015 hasta el momento que se registre en el libro de accionistas la sentencia que ponga fin al presente proceso.

QUINTO. Pretensión Segunda Principal. Que es simulado el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del círculo de Jardín — Antioquia, de manera absoluta en lo que respecta a la transferencia de Manuel Felipe Ramírez y de manera relativa en lo que respecta de la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo.

SEXTO. Pretensión Primera Consecuencial de la Segunda Principal. Que, como consecuencia de la precedente declaración, se hagan prevalecer los efectos de la declaración oculta y se extingan los del contrato aparente, respecta del acto de transferencia de dominio del señor Gabriel Darío, en el sentido que se diga en la sentencia que el propietario del inmueble en cuestión es el señor Manuel Felipe Ramírez, toda vez que es el quien verdaderamente adquirió el derecho real de dominio que sobre el mismo ostentaba el señor Gabriel Darío Múnera.

SEPTIMA. Pretensión Segunda Consecuencial de la Segunda Principal. *Que, como consecuencia de la precedente declaración, se hagan prevalecer los efectos de la declaración oculta y se extingan los del contrato aparente, en lo atinente al acto del señor Manuel Felipe, en el sentido que se diga en la sentencia que el propietario del inmueble en cuestión es el señor Manuel Felipe Ramírez ya que entre las partes nunca se acordó realmente transferirle el derecho real de dominio a la señora Diana Muñoz.*

OCTAVA. Pretensión Tercera Consecuencial de la Segunda Principal. *Que se ordene la cancelación de la Escritura Pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del círculo de Jardín - Antioquia y se oficie a la oficina de registro de instrumentos públicos de Andes para que modifique el folio de matrícula No. 004-33002 en la anotación No. 9 respecto del nombre del verdadero comprador.*

NOVENA. Pretensión Cuarta Consecuencial de la Segunda Principal *Que se condena a la demandada, como poseedora de mala fe, a la restitución del inmueble y al pago de sus frutos civiles desde el año 2015 hasta la entrega material del mismo.*

DECIMA. Pretensión Tercera Principal. *Que es simulado, de manera absoluta, el contrato de compraventa de acciones (Cesión de acciones) celebrado mediante acta No. 5 del 2 de julio de 2009 de la Junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. protocolizada mediante la Escritura Pública No. 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín.*

DECIMA PRIMERA. Pretensión Primera Consecuencial de la Tercera Principal. *Que ese contrato ostensible, en virtud de la contraestipulación, nunca estuvo llamado a producir efectos jurídicos, por lo que, entre las partes nunca los produjo.*

DECIMA SEGUNDA. Pretensión Segunda Consecuencial de la Tercera Principal. *Que, también como consecuencia de la anterior declaración se declare inválida absolutamente la transferencia de las acciones que hiciera posteriormente Luis Eduardo Ramírez a Margarita Tobón mediante escritura*

pública no. 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notarla Dieciséis de Medellín, por la cual se solemniza el acta de la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. del mismo día.

DECIMA TERCERA. Pretensión Tercera Consecuencial de la Tercera Principal. *Que se ordene la cancelación de la escritura y el registro de la operación en la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia y en los libros de la sociedad.*

DECIMA CUARTA. Pretensión Cuarta Consecuencial de la Tercera Principal. *Que se condene a la demandada, como poseedora de mala fe, al pago de los frutos civiles producidas por las acciones desde el año 2015 hasta el momento que se registre en el libro de accionistas la sentencia que ponga fin al presente proceso.*

DECIMA QUINTA. Pretensión Cuarta Principal. *Que son simulados absolutamente los contratos de arrendamiento celebrados entre la parte demandante y la parte demandada sobre la finca La Glorieta.*

DECIMA SEXTA. Pretensión Quinta Principal. *Que se condene en costas a la demandada.*

DECIMA SEPTIMA. Pretensión Primera Subsidiaria. *Que se declare rescindido, por lesión enorme, el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notarla Única del círculo de Jardín - Antioquia.*

DECIMA OCTAVA. Pretensión Primera Consecuencial de la Primera Subsidiaria. *Que se condene a la demandada a completar el justo precio o a restituir el inmueble con las consiguientes prestaciones, ordenándose además la cancelación de la escritura y su registro más el pago de las costas del proceso.*

DECIMA NOVENA. Pretensión Segunda Subsidiaria. *Que es simulado el contrato de compraventa de acciones (Cesión de acciones) protocolizado mediante escritura pública no. 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notarla*

Dieciséis de Medellín, por la cual se solemniza el acta de la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. del mismo día.

VIGESIMA. Pretensión Primera Consecuencial de la Segunda Subsidiaria. *Que, como consecuencia de la precedente declaración, se hagan prevalecer los efectos de la declaración oculta y se extingan los del contrato aparente, en el sentido que el verdadero propietario de las acciones es el señor Luis Eduardo Ramírez.*

VIGESIMA PRIMERA. Pretensión Segunda Consecuencial de la Segunda Subsidiaria. *Que se ordene la cancelación de la escritura y el registro de la operación en la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia y en los libros de la sociedad.*

VIGESIMA SEGUNDA. Pretensión Tercera Consecuencial de la Primera Principal. *Que se condene a la demandada, como poseedora de mala fe, al pago de los frutos civiles producidas por las acciones desde el año 2015 hasta el momento que se registre en el libro de accionistas la sentencia que ponga fin al presente proceso."*

Los enunciados fácticos que fundamentan las pretensiones, se compendian así:

Manuel Felipe Ramírez Peláez conoció a Diana María Muñoz Tobón en el año 2002 y sostuvieron una "relación sentimental", conviviendo desde febrero del año 2004 hasta noviembre del año 2009.

Mediante la escritura pública No. 551 otorgada en la Notaría 22 de Medellín el 18 abril de 2005 y registrada en la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia el 20 de abril del mismo año, Manuel Felipe Ramírez Peláez, Diana María Muñoz Tobón y Rosalía Peláez de Ramírez constituyeron la sociedad Power Motors Yamaha LTDA. actualmente denominada Power Motors Yamaha S.A.S.

Los aportes de cada accionista fueron los siguientes:

"1. MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ, capital y trabajo.

2. *DIANA MARIA MUNOZ TOBON, trabajo.*

3. *ROSALIA PELAEZ DE RAMIREZ facilitó un inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 004-13769 como garantía a Incolmotos Yamaha S.A.*

En razón de lo anterior los accionistas llegaron al acuerdo que la sociedad tuviera al momento de su constitución la siguiente composición accionaria:

a) Manuel Felipe Ramírez: Cinco mil cuotas (5.000).

b) Dina María Muñoz: Dos mil quinientas cuotas (2.500).

c) Rosalía Peláez de Ramírez: Dos mil quinientas cuotas (2.500)“.

El 29 de enero de 2007, la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha LTDA se reunió y aprobó los estados financieros del año 2006 y la “cesión” de las cuotas de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón.

“En el acta se consignó que el valor de la cesión era de TRES MILLONES DE PESOS por el 25% de la compañía, también se anexó al acta los estados financieros que indican que la compañía tuvo una utilidad de CINCUENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS DOCE MIL OCHOCIENTOS TREINTA PESOS (\$56.312.830) para el año 2006.

La cesión de estas acciones realmente fue un negocio simulado (simulación relativa) que tuvo por fin ocultar una donación de la señora Rosalía a su hijo Manuel, no realizar el proceso de insinuación ni pagar los impuestos que acarrea este tipo de actos, tal y como lo dejan ver, entre otros, los siguientes hechos:

a. EL PRECIO: *Se vendió en tres millones el 25% de una sociedad que había arrojado el periodo anterior una utilidad de \$56.312.830 pesos, es decir, que por ese 25% la señora Rosalía tenía un derecho en las utilidades de \$14.078.207 pesos.*

b. MEDIO DE PAGO: *El pago se dice que se realizó en efectivo porque al ser realmente una donación simulada nunca se realizó la entrega del dinero.*

c. LA CERCANIA: *el negocio simulado se realizó con la que para ese momento era su nuera, además una de las personas en quien más confiaba su hijo a quien iba dirigida su donación.*

d. LA CONTINUIDAD: *A pesar de perder su vinculación con la sociedad la señora Rosalía dejó su inmueble como garantía ante Incolmotos Yamaha S.A.*

Manuel Felipe Ramírez y Gabriel Darío Múnera Agudelo fueron socios en distintos proyectos productivos en terrenos arrendados y en bienes propios, como en las fincas La Glorieta, Las Macanas, La Floresta y Serranías.

La sociedad entre los citados Manuel y Gabriel terminó por mutuo acuerdo a principios del 2009 y en la liquidación decidieron repartirse los activos y pasivos.

"Como consecuencia de ello a nombre de Manuel quedaron deudas que le correspondían pagar a Gabriel, más los pasivos que le correspondieron realmente en la liquidación.

En lo tocante a activos al señor Manuel le correspondió, además de algunos bienes muebles, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 004-33002..., denominado La Glorieta, cuyos linderos son visibles en la escritura 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única del círculo de Jardín - Antioquia.

A su vez, el señor Manuel le transfirió al señor Gabriel, además de algunos bienes muebles, su participación en la finca Las Macanas, mediante la escritura pública No. 362 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única del círculo de Jardín - Antioquia..., escritura que, como se verá, es consecutiva con la de La Glorieta lo cual es un indicio inmenso de la real voluntad aquí expuesta.

Con fines de precautelar todo lo posible su patrimonio por las deudas que tenía a su nombre, pero que por la liquidación le correspondía pagar a su ex socio, el señor Manuel le solicito a Gabriel que pasara el 50% del derecho real de dominio que él (Gabriel) tenía en La Glorieta y que con la liquidación quedaba de su propiedad a la señora Diana Muñoz.

El señor Manuel en la misma escritura, con el mismo fin y en virtud del acuerdo privado que tenía con la señora Diana transfirió a su vez el 50% del derecho real de dominio que tenía en La Glorieta para que el bien apareciera en un 100% como propiedad de Diana Muñoz.

En razón del anterior acuerdo oculto para el público las partes decidieron realizar una compraventa simulada de la finca La Glorieta.

La simulación fue absoluta respecto del señor Manuel y relativa respecto del acto del señor Gabriel.

Mediante la escritura pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única del círculo de Jardín- Antioquia..., se protocolizó la compraventa simulada, de lo cual dan cuenta, entre otros, los siguientes hechos:

a. EL PRECIO: *El inmueble fue adquirido por la señora Diana por 45.700.000, y el valor catastral del mismo para ese año fue de 45.680.000, que no es ni una décima parte del valor real del predio, al cual el señor Gabriel y el señor Manuel le otorgaron al momento de la liquidación de sus negocios un valor de **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000)***

b. FORMA DE PAGO; *El pago se afirma que se "realizo" en efectivo ya que en realidad nunca se produjo.*

c. CERCANIA: *Para el momento del negocio jurídico simulado el señor Manuel tenía una relación sentimental con Diana, incluso convivían juntos.*

d. CONTINUIDAD EN LA EXPLOTACION ECONOMICA: *El señor Manuel siguió explotando económicamente el predio como lo muestran las facturas que bien podían hacer a nombre de Manuel o de Diana cuando la institución que la emite requería que fuera al propietario inscrito.*

e. CONTINUIDAD DE LA INVERSION: *El señor Manuel siguió invirtiendo en diferentes proyectos productivos que lo llevaron a construir mejoras en el predio.*

f. RELACION PATRONAL: *Los trabajadores de la finca siguieron teniendo como propietario y patrono al señor Manuel.*

Es decir, en todos los aspectos nunca existió una entrega material de la finca muy a pesar que Diana dice que ya la recibió a entera satisfacción.

Ejemplos de lo narrado en el punto anterior es:

- Construcción pesebrera*
- Cultivo de curuba.*
- Construcción de beneficio de café.*
- Arreglo de la casa del mayordomo.*
- Construcción de tanques y acueducto propio*
- Cultivos de Banano.*
- Arreglos de la casa principal.*
- Pago del impuesto predial.*
- Cultivos de limón.*
- Citación por conflictos laborales del señor Darío Taborda que en principio se dirigió contra Manuel y Diana, pero que cuando él se quedó sin patrimonio, como es lógico, el trabajador solo demandó a la señora Diana.*
- Las facturas tanto de compra de insumos como de ventas de productos salían indistintamente a nombre de Diana, de Manuel, o Power Motors.*

Dentro del plan diseñado para proteger el patrimonio luego de la liquidación, el señor Manuel acordó simular la cesión de sus acciones en la compañía Power Motors Yamaha Ltda.

En virtud de ello el dos de julio de 2009 se reunió la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. y decidió aprobar la "cesión" de las 140.000 cuotas sociales que el señor Manuel tenía en la compañía a la señora Diana, 126.000 y al señor Luis Eduardo Ramírez 14.000.

El acto aparente de la simulación se instrumentalizó mediante la escritura pública No. 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaria Quinta de Medellín...

Este acto es absolutamente simulado como lo indican, entre otros, los siguientes hechos:

a. EL PRECIO: El precio que se indica en el negocio simulado por las acciones es el valor nominal, el cual está muy por debajo del valor intrínseco o real de las mismas.

b. FORMA DE PAGO: El pago se dice que se realizó en efectivo porque en realidad de acuerdo con el acuerdo privado las partes nunca realizaron dicho pago.

c. CERCANIA: El negocio simulado se realizó con la pareja sentimental de Manuel, con la que llevaba 5 años, y su hermano.

d. CONTINUIDAD: A pesar de continuar con las labores el señor Manuel siguió como representante de la sociedad, recibiendo dinero, utilidades, dirigiendo las obras, dando órdenes de los empleados, siendo reconocido como uno de los dueños de la misma, labores que desempeñó siempre sin que en ningún momento fuera empleado de la misma.

Muestra de lo narrado en el hecho anterior es:

-Obra de andes

-Materiales aportados para las obras...

-Predios hipotecados como garantía de Incolmotos Yamaha hasta el año 2014.

-Denuncia por Estafa en compra de materiales para la obra...

-Entrega de dineros a trabajadores de La Glorieta por nómina o para compra de materiales.

-Recibo de dinero.

-Contratación y pago de diseños arquitectónicos y cálculos estructurales de las obras.

-Contratación y pago de personal de construcción...

-Manejo de personal

-Negociaba directamente con Yamaha, haciendo pedidos, transportando las motos, asistiendo a los eventos de lanzamiento, capacitados en la Universidad Yamaha.

-Hacer frente a las acciones judiciales del personal, como la demanda del señor Luis Aurelio Gutiérrez, en la que se lee:

"Segundo: *empecé a trabajar para Manuel Felipe Peláez en agosto de 2012, trabajé durante 7 meses...*

Quinto: *El maestro de obra era Carlos Zorrilla, él también trabajaba para Manuel Felipe Peláez...*

Sexto: El salario me lo pagaban en "Moto Yamaha, Power Motors" que es un negocio que es de Manuel Felipe Peláez, él daba la orden que me pagarán allá, hasta que Manuel Felipe no diera la orden o llamara no nos pagaban" Subrayado y negrilla fuera del texto original...

La simulación fue postergándose en el tiempo debido al largo plazo de las deudas hipotecarias, la confianza entre las partes, el respeto del acuerdo oculto y el lamentable accidente de tránsito del que Manuel fue encontrado responsable y se convirtió en un riesgo considerable para su patrimonio...

En todo el transcurso del tiempo el pacto oculto relatado se mantuvo inalterado.

Por lo que entre otras el inmueble que garantizaba las obligaciones con Incolmotos Yamaha S.A. siguió siendo el mismo desde la constitución de POWER MOTORS YAMAHA LTDA. hasta el 25 de julio del año 2014 cuando por un embargo que sufrió el inmueble Incolmotos Yamaha S.A. solicitó que se cambiara la garantía.

Es de anotar que este inmueble, que en un inicio era de la señora Rosalía, en el año 2010 fue adjudicado al señor Luis Eduardo en la sucesión de la señora Rosalía, pero a pesar de ello el mismo sirvió de garantía incluso cuando ya ninguno de los hermanos Ramírez Peláez apareciera en libros como accionista de la sociedad.

El señor Manuel al solicitar un crédito al banco Davivienda le exigieron que, como no aparecía como dueño, aportara un contrato de arrendamiento para concederle un crédito agropecuario.

Por estas razones el señor Manuel simuló celebrar un contrato con la señora Diana sobre la Finca La Glorieta, el cual presentó en Davivienda y no se cuidó de guardar una copia al considerarlo innecesario por la inexistencia real del acto.

En el año 2013, como ya se indicó, el señor Manuel tuvo problemas con algunos trabajadores donde se exigía ciertas acreencias laborales, tanto en Power Motors Yamaha como en la finca.

Con estos argumentos la señora Diana le sugirió a Manuel Felipe que se firmara un segundo contrato de arrendamiento respecto a la Finca La Glorieta ya que, del primero, ni ella había conservado copia.

La propuesta de la señora Diana para el segundo contrato de arrendamiento se basaba en que con dicho contrato simulado podrían librarse ella como "propietaria registrada de la finca" de las posibles demandas, además que a Manuel al no tener no le podían quitar los bienes en una demanda.

*En virtud de tal acuerdo las partes firmaron un **SEGUNDO** contrato de arrendamiento sobre el mismo inmueble, cuyo canon de arrendamiento fue de \$ 1.500.000 y aunque se firmó en el año 2014 se dice que inició desde el momento de la compraventa simulada.*

Como es lógico por lo narrado el contrato de arrendamiento era absolutamente simulado, ya que entre las partes era claro que Manuel era el dueño de la finca.

Además de lo anterior los siguientes son hechos indicativos de la simulación del contrato:

- i) Nunca se realizó el pago del canon pactado;*
- ii) El señor Manuel simplemente siguió ejerciendo el dominio que siempre tuvo sobre la finca;*
- iii) La finca se decía arrendada pero las ventas en su mayoría se hacían a nombre de Diana quien le entregaba el dinero a Manuel, lo mismo con las facturas de materiales que podían salir a nombre de Diana o la sociedad, pero eran pagadas por Manuel...*

El señor Manuel tampoco conservó copia del contrato ya que la única finalidad que él le veía era que Diana lo presentara si la llegaban a demandar.

En febrero del año 2014 el señor Manuel le solicitó al señor Luis Eduardo que le entregara a Diana las acciones que le habían "cedido".

Para ello el señor Manuel decidió que se simulara otra cesión esta vez de su hermano Luis Eduardo a la mamá de Diana, la señora Margarita de Jesús Tobón.

Dicha simulación absoluta se protocolizó mediante la escritura pública no. 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, mediante la cual se solemniza el acta de la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. del mismo día...

Como se indicó la cesión fue un negocio simulado absolutamente tal y como lo indican entre otros los siguientes hechos:

- a. **EL PRECIO:** Las acciones se vendieron al valor nominal, es decir, al mismo valor que se compraron cinco años antes, lo que no es un diez por ciento del valor real que tenían.*
- b. **LA FORMA DE PAGO:** El pago se dice en efectivo, pero en realidad nunca se efectuó.*
- c. **CERCANIA:** La cesión se hizo a la mamá de una persona a la que se le tenía absoluta confianza.*

Una vez efectuados las dos últimas simulaciones la situación cambió totalmente, la señora Diana dijo que no reconocía ningún acuerdo privado y que era la propietaria de todo lo que aparecía a su nombre.

Por lo que desde el año 2015 el señor Manuel no participa de las utilidades de la sociedad Power Motors Yamaha.

Desde el año 2015 el señor Manuel tampoco recibe los beneficios producidos por la finca la Glorieta.

En estas circunstancias surgieron entre las partes graves conflictos por los que tuvo que intervenir en varias oportunidades la Inspección de Policía ya

que como es lógico el malestar de Manuel Felipe ante esta situación se manifestaba de manera violenta...

Las negociaciones e intentos de conciliación fueron totalmente infructuosos y Manuel abandonó la finca y dejó de ejercer sus funciones en la compañía confiando en que el problema tenía soluciones judiciales.

En la actualidad la señora Diana ostenta, por las simulaciones realizadas, el 90% de las acciones de la sociedad Power Motors Yamaha y el 10 % restante, por los mismos motivos, lo ostenta su mamá”.

1.2. De la actuación procesal

Mediante auto del 14 de octubre de 2016, el juez de primera instancia inadmitió la demanda y subsanados los requisitos por la parte actora, la providencia del 15 de noviembre de 2016 la admitió, dispuso la notificación, el traslado a los demandados, y ordenó el emplazamiento de los herederos indeterminados de Rosalía Peláez.

Posteriormente, **Diana María Muñoz Tobón** fue notificada personalmente, y contestó la demanda, pronunciándose respecto de los fundamentos fácticos de la demanda, frente a los que, en síntesis, negó que la relación sentimental con el aquí reclamante culminó en noviembre de 2009, aduciendo que la misma terminó en el mes de noviembre de 2008; no son ciertos los actos simulados aducidos por el polo activo, debido a que los negocios jurídicos se realizaron de manera verídica, conforme a las normas que regulan la materia. Además, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda frente a las que formuló las siguientes excepciones de mérito: “**INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION, PRESCRIPCION DE LA ACCION COMERCIAL Y PRESCRIPCION Y RENUNCIA DE LA ACCION POR LESION ENORME**”, “**LEGALIDAD Y DEBIDA CELEBRACION DE ACTOS DE COMERCIO**”, “**INEXISTENCIA DE LA SIMULACION**”, “**MALA FE Y FRAUDE PROCESAL**”.

Por su parte, el apoderado judicial de la codemandada **Margarita de Jesús Tobón Paniagua** negó la simulación de los actos jurídicos en que se funda

la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las siguientes excepciones de mérito: "*Inexistencia del acto simulado, o la acción simulatoria*"; "*Validez de los contratos celebrados*"; "*Ausencia de perjuicio a acreedores*"; "*Prescripción ordinaria de la acción de simulación, pues han transcurridos más de cinco años, entre la realización del acto que se pretende sea declarado simulado y el ejercicio de la actividad procesal*"; "*Falta de legitimación por activa, ya que solo los contratantes y sus acreedores quienes recíprocamente pueden intentar la invalidación de un contrato, sea por simulación, lesión enorme o cualquier contrato celebrado, es decir el demandante no fue parte de ninguno de los contratos celebrados y que pretende se declaren simulados*".

Una vez notificado personalmente el codemandado **Luis Eduardo Ramírez Peláez**, su apoderado judicial contestó la demanda reconociendo como ciertos los actos simulados y frente a las pretensiones, se atuvo a lo que se probara en el proceso.

Asimismo, el apoderado judicial de **Gabriel Darío Múnera Agudelo**, contestó en relación a los fundamentos fácticos indicó que era cierta la simulación relacionada con la finca La Glorieta; y frente a las pretensiones, se atuvo a lo que se probara en el proceso.

Surtido el emplazamiento de los herederos indeterminados de Rosalía Peláez, el curador *ad litem* nombrado y posesionado por el juzgado de primera instancia contestó que no le constaba la simulación de los negocios jurídicos, y se "sometía" a lo que se probara en el proceso.

Ulteriormente, se corrió traslado de las excepciones de mérito, término en el que la parte actora se pronunció ratificando los enunciados fácticos y pretensiones contenidos en la demanda. Ulteriormente, el 10 de octubre de 2017 se practicó la audiencia consagrada en el artículo 372 del CGP, dentro de la que se agotaron las etapas procesales de conciliación, interrogatorio de las partes, fijación del litigio, y decreto de pruebas.

En la audiencia del 26 de septiembre de 2018, se practicaron las pruebas testimoniales, el perito rindió el informe del dictamen y, por su lado, la

diligencia judicial fue suspendida. Posteriormente a ello, el 20 de noviembre de 2018 se reanudó la audiencia agotándose la etapa de instrucción, de alegatos de conclusión y se profirió el fallo de primera instancia.

1.3. De la sentencia impugnada (min.00:00:00 a 2:05:41 CD)

Mediante sentencia proferida el 20 de noviembre de 2019, el Juzgado de primera instancia resolvió:

"1. DENEGAR las pretensiones principales y subsidiarias en este proceso de SIMULACION promovido por MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ, en contra de DIANA MARIA MUNOZ TOBON, GABRIEL DARIO MÚNERA AGUDELO, MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA, LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, como persona natural y como heredero de ROSALIA PELAEZ, así como sus HEREDEROS INDETERMINADOS, por lo expuesto en la parte motiva.

2. CONDENAR AL PAGO DE AGENCIAS EN DERECHO a la parte actora MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ y en favor de la demandada DIANA MARIA MUNOZ TOBON y MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA, señalándose el 3% de lo pedido.

3. ORDENA CANCELAR la inscripción de la demanda en el folio de matrícula 004-33002, oficiándose en tal sentido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Andes.

4. ORDENAR CANCELAR la inscripción de la demanda en el libro de accionistas de la sociedad POWER MOTORS YAMAHA S.A.S., específicamente sobre el 70% de las acciones que tiene DIANA MARIA MUNOZ TOBON y el 5% que tiene MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA, ofíciase por la secretaria al representante legal de la sociedad.

5. ORDENA LEVANTAR las demás medidas cautelares aquí decretadas, como son: prohibir a Diana María Muñoz Tobón la enajenación de activos y de la sociedad; prohibirle que vote a favor y/o apruebe reformas estatutarias que impliquen la colocación de acciones de la sociedad de cualquier

naturaleza, lo que redundará en la congelación del número de acciones actuales de la sociedad, debiendo mantener en 280.000; la prohibición de no adquirir a nombre de la sociedad POWER MOTORS YAMAHA S.A. deudas ajenas al objeto social principal de la sociedad, sin que imponga un monto en la cuantía de las deudas que si puede adquirir en desarrollo al objeto social principal.

En la parte considerativa de la sentencia tras realizar un recuento procesal, la cognoscente consideró que se encontraban satisfechos los presupuestos procesales de la demanda en forma, capacidad para ser parte, y legitimación en la causa; asimismo, hizo referencia conceptual y legal al contrato de compraventa y simulación. En el análisis de la legitimación en la causa por activa y pasiva, indicó que Manuel Felipe Ramírez Peláez tiene un interés cierto y actual para pretender la declaratoria de simulación absoluta y relativa; y que, por su lado, los convocados son legítimos contradictores debido a que intervinieron como compradores y vendedores en los negocios jurídicos demandados.

Ulteriormente, la falladora hizo alusión de manera general a la carga de la prueba así como a los medios probatorios de la simulación y de manera específica procedió a relacionar los medios de prueba decretados y practicados en el proceso, y en este sentido acogió la tacha de falsedad propuesta conforme al art. 211 CGP respecto de la testigo Aleida Luz Posada Ríos, en razón al vínculo laboral que tiene con Diana María Muñoz Tobón, con sustento además en que la juez de la causa observó que cuando la testigo respondía miraba a la demandada, quien le hacía gestos de asentimiento.

Seguidamente, la A quo se adentró a analizar las excepciones de mérito formuladas por la resistente Diana María Muñoz Tobón, respecto de las que negó prosperidad al medio de defensa denominado "**INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCION, PRESCRIPCION DE LA ACCION COMERCIAL Y PRESCRIPCION Y RENUNCIA DE LA ACCION POR LESION ENORME**" cuya negativa se sustentó en que no se impugnaron los actos comerciales como tal, sino que se instauró un proceso verbal de simulación, a más que, con fundamento en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el cómputo para tales efectos, no es desde la fecha de celebración del negocio jurídico, sino a partir de la fecha del desconocimiento

del negocio real por parte del deudor de la simulación, evento que en el caso de la referencia inició en el año 2014, calenda en la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez, en su interrogatorio, manifestó que entregó voluntariamente la finca por los problemas que empezaron con Diana María Muñoz Tobón, por desconocer esta última todos los acuerdos que tenían.

En lo atinente a la excepción denominada **"LEGALIDAD Y DEBIDA CELEBRACION DE ACTOS DE COMERCIO"**, la juez consideró que, conforme a las pruebas aportadas, los actos mercantiles se realizaron de acuerdo a las normas de cada contrato y reiteró que la discusión en el proceso no es la validez de los actos jurídicos, sino su simulación, figura jurídica que tiene otros requisitos y que se resolverá analizando la prueba indiciaria.

Frente a la excepción de fondo **"INEXISTENCIA DE LA SIMULACION"**, la A quo repitió que su análisis se haría examinando la prueba indiciaria. Asimismo, en lo concerniente a la excepción de **"MALA FE Y FRAUDE PROCESAL"**, la judex concluyó que tal medio defensivo no estaba llamado a prosperar, debido a que el extremo pasivo se encontraba integrado por quienes actuaron como contratantes en los negocios jurídicos demandados por simulados.

De otro lado, respecto a las excepciones planteadas por la codemandada Margarita de Jesús Tobón Paniagua, el sentenciador indicó que estos medios de defensa no fueron fundamentados, razón que exime al juez de la carga de pronunciarse en tal sentido.

Posteriormente, la falladora "analizó la causa de la simulación" respecto de lo que indicó que las reglas de la experiencia enseñan que para demostrar la misma es necesario acreditar su causa o el motivo que condujo a las partes a realizar el negocio simulado, el cual por lo general es sustraer el cumplimiento de una obligación, evadir una disposición legal, guardar o aparentar una posición social o económica, etc. y debido a que la causa hace parte del fuero interno de los individuos, es por medio de sus manifestaciones externas que logra inferirse el motivo que indujo a fingir el negocio.

Al respecto, la *iudex* adujo que, en este caso, la parte actora planteó varias causas para la simulación, así:

En el hecho noveno de la demanda se indicó que la cesión de las acciones de Rosalía Peláez a Diana María Muñoz Tobón fue simulada para ocultar una donación de la primera atrás citada a su hijo Manuel Felipe Ramírez Peláez y la causa era no pagar los impuestos que acarrea la donación. Añadió la falladora que, en el interrogatorio de parte, Manuel Felipe Ramírez Peláez manifestó que traspasó las acciones cuando terminó la sociedad con Gabriel Darío Múnera Agudelo, realizó escrituras a Diana para cuidar su patrimonio y la sociedad, para no ser embargado por los acreedores que tenía. Por tanto, el primer móvil era no pagar impuestos, el segunda era cuidar el patrimonio y la sociedad.

En el hecho dieciséis de la demanda, se indicó que la causa de la simulación del negocio jurídico que tenía por objeto la finca La Glorieta era: "*Con fines de precautelar todo lo posible su patrimonio por las deudas que tenía a su nombre pero que por la liquidación le correspondía pagar a su ex socio, el señor Manuel*"; por su lado, el accionante Manuel Felipe Ramírez Peláez manifestó que esos actos simulados los realizó con Diana María Muñoz Tobón por la confianza que tenían, en razón a que era su pareja sentimental.

Posteriormente, la juez hizo referencia al concepto de prueba indiciaria (arts. 240 y 241 CGP) e indicó que las escrituras públicas gozan de la presunción de autenticidad, correspondiendo a quien demanda la carga de demostrar la simulación del acto (C.S.J. Sala de Casación Civil, sentencia del 30 de noviembre de junio de 2008, exp. 00363-01).

Al respecto, la juzgadora consideró probados los siguientes hechos: entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón existió una relación sentimental y convivieron desde el año 2004 hasta noviembre de 2008, tal y como lo confirmó el pretensor en su interrogatorio de parte, al manifestar que la demanda contenía un error en tal sentido, debido a que la relación no terminó en el año 2009. En este sentido, la juez argumentó que ello "*deja sin piso el hecho de la demanda número 25 donde el demandante informó el negocio simulado se realizó con la pareja sentimental de Manuel, con la que*

llevaba 5 años. Nótese que para el año 2009, en que se efectuaron los actos que hoy se atacan, la relación sentimental que existían entre ambos ya se había terminado”

Respecto a la sociedad Power Motors, la judex señaló que ésta fue constituida mediante escritura N° 551 del 18 de abril de 2005 de la Notaría 22 de Medellín, y Manuel Felipe Ramírez Peláez aportó 5 cuotas de \$5'000.000, Rosalía Peláez aportó 2500 cuotas por un valor de \$2'500.000, y Diana María Muñoz Tobón aportó 2500 cuotas por un valor de \$2'500.000 y que igualmente se demostró que la participación en dicha sociedad de Rosalía Peláez fue por facilitar el inmueble como garantía a Incolmotos Yamaha S.A. Que en el interrogatorio de parte, el convocante expresó que después del fallecimiento de su madre, Rosalía Peláez, no recibió dinero, debido a que renunció a la herencia de ésta, pues en vida le dijo que dispusiera del 25% de las acciones que eran de ella, aseveración que contradice la afirmación del hecho noveno de la demanda en el cual se indicó que la cesión de las acciones fue un negocio simulado (simulación relativa), que tuvo por fin ocultar una donación de la señora Rosalía a su hijo Manuel, no realizar el proceso de insinuación, ni pagar los impuestos que acarrea este tipo de actos.

En tal sentido, la *iudex* consideró que estaba demostrado que Rosalía Peláez *"nunca le quiso donar ese bien a su hijo Manuel, solo lo prestó en garantía con la condición de que el bien sería adjudicado a su hermano Luis Eduardo en el momento de su fallecimiento, como efectivamente sucedió, aseveración que confirmó en el interrogatorio Luis Eduardo al expresar que se convirtió en propietario del inmueble en el año 2008, por herencia, su mamá murió en el año 2008, y la sucesión terminó en el año 2010, antes no era propietario del inmueble, sería el aval en un inmueble que estaba pendiente en una sucesión.*

Que los trabajos de construcción de la bodega y almacén de Power Motors lo realizó Diana Muñoz, según se desprende del contrato de obra con duración de 10 meses, con fecha de iniciación de octubre 20 de 2012, por valor de \$70.000.000 suscrito con el contratista Carlos Andrés Zapata Zorrilla, mismo que en su testimonio dijo haber comenzado las obras en Yamaha en octubre de 2012, y que para diciembre del año 2012 Manuel Felipe ya no estaba. Además, afirmó que las obras terminaron en el año 2013, como en

septiembre, además indicó que los materiales de la obra inicialmente se estaban pidiendo a ISAGER, luego se pidieron a un trabajador de Diana llamado Diego Flórez y él se encargaba de conseguirlos, le pagaban a este almacén y la obra se le entregó a Diana, y el último pago lo realizó Diana Muñoz.

Juliana Andrea Diez, Juan Guillermo Montoya, José Mauricio Mórelo, Diego Zapata, Carlos Zapata dijeron que Manuel y Diana trabajaban juntos en Power Motors más o menos hasta el año 2012".

Ulteriormente, la juez de la causa se refirió a la finca La Glorieta indicando que Manuel Felipe y Gabriel Darío Múnera Agudelo fueron socios en distintos proyectos productivos, en terrenos arrendados y en bienes propios como la finca La Glorieta, Las Macanas, La Floresta y Serranías, acorde a lo que se afirmó en el hecho décimo de la demanda, y "también quedó probado" que la "sociedad de hecho" entre estos terminó por mutuo acuerdo a principios del año 2009, como se indicó en el hecho once de la demanda. Asimismo que por virtud de escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del Círculo de Jardín mediante la que se efectuó la compraventa de la finca La Glorieta y en la que intervinieron como vendedores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, y como compradora Diana María Muñoz Tobón por valor de \$45'700.000, suma que los vendedores declararon haber recibido de contado y en efectivo, a entera satisfacción de manos de la compradora, como se indicó en la cláusula tercera. Además, se informó que Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón se encuentran solteros, "*quedando probado, además, que para ese año 2009, el demandante y la demandada no sostenían ninguna relación sentimental, pues así lo afirmaron ambos en sus respectivos interrogatorios, lo que contraría lo afirmado en los hechos tres y veintiuno, literal c) de la demanda*".

Con respecto al pago del precio de la finca La Glorieta, la juez señaló que, en documento adjunto al contrato, las partes declararon que no obstante haber establecido el precio de \$45'700.000, se hizo porque era el avalúo catastral y evitar trámites fiscales, notariales y de registro, pero afirmaron que recibieron el precio justo. Asimismo, la cognoscente consideró que se encuentra probado que Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió la finca La Glorieta en el año 2009

y la acción ejecutiva instaurada por Bancolombia en contra de Diana María Muñoz Tobón fue en el año 2011, en el Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín, bajo el radicado 2011-120.

En relación con lo anterior, la sentenciadora indicó que estos "documentos" *"prueban ciertos hechos que ya se han verificado"*, pero para que un contrato de compraventa se entienda válidamente celebrado, debe versar sobre objeto lícito, en este caso el inmueble La Glorieta o la venta de acciones de la sociedad Power Motors, además el contrato debe tener una causa lícita, capacidad de las partes, consentimiento, y en este caso quedo probado que tales negocios se encuentran exentos de vicios. Por tanto, para analizar la simulación, resultaba necesario establecer la validez de los contratos.

En relación al concierto simulatorio, la juez indicó que frente a la simulación relativa de la cesión de acciones de la sociedad Power Motors entre Rosalía Peláez y Diana María Muñoz Tobón, fundamentada en evadir impuestos por donación, la situación quedó clara con la declaración de parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez, quien manifestó que su madre, Rosalía Peláez, le transfirió estas acciones a Diana porque consideraba que eso era de Diana y Manuel, sin querer beneficiar a nadie, pues ella sabía que la sociedad era de los dos. En consecuencia, no se configura la simulación del negocio, pues *"era claro que la mamá de Manuel Felipe Ramírez Peláez sabía que la sociedad era de Diana María Muñoz Tobón y de Manuel Felipe Ramírez Peláez, pues en sus inicios así fue como inició la sociedad. Por tanto, ella le transfirió las acciones a Diana, y no se presentó aquí ningún negocio simulado, porque el declarante fue muy claro al decir que su madre no quería más enredos en ese negocio, y que no iba a invertir allí, que le iba a transferir esas acciones a Diana porque ella sabía que ese negocio era de ellos dos"*.

Frente al móvil de la simulación, sustentado en que Manuel Felipe Ramírez Peláez quería evadir responsabilidades económicas, como se establece en el hecho 27 de la demanda¹, conforme a los medios probatorios, se puede inferir

¹ **"VIGESIMO SEPTIMO.** *La simulación fue postergándose en el tiempo debido al largo plazo de las deudas hipotecarias, la confianza entre las partes, el respeto del acuerdo oculto y el lamentable accidente de tránsito del que Manuel fue encontrado responsable y se convirtió en un riesgo considerable para su patrimonio"*.

que si bien es cierto que el demandante tenía deudas en el año 2009, también lo es que tenía otros bienes propios, tal y como lo manifestó en el interrogatorio de parte al indicar que las mejoras de la finca La Glorieta, por valor de \$150'000.000 se hicieron con dinero propio por la venta de lotes de su padre, no obstante, esas deudas pudieron ser un móvil para insolventarse y defraudar a terceros acreedores, para despejar esta situación entró a valorar la prueba, así:

En primer lugar, frente al móvil del proceso de responsabilidad civil extracontractual por el accidente de tránsito, adujo la judex que el siniestro ocurrió en el año 2011, esto es, dos años después de realizados los negocios demandados de simulación, los cuales datan del año 2009; además, en la sentencia 062 del 28 de marzo de 2012, en el proceso penal por el delito de homicidio culposo agravado de radicado N° 050343100400120004800 del Juzgado Penal del Circuito con función de Conocimiento de Andes, en el acápite de indemnización de perjuicios se informa que la víctima manifestó que había sido indemnizada integralmente por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez, recibiendo por tal concepto \$52'000.000.

Al relacionar lo anterior, con el negocio celebrado y "el móvil aplicado a él", se tiene que la compraventa de la finca La Glorieta se realizó en el año 2009, por tanto, no es probable que tuviera como móvil defraudar los intereses de terceros acreedores con ocasión del accidente de tránsito.

De otro lado, respecto a la sociedad Power Motors los contratos se realizaron así: venta de Rosalía a Diana en el año 2007; venta de Manuel Felipe a Diana en el año 2009, en consecuencia, estos negocios no tienen relación temporal con el accidente de tránsito que ocurrió en el año 2011. Con respecto, a la venta de acciones entre Luis Eduardo Ramírez y Margarita de Jesús Tobón, quedó claro que el móvil o causa radicó en el hecho que el inmueble que soportaba el aval en Yamaha y que era propiedad de Luis Eduardo quedó embargado, y ese aval era la razón para que su propietario apareciera como socio, y al embargar el inmueble Yamaha le exigió a Diana otro aval, razón por la que Luis Eduardo procedió a vender las acciones que tenía en Power Motors, situación que "no encuadra" en lo planteado por el demandante, esto

es, para defraudar a acreedores de Manuel Felipe, específicamente las víctimas del accidente de tránsito u otro acreedor.

Igualmente, se demostró que la participación que inicialmente tuvo Rosalía se limitó a dar un bien como garantía de la sociedad, hecho confirmado por el testimonio de María Janeth Araque y por Luis Eduardo, quien en su interrogatorio de parte manifestó que en el año 2009 y hasta el año 2014, aparece como socio de Power Motors y nunca recibió dinero, beneficio de ese 10% porque él no lo consideraba propio, y "jamás" declaró renta ante la DIAN; empero, en este punto cabe indicar que Margarita de Jesús Tobón, quien compró las acciones informó que pagó a Luis Eduardo \$3'000.000 en la Notaría Quinta y \$40'000.000 para Yamaha que se los entregó a Diana.

Además, Luis Eduardo dijo que cuando su madre hizo la cesión del 25% de las acciones de Power Motors a Diana, lo hizo por insinuación de Manuel y no quería beneficiar a nadie, porque eso era de ellos dos.

En tal orden de ideas, la juez de primera instancia concluyó que la participación de Luis Eduardo Ramírez Peláez en la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., materializada en el acta 05 de Junta Extraordinaria de Socios del 2 de julio de 2009, se dio exclusivamente en razón al predio que había sido dado en garantía por la señora Rosalía, quien dispuso que, a su muerte, el mismo debía ser adjudicado a su precitado hijo Luis Eduardo. Fue así que Manuel Felipe Ramírez Peláez manifestó a la Junta haber recibido a satisfacción el valor equivalente a la suma de \$126'0000.000, equivalente al 40% de las cuotas sociales que posee la empresa por parte de Diana, y de parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez la suma de \$14'000.000, equivalente al 10% de las cuotas sociales que posee la empresa, protocolizándose este acto en la escritura pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín. *"Esa venta, entonces, se materializó única y exclusivamente por el bien inmueble, como tantas veces ya se ha dicho que fue dado en garantía por la señora Rosalía, y que ya había sido adjudicado a Luis Eduardo en la sucesión intestada de Rosalía Peláez de Ramírez, quien falleció el 18 de diciembre de 2008, evidenciándose que al realizar el embargo al inmueble de Power Motors que tenía como garantía, y ya no servía de aval de la sociedad,*

por esta razón Luis Eduardo Peláez Ramírez vendió sus derechos a la señora Margarita, demandada también en este proceso”.

Además, la juez puntualizó que, en las sociedades de responsabilidad limitada, los socios responden hasta el monto de sus aportes, no es de recibo lo manifestado por Manuel Felipe en su interrogatorio de parte, al indicar que traspasó las acciones para cuidar su patrimonio y la sociedad, para que no fueran embargadas por los acreedores que tenían, porque precisamente el objeto principal de la sociedad con responsabilidad limitada es proteger los bienes propios de cada uno de los socios. Al respecto, la falladora indicó que la sociedad limitada se transformó en una S.A.S. en el año 2011, tal como lo aseveró la testigo María Isabel Araque Marín, contadora Pública de la referida sociedad.

De otro lado, frente al contrato de arrendamiento de la finca La Glorieta, la judex discurrió que en la cláusula cuarta se estableció que el inmueble se destinaría exclusivamente a la explotación de café, plátano y curuba; asimismo, en la cláusula novena se estipuló que el arrendatario se hacía cargo de todos los gastos generados por la explotación económica del predio arrendado y en la cláusula décima se pactó que en ningún caso la arrendadora se hacía responsable por obligaciones laborales que adquiriera el arrendatario; además, se estipularon “cláusulas severas” por la no entrega de la finca, y cláusula penal. En tal sentido, la falladora arguyó que “Desde la lógica, se establece que si este contrato tuviera como fin fingir una relación de arrendamiento serian innecesarias todas esas cláusulas, como destinación exclusiva del inmueble, mantenimiento del predio limpio, cláusula penal, cláusula liberatoria de la arrendadora, responsabilidades laborales, etc. Vemos pues que son unas cláusulas excesivas, para un contrato que se reputa simulado, si las partes estuvieran simulando ese contrato, pues no se darían a la tarea de realizar un contrato tan extenso y con unas cláusulas tan específicas”.

Por otro lado, la cognoscente indicó que la parte actora a través de “sus testigos” demostró que *“tanto Manuel como Diana trabajaron juntos en Power Motors, como en la finca La Glorieta, en el primero según testimonios hasta el año 2012, y en la segunda hasta el año 2014, dice el demandante se retiró*

de la finca, pero esta prueba de que trabajaban juntos, por sí sola, no da certeza que entre ellos se hubieren presentado simulaciones en sus negocios. Además, afirma la misma parte que Diana carecía de capacidad económica para hacer las compras que hoy son objeto de este proceso, pero esto quedó completamente desvirtuado, pues por el contrario se probó que Diana se desempeñaba en el campo comercial donde realiza movimientos de considerables sumas dinerarias, o sea que capacidad económica si tenía.

Con respecto a la compra de la finca La Glorieta quedó establecido que el precio no fue el que se dijo en el documento, porque además documentalmente se determinó que el precio era el justo, que habían recibido el justo precio, aunque no expresaron cuanto fue, dijeron las partes que estaban negociando y que habían recibido el justo precio.

En la sociedad, si bien es cierto se estableció, como ya se dijo, que Manuel Felipe estuvo allí trabajando durante algún tiempo, se reitera, esta única situación, no nos puede llevar a inferir que hubo una simulación en estos negocios.

Así pues, vemos que en el presente caso ninguna prueba lleva a la conclusión que entre Manuel Felipe Ramírez y Diana María Muñoz Tobón haya habido acuerdo simulatorio mediante la colaboración, para la creación de actos aparentes, por el contrario, los actos jurídicos celebrados entre las partes, según todos los elementos ya estudiados se reputan verdaderos.

De otro lado, si bien Manuel Felipe manifestó que realizó los actos simulados con Diana por la confianza que tenía depositada en ella, al ser su pareja sentimental, pero esto quedo desvirtuado, pues como lo afirmó en el interrogatorio de parte, el propio Manuel Felipe Ramírez, quien dijo que tuvo una relación afectiva con Diana desde el año 2004, hasta el año 2008, y agregó en la demanda hubo un error no fue hasta el año 2009, concluyéndose así que su relación sentimental terminó en el año 2008, y los actos que se atacan en este proceso se ejecutaron en el año 2009, por lo que la relación de confianza que existió entre la pareja, con la ruptura de la relación sentimental desapareció, pues tal como lo afirmó Diana en la contestación de la demanda y en el interrogatorio de parte, su relación con Manuel Felipe

terminó mal, no terminaron como enemigos, pero la relación terminó mal. Lo que evidencia que ese móvil o causa simulandi, para el año 2009, no tenía ninguna fuerza necesaria para darle cuerpo a tal acuerdo, pues la lógica nos indica que cuando una relación sentimental o afectiva entre una pareja termina, es porque existieron situaciones que generaron conflicto, y esto da al traste con la cercanía y la confianza que caracteriza tales relaciones.

Ahora, y por último con relación a la lesión enorme planteada por la parte demandante como pretensión subsidiaria, es preciso decir, que ésta fue expresamente renunciada por las partes en el documento que obra como prueba y que ya se referenció. Además, no sobra mencionar que de acuerdo con el artículo 1954 del C.C. esta tiene un término de prescripción de cuatro años, contados desde la fecha de celebración del contrato, que en este caso fue en el año 2009.

Ahora, en relación a la solicitud del apoderado de la señora Diana Muñoz, en el sentido que se haga efectiva la póliza, ésta se negará porque esta no fue solicitada en la demanda, y tampoco obra prueba de los perjuicios ocasionados”.

1.4. De la Impugnación.

Inconforme con la decisión, la parte recurrente, dentro del término legal, formuló los siguientes reparos a la sentencia de primera instancia:

“I. VIOLACION INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL

Por medio del presente escrito el recurrente demostrará como el fallador de instancia incurrió en yerros al apreciar las pruebas del proceso y, para mayor claridad sobre los reparos puntuales, los dividiré en tres (3) puntos para luego llegar a una conclusión general.

A) ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE EXISTENCIA.

Sobre el error de hecho por falso juicio de existencia, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que éste se presenta cuando el fallador omite apreciar el contenido de una prueba legalmente aportada al

proceso, en lo que se denomina falso juicio por omisión, o cuando, por el contrario, acepta como probado un acontecimiento a partir de un medio de convicción que no forma parte del acervo probatorio, es decir, que no fue practicado ni aportado al proceso, variante esta que se conoce como falso juicio de existencia por suposición.

• *El falso juicio por omisión se presenta cuando el fallador omite apreciar el contenido de una prueba legalmente aportada al proceso, y en el presente caso lo anterior sucedió con las siguientes pruebas:*

1. Dictamen pericial de la demanda.

La Juez en el fallo omitió pronunciarse sobre la prueba pericial tanto frente a la acompañada en la demanda como a la decretada y sustentada en la audiencia de juzgamiento.

Para contextualizar la gravedad de la omisión detallemos el contenido de las pruebas:

a) Dictamen pericial acompañado con la demanda: La perito informa que solo logró obtener acceso a algunos documentos registrados en la Cámara de Comercio, los cuales al ser liquidados para el pago de las renovaciones suelen presentar cifras de resultados por debajo de lo real, pero que incluso con esta cifra se logra evidenciar que el valor reportado de la venta es inferior al valor real de las acciones en más de un 800%.

b) Dictamen pericial decretado dentro de la inspección judicial: La perito constató que la información presentada por la contadora de la sociedad, señora Janet Araque, tenía inconsistencias insalvables como por ejemplo: i) las utilidades generadas por la sociedad eran muy inferiores a las que los socios reportaban como recibidas en sus declaraciones de renta; ii) La información que reposaba en la Cámara de Comercio no coincidía con la información de la sociedad aportados por la contadora, y la diferencia iba dirigida a que el valor de la acción fuera menor; iii) No se entregó toda la información y la información entregada estaba en muchos casos en documentos editables y sin firma, por lo que la veracidad era, por decir lo

menos, dudosa; iv) Se percató de la existencia de una doble contabilidad y de que los balances están "descuadrados".

Como es posible que en un proceso basado en indicios el fallador simplemente omita pronunciarse sobre dos pruebas que demuestran que el precio en que se transfirieron los bienes es muy inferior al real, que las cifras de la sociedad entregadas no coinciden con documentos presentados ante entidades estatales, que existe una doble contabilidad y, en general, que la demandada está alterando la información para favorecer sus intereses en el juicio, y no solo eso, sino que a la persona que entregó las cifras alteradas le de credibilidad como es el caso de la señora Araque, a quien se le deberán compulsar copias ante las autoridades correspondientes.

Como podrá apreciar el fallador de segunda instancia la alteración de la realidad para encubrir sus pasos es un elemento común a las actuaciones de la demandada.

2. Indicio grave en contra por actitud procesal.

El juzgador de primera instancia mediante auto de sustentación No. 374 fechado del 9 de agosto de 2018 y notificado por estados del 13 del mismo mes y año, visible a folio 161 del cuaderno principal 1. Indicó que se tendría como un indicio en contra de la demandada Diana María Muñoz, su actitud de no "...facilitar los datos y las cosas requeridas para presentar el dictamen completo...".

Como es posible que en un proceso de simulación donde son los indicios la prueba reina, en el fallo de instancia se obvие que la actitud de la demandada frente una prueba en particular ya generaba un indicio en su contra; ya que no solo alteró la información, sino que la presentó incompleta y con retrasos injustificables.

Es indiscutible que este hecho por sí solo debería incidir en el juicio y en la manera como se aprecien las pruebas en su conjunto.

3. Estado de resultado de la señora Diana María Muñoz para el año 2008 y 2009 (visible a folio 208 y 209 del cuaderno principal)

El juzgador de primera instancia omitió valorar dentro de la sentencia el documento denominado "**Estado de resultados del 01 de enero al 31 de diciembre de 2009**" el cual contiene un comparativo con los resultados del año 2008, y en el que prueba datos de suma relevancia para el litigio, a saber: i) Ingresos, pasivos y patrimonio de la señora Diana Muñoz para el año 2008; ii) Ingresos, pasivos y patrimonio de la señora Diana Muñoz para el año 2009; y además una anotación donde indica que su incremento patrimonial para el año 2009 frente al año 2008 se debe a una ganancia ocasional obtenida con ocasión de la liquidación de una sociedad conyugal. Este documento contradice **TODA** la teoría del caso que presentó la señora Diana María Muñoz y deja aún más en evidencia, si se puede, que muchos de los documentos aportados al juicio por ella, fueron constituidos por ella misma, para llegado el proceso, presentarlos como prueba.

4. No apreciar indicio en contra de la demandada.

La parte demandada dentro del proceso tuvo una actitud procesal que por sí sola forma una prueba en contra de ella; o como se pueden explicar las contradicciones en el interrogatorio para indicar desde que año declara renta, o no haber aportado su declaración de renta del año 2008, o peor aún, y es algo de lo que se percató la Juez, como influía en la declaración de los testigos.

Todas estas actuaciones debieron ser valoradas por el Despacho y darles el peso legal adecuado, esto es, tenerse como indicio en contra de la parte demandada, señora Diana Muñoz.

- **El falso juicio de existencia por suposición** se presenta cuando se acepta como probado un hecho sin que exista un medio de prueba dentro del expediente que lo ratifique; y esto ocurrió cuando dio por probada la capacidad económica de la demandada Diana María Muñoz, y me permito explicar:

1. No existe **NINGÚN** elemento probatorio que determine que la señora Diana María Muñoz tenía para el año 2009 la capacidad de desembolsar más de 600 millones de pesos en efectivo, y la apreciación del fallador de que al ser probado que se desenvuelve en el campo comercial, tiene esa capacidad económica, es tan pueril que sobra siquiera explicar porque dicha prueba no puede ser un hecho indiciario de la capacidad económica.

B) ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE IDENTIDAD.

El error de hecho por falso juicio de identidad acontece cuando los sentenciadores al ponderar el medio probatorio, distorsionan su contenido cercenándolo, adicionándolo, o tergiversándolo; y lastimosamente esto ocurrió con importantes pruebas dentro del proceso, veamos:

1. Prueba testimonial Andrés Zapata Zorrilla: la Juez de instancia cita lo declarado por el referido testigo para decir que la construcción de la bodega fue realizada por la señora Diana Muñoz, lo cual cercena de manera grave lo que realmente expresó el mismo, para lo cual me permito citar los siguientes extractos:

PREGUNTADO: Infórmele al Despacho, si lo sabe, quién o quiénes eran los propietarios de la empresa Power Motors Yamaha cuando usted comenzó, durante que usted comenzó y hasta que terminó usted la obra de la bodega.

CONTESTÓ: Tengo entendido que eran MANUEL FELIPE y DIANA.

PREGUNTADO: Señor Carlos Andrés, según su experiencia y lo que conoce del tema, ¿usted podría decirnos más o menos a cuánto asciende la inversión que dice usted que hizo MANUEL FELIPE RAMIREZ en la finca La Glorieta por las obras que usted dice que realizó? **CONTESTÓ:** Nosotros realmente trabajamos al día, pero se puede haber gastado unos 130 o 140 millones de pesos, pongo yo.

PREGUNTADO: Cuando usted dice que ustedes trabajaban al día, ¿qué quiere decir exactamente? **CONTESTÓ:** A nosotros únicamente nos pagaban el día, pero nosotros no manejábamos compra de materiales,

nada que tuviera que ser referente con la obra, a nosotros nos pagaban el día. **PREGUNTADO:** ¿Ese mismo sistema se utilizó en todas las obras en que lo buscó MANUEL FELIPE para que usted trabajara? **CONTESTÓ:** Sí señor, es el mismo sistema. **PREGUNTADO:** Para precisar la pregunta, ¿se utilizó ese

mismo sistema en la obra de la bodega de Power Motors Yamaha?

CONTESTÓ: *Sí señor. PREGUNTADO:* *¿Infórmele al Despacho, si lo conoce, de quien o a quien pertenecían las herramientas o utensilios que se utilizaban para las obras de las bodegas de Power Motors Yamaha?* **CONTESTÓ:**

Repetime la pregunta, haceme el favor. PREGUNTADO: *Que le Informe al Despacho, si lo conoce, a quien pertenecían las herramientas como andamios y todas estas cosas que se utilizaron en la construcción de la bodega de Power*

Motors Yamaha. CONTESTO: *Pues supuestamente, eso lo trajimos nosotros de Medellín, que era de un primo de MANUEL. PREGUNTADO:*

¿Usted participó en traer esos materiales acá a la ciudad de Andes? **CONTESTÓ:** *Sí señor. PREGUNTADO:*

¿Quién le ordenó a usted que fuera por esos materiales a la ciudad de Andes? **CONTESTÓ:** *MANUEL FELIPE.*

PREGUNTADO: *¿Usted sabe dónde se depositaron los materiales que usted trajo de la ciudad de Medellín a la ciudad de Andes?* **CONTESTÓ:**

Una parte se depositó aquí en Andes, donde se estaba haciendo el almacén, otra en la casa de él en el pueblo, y otra en la finca. PREGUNTADO:

¿Sabe usted si los materiales depositados en la casa de MANUEL FELIPE en Jardín y en la finca, fueron utilizados en todo o en parte para la construcción de la bodega Power

Motors Yamaha en Andes? **CONTESTÓ:** *Si señor. PREGUNTADO:* *¿Si señor qué?* **CONTESTÓ:** *Sí fueron utilizados. PREGUNTADO:*

Señor Carlos, usted dijo en respuesta anterior que participó de la demolición y de traer los materiales de la bodega o las cosas de Medellín para Andes. ¿Es eso cierto?

CONTESTÓ: *Sí señor. PREGUNTADO:* *¿Sabe usted o se informó usted o tuvo conocimiento usted si el señor MANUEL FELIPE RAMÍREZ participó o estuvo presente en esos momentos donde se efectuaron la demolición y la*

recolección de esos materiales? **CONTESTÓ:** *Sí señor, él estuvo con nosotros allá. PREGUNTADO:*

¿Recuerda usted en que vehículo se transportaba o utilizaba el señor MANUEL FELIPE RAMÍREZ para ir o estar en la ciudad de Medellín mientras lo acompañaba o mientras estaba pendiente de la

demolición y el transporte de los materiales? **CONTESTÓ:** *En la camioneta de DIANA.*

PREGUNTADO POR APODERADO DE DIANA MUÑOZ: *¿Usted recuerda con quien contrató la obra de construcción de bodega con las oficinas en la diagonal 53 #50- 26 del municipio de Andes?* **CONTESTÓ:**

En Yamaha, o sea, yo trabajaba el día allá, se hizo un contrato, pero solicitando para que ella

podiera solicitar un préstamo en el banco para poder terminar el almacén. (...). **PREGUNTADO:** ¿Usted recuerda para que año, mes y día se suscribió ese contrato de obra? **CONTESTÓ:** Pudo haber sido en el 2013 más o menos. **PREGUNTADO:** ¿Usted recuerda cuál era el objeto de ese contrato de obra? **CONTESTÓ:** Sí señor. **PREGUNTADO:** ¿Sírvese explicar cuál era el objeto? **CONTESTÓ:** Solicitar un préstamo para terminar el almacén.

PREGUNTA AHORA LA APODERADA DE GABRIEL MÚNERA ¿Podría aclararnos como fue la situación de que usted suscribiera ese contrato para el tema del préstamo, que lo llevó a suscribir ese contrato para ese objeto que usted nos narró? **CONTESTÓ:** Ella me dijo, ella necesitaba hacer un préstamo para terminar el almacén, pero con las condiciones como nosotros trabajábamos al día, no le iban a hacer un préstamo, entonces necesitaba tener un contratante de la obra que apareciera para que le pudieran hacer el préstamo. (...) **PREGUNTADO:** ¿Puede indicar si este contrato fue suscrito desde que ustedes fueron contratados inicialmente para las obras de Power Motors, o fue de manera posterior cuando estaba finalizando? **CONTESTÓ:** Ya fue después. Cuando iniciamos no era ningún contrato. **PREGUNTADO:** ¿Puede indicar al Despacho si usted conocía las condiciones o el alcance del contrato que usted suscribió? **CONTESTÓ:** Realmente no, yo lo hice para que ella pudiera agilizar el préstamo para poder terminar el almacén.

(...) **PREGUNTADO:** Usted manifestó que hubo una época en que MANUEL ya no estuvo. ¿En qué época? **CONTESTÓ:** Eso se comenzó, pero no sé decir, así como fecha: nosotros comenzamos y el de un momento a otro no sé cuál sería la discusión ahí con DIANA, por él no siguió yendo a estar ahí pendiente de nosotros. **PREGUNTADO:** ¿Usted empezaron en el 2012? **CONTESTÓ:** Nosotros empezamos en el 2012, creo que fue como en octubre, algo así. **PREGUNTADO:** ¿Y terminaron cuando, en qué época? **CONTESTÓ:** Eso fue creo que en septiembre, pero es que yo eso no me acuerdo la fecha exacta. **PREGUNTADO:** ¿Eso fue en el 2012? **CONTESTÓ:** No, eso fue en el 2013. **PREGUNTADO:** ¿Que terminaron? **CONTESTÓ:** Sí. **PREGUNTADO:** ¿Y más o menos en que parte del desarrollo del contrato (al inicio, a la mitad o al final) ya MANUEL ya no estaba? **CONTESTÓ:** Eso fue más o menos, eso fue como en diciembre, eso fue como diciembre que el ya no estaba. Sin embargo,

o sea, él no iba, pero él me llamaba a preguntarme los trabajadores qué.
PREGUNTADO: *¿Diciembre anterior?* **CONTESTÓ:** *El del 2012...”*

Como se ve, es claro que el testigo en ningún momento desconoció que el dueño y empleador era el señor Manuel Felipe Ramírez, que incluso cuando dejó de ir a la obra siguió pendiente de la misma por vía telefónica, por lo que no se entiende como pudo ignorar el Despacho que el testimonio muestra que el señor Manuel Felipe puso materiales y herramientas, contrató a los empleados, en una palabra, fue él quien estuvo al frente de la obra.

2. Prueba interrogatorio de parte Luis Eduardo Ramírez, *la Juez de instancia cita lo declarado por la parte parcialmente ya que omite indicar que el señor Luis Eduardo reconoció que la señora Rosalía en ningún momento vendió las acciones, que ella se las transfirió a Diana Muñoz por insinuación de Manuel Felipe, por lo que es evidente que el negocio es simulado, y lo es, porque el contrato instrumentado es una compraventa, y el testigo en todo momento habla de donación. Y como nos pretende convencer de que una madre no prefiere a su hijo por encima de su novia.*

Además de ello, también desatiende lo dicho por la parte, en cuanto a que el recibió las acciones de Manuel Felipe por una simulación, por lo que nunca se sintió socio y las volvió a ceder por órdenes suyas sin que por ello hubiera pagado o recibido dinero o alguien otro beneficio.

C) ERROR DE DERECHO POR FALTA DE VALORACION EN CONJUNTO Y DE ACUERDO CON LA SANA CRITICA (Artículo 187 del Código General del Proceso)

El juzgador de primera instancia no valoró las pruebas en su conjunto desde el prisma de la Sana crítica, limitándose a enunciar el conjunto de pruebas que tendría en cuenta.

Para una correcta valoración no se deben tener en cuenta unos medios y rechazar otros, ni apreciar cada medio de manera aislada. Tal como aconsejan John Henry Wigmore y Francois Gorphe, debe formarse el juez:

Un cuadro esquemático de los diversos medios de prueba, clasificándolos de la manera más lógica, relacionándolos entre sí, debido a sus conexiones más o menos estrechas, comparando los elementos de cargo con los de descargo respecto de cada hecho, a fin de comprobar si los unos neutralizan a los otros o cuales prevalecen, de manera que al final se tenga un conjunto sintético, coherente y concluyente; todo eso antes de sacar conclusiones de ellos, de acuerdo con la gran regla cartesiana de proceder objetivamente, sin ideas preconcebidas, con desconfianza o duda provisional respecto de las varias hipótesis².

Y en este punto el juez falló de manera grave y, para mayor claridad, me permito presentar algunos ejemplos. Para facilidad los concentraré por temáticas, si bien en la sentencia, al no tener un orden lógico, están desperdigadas.

1. Unión marital de hecho o cercanía entre Manuel Felipe y Diana Muñoz.

La señora Juez entiende que en el presente caso al terminar la unión marital de hecho en el año 2008 no hay cercanía, y si bien la terminación de la unión está probada fehacientemente, la falta de cercanía la sustenta exclusivamente en el dicho de la demandada que indicó que "terminaron mal", y si dar por probado un hecho solo por el dicho de la parte que lo alega es un error en sí mismo, no es el error más grave, ya que lo da por probado incluso en contra de lo que muestran las demás pruebas, me explico:

Está probado que el señor Manuel permitía que el dinero de los productos agrícolas que el producía le fueran consignados a la señora Diana María Muñoz, quien declaraba incluso esos ingresos como propios. (véase declaración de renta de Diana Muñoz y testimonios Janet Araque)

A los trabajadores de la finca de Manuel se les pagaban los jornales en la sociedad Powers Motors, (véase testimonio del señor Gabriel Aníbal López).

² *Hernando Devis-Echandía, Compendio de derecho procesal, Tomo II, Pruebas judiciales, 97- 98 (Editorial ABC, Bogotá, 1973).*

El señor Manuel Felipe pagó de su propio peculio los diseños y materiales de la construcción de la sociedad Powers Motors Yamaha, (véase testimonio de Alejandra Escobar).

La testigo Juliana Andrea Diez Muñoz, declaró que el señor Manuel Felipe tenía una buena relación con Diana Muñoz, que ella le consultaba decisiones, que él tenía poder para solicitar dinero e incluso aportaba dinero para traer motos al negocio, e incluso más diciente es el siguiente extracto de la declaración:

PREGUNTADA: *¿Usted estuvo presente o le tocó cuando el señor MANUEL FELIPE tuvo problemas con un accidente de tránsito y estuvo un tiempo en la cárcel?* **CONTESTÓ:** *Si, yo estuve ahí.* **PREGUNTADA:** *¿Sabe usted más o menos en que año fue esta circunstancia?* **CONTESTÓ:** *Me parece que fue en el 2011, incluso DIANA me llamaba a que muchas veces fuera y les llevara el almuerzo a la cárcel.* **PREGUNTADA POR EL DESPACHO:** *¿A que le llevara el almuerzo a quién?* **CONTESTÓ:** *A MANUEL FELIPE.* **REANUDA EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDANTE.** **PREGUNTADA:** *¿Sabe usted si la señora DIANA visitaba o tuvo alguna visita conyugal o alguna clase de visita al señor MANUEL FELIPE mientras él estuvo en la cárcel?* **CONTESTÓ:** *Si, DIANA lo visitó.*

Por su parte el señor José Mauricio Moreno declaró al respecto lo siguiente:

PREGUNTADO: *Usted en ese tiempo, me imagino que mucho tiempo trabajando se volvería un empleado muy conocido y tuvo muchas oportunidades de darse cuenta, entonces por favor sírvase explicarle al Despacho ¿cómo fueron las relaciones o como eran las relaciones de la señora DIANA y del señor MANUEL FELIPE, si eran cordiales o no, ¿durante el tiempo que usted trabajó?* **CONTESTÓ:** *Pues hasta el tiempo que yo trabajé supe que eran pareja. Después de un tiempo la verdad yo no me metía en la vida privada ni de mis amigos ni de los jefes, no; supe que se habían como separado o algo así, igual MANUEL seguía yendo al almacén, llevando las motos, llevando repuestos, cosas así, pero la fecha no la sé en qué momento se separaron. (...)* **PREGUNTADO:** *Y la relación entre MANUEL y DIANA*

después de la ruptura, ¿sabe cómo fue, si era buena o mala? ¿Como la percibía usted desde donde estaba? **CONTESTO:** Pues realmente uno lo apreciaba como un par de socios veía yo, pero la verdad no tocaba a fondo, porque yo era el encargado de las motos, de revisarlas y ya.

Es evidente que la cercanía y confianza eran totales no solo en el campo de los negocios, sino personal, es incomprensible para el suscrito apoderado como la Juez de instancia erró en un punto sobre el cual habla tantas pruebas solo por tener como cierto lo dicho por la demandada.

2. Capacidad económica de Diana Muñoz/justo precio.

Este punto es crucial en el presente proceso, y además muestra las paradojas a las que se ve enfrentada una persona que miente, veamos:

En el proceso quedó probado que el justo precio de la finca La Glorieta eran 500 millones de pesos y como lo indicó el señor Gabriel Darío Múnera en su interrogatorio, el no recibió un solo centavo por esa transferencia, lo cual ya de por sí desvirtúa el documento de lesión enorme. Y las acciones, incluso por un valor muy inferior al real, se dice que se transfieren por un valor de 120 millones de pesos, por lo que la capacidad económica del comprador juega un papel determinante para saber si los negocios pudieron ocurrir.

El despacho basado en el peregrino argumento de que la compradora era comerciante, dio por probada la capacidad económica, lo cual evidentemente no prueba nada, pero veamos que indican las pruebas dentro del proceso al respecto.

En primer lugar, veamos la paradoja en que se ve envuelta la demandada: para decir que la venta de las acciones por valor nominal era justa, alteró la información contable tal y como lo demostró la perito y se indicó antes en este escrito, pero al hacer dicha fechoría lo que termina mostrando es que es un comerciante cuya única empresa y actividad nunca ha "generado utilidades ni valor" por lo que no tiene capacidad económica para desembolsar más de 600 millones de pesos en efectivo.

Además de ello de las declaraciones de renta y el documento denominado "Estado de resultado de la señora Diana María Muñoz para el año 2008 y 2009" (visible a folio 208 y 209 del cuaderno principal) son claros y contundentes que los ingresos de la supuesta compradora nunca llegaron a ser 3 millones de pesos, la misma no tomó créditos, ni reportó el aumento patrimonial como una ganancia ocasional fruto de una liquidación de sociedad conyugal.

Por lo anterior es claro que en el proceso quedó plenamente demostrado que la señora Diana Muñoz no tenía capacidad económica, lo cual hubiera saltado a la vista del fallador de instancia si hubiera analizado correctamente el conjunto del acervo probatorio.

3. Declaración de la señora Janet Araque

Debió advertir el Despacho que la testigo más importante de la demandada, casi que su única testigo, MINTIO descaradamente tanto en su declaración como al momento de entregar la información para el dictamen pericial, miremos por ejemplo estos detalles en su testimonio, y me permito citar textualmente (audio del 3:38:00 en adelante):

PREGUNTA APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA (Diana): *Claro, porque en las declaraciones de renta tanto del señor MANUEL FELIPE como de la señora DIANA MARIA deben de estar reportados sean las utilidades en la Limitada, o sean los dividendos en la S.A.S. **CONTESTÓ:** La sociedad en ninguno de los dos casos ha repartido excedentes, ni utilidades ni nada, porque la sociedad nunca ha generado valor. (...)*

PREGUNTADO: *Cuando se presenta, doctora, un caso tan sui generis, en cuanto a las cuotas de interés social y las acciones, donde no se han repartido utilidades. ¿se puede hablar en la declaración de renta frente a los socios, o sea los señores MANUEL FELIPE y DIANA MARIA, se puede hablar de valorizaciones, de mayor valor sea de las cuotas de interés social o de las acciones? **CONTESTÓ:** No señor, repito, la empresa nunca ha generado valor, entonces dentro de las declaraciones personales de cada uno de los socios nunca se presentaron ningún valor por este concepto.*

En la declaración de renta de la señora Diana se indica que la sociedad le pagó utilidades, y no solo eso, las utilidades que reportó la señora Diana como recibidas en su declaración de renta son superiores a las generadas por la sociedad en toda su historia según los documentos aportados por la contadora a la perito.

Esto es una clara y aberrante alteración de información y una prueba innegable de que la señora Janet Araque cometió fraude procesal al declarar faltando a la verdad, pero veamos otro ejemplo:

PREGUNTADA APODERADO DE DIANA MUNOZ: *En las declaraciones de renta del señor MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ y en la declaración de renta de la señora DIANA MARIA MUNOZ TOBON, ¿se reflejan, se han recibido por parte de la sociedad pagos? **CONTESTÓ:** Nunca han recibido pagos; por parte de la sociedad, nunca.*

Si el Despacho mira cualquiera de las declaraciones de la señora Diana Muñoz, verá que tiene pagos de la sociedad, y esto no es que la declarante se equivoque, a la señora Janet se le mostraron los documentos para que se explicara y esto fue lo que dijo, cito textualmente:

PREGUNTADA EL SUSCRITO ABOGADO: *Señora Janette, o sea, ¿usted está diciendo que la declaración de renta que usted hizo, que usted revisó, que usted tenía la información de la sociedad, que usted informó que había unas utilidades, esa declaración de renta entonces es inexacta? Porque si dice que se repartieron utilidades, pero no se repartieron, entonces hay una inexactitud. **CONTESTÓ:** En las declaraciones de renta de personas naturales es una declaración bajo la normalidad de caja, no es causación. Entonces simplemente se informa que está ese ingreso, pero no se informa que ese ingreso fue efectivamente pagado. Usted me preguntó si la empresa ha pagado utilidades. Yo le digo, la empresa no ha pagado utilidades.*

Esta respuesta ya raya con lo ofensivo, la señora Janet dice algo que TIENE que saber que es falso, la contabilidad de caja es exactamente todo lo contrario a lo que dice, en la en la contabilidad de caja nada se registra o

reconoce hasta tanto no haya pasado por caja, hasta tanto no se haya pagado. Y eso lo sabemos todos en esta sala, lo sabe cualquier estudiante de primer semestre de contabilidad, pero no, ella en lugar de reconocer que se le había descubierto en su mentira se hunde en más engaños.

Pero el Juzgado de primera instancia no solo no contrastó las pruebas en su conjunto en este punto, sino que, a pesar de las mentiras probadas de la testigo, decidió dar valor a ciertos apartes que en su sentir servían de sustento a la sentencia.

4. Intención de proteger su patrimonio Manuel Felipe Ramírez.

Sobre este asunto la Juez de instancia en primer lugar, reconoce que el señor Manuel Felipe tenía grandes deudas, lo cual justifica su intención de precautelar su patrimonio, pero luego dice que esto no fue así porque: i) Manuel Felipe tenía otros bienes propios; ii) La sentencia en el caso penal fue posterior y; iii) En las sociedades limitadas los socios no responden con su patrimonio, mostrando un desorden tanto en ideas como en las pruebas que reposan el expediente, me explico.

i) En efecto el señor Manuel Felipe luego de la liquidación, adquirió bienes propios, bienes que fueron de su padre, y tal como se indica en los testimonios (Alejandra Escobar, Luis Eduardo Ramírez, Rodrigo Osorio Agudelo) los mismos fueron realizados para invertir en sus negocios, ¿por qué? Porque el señor Manuel Felipe necesita dinero para cancelar deudas, invertir en los negocios que creía más rentables (La Glorieta y la sociedad) y si no vendía esos bienes, los mismos terminarían embargados. Si la Juez analiza toda la prueba en su conjunto se percata con facilidad que la existencia de bienes propios en nada contradice su intención de cuidar su patrimonio.

ii) La Juez se confunde al decir que el accidente de tránsito fue la causal para la simulación, cuando en ningún momento se ha dicho eso, lo narrado por el demandante en el libelo es que esta situación sumada a otras hizo que la simulación se postergara en el tiempo. De lo cual da fe las pruebas obrantes en el proceso, por ejemplo, el crédito hipotecario, que incluso hoy no se ha terminado de pagar.

iii) La Juez confunde nuevamente el debate procesal. El señor Manuel Felipe nunca dijo que su temor fuera que las deudas de la sociedad lo afectaran a él, sino todo lo contrario, que las deudas suyas le hicieran perder su participación en la sociedad; y es por esto que sus bienes más valiosos (sociedad y La Glorieta) los intenta proteger mediante negocios simulados, logrando con ello otro objetivo incrementar la capacidad de endeudamiento de la señora Diana Muñoz.

Como se ve las pruebas en el proceso es claro que la estrategia de Manuel Felipe era válida y efectiva para proteger sus bienes más valiosos y rentables, y por ello realizó otros bienes propios y la señora Diana pudo adquirir un crédito hipotecario en el año 2012, y así seguir invirtiendo y manteniendo la sociedad. Lo cual sale a la luz con un adecuado análisis de los hechos y pruebas del proceso.

5. Documento "Contrato de obra"

Este es quizá el caso más bochornoso, la juez dio por probado que la señora Diana Muñoz fue quien realizó la construcción dándole validez absoluta a un contrato de obra que la parte contratante en su declaración indicó que solo tuvo como objeto que la señora Diana obtuviera un crédito, además afirmó que el contrato se firmó en el año 2013; lo cual coincide con el anexo No. 25 de la contestación de la demanda de Diana Muñoz en el que Bancolombia certifica que desembolsó un crédito constructor en el año 2013.

Si además de ello tenemos que el señor Andrés Zapata Zorrilla y su hermano Diego León al declarar informaron que trabajaban al día, que la contratación del personal fue realizada por Manuel Felipe Ramírez, que no se realizaron anticipos, que el pago lo hacían en el almacén de Yamaha individualmente a cada trabajador, es claro que ni Diana Muñoz dirigió la obra y que el contrato se simuló para obtener un préstamo.

Y que una persona a la que se la acusa de haber simulado varios negocios en el curso del proceso se le demuestre que una de las pruebas aportadas para

su defensa también fue simulada, es por sí mismo una prueba respecto a los negocios debatidos.

6. Documento "Contrato de arrendamiento".

La juez también falla por no analizar las pruebas en su conjunto respecto al contrato de arrendamiento, ya que se limita a analizarlo de forma aislada, cuando un contrato simulado en nada tiene que diferenciarse en su texto de uno que no lo es, porque es precisamente la apariencia de real del contrato lo que le da fuerza a la simulación, omitiendo realizar un análisis de las pruebas en su conjunto que resulta esclarecedor, veamos:

El testimonio de la señora Diana Patricia Gómez demostró que el contrato fue solicitado expresamente por Davivienda para obtener un crédito.

En el contrato se limitó la responsabilidad laboral porque ese era otro fin contractual y para tal fin se utilizó, como lo muestra, la prueba documental donde Diana Muñoz resuelve un proceso laboral presentando el contrato de arrendamiento.

Los testimonios de Gabriel López y Juan Guillermo Montoya son claros, para ellos los patrones eran Diana y Manuel y de ambos recibían órdenes y a ambos les rendían cuentas; iban a la finca y disponían de ella, a tal punto que empleados de la sociedad Powers Motors vivieron en la finca después de la supuesta venta de las acciones.

Es evidente que el texto de un contrato simulado parece real, pero si se analiza la prueba en su conjunto es evidente que el contrato tenía un fin cuando se simuló y salvo para ese fin no fue utilizado mientras se respetó el acuerdo oculto.

7. Documento "Secretaría de Convivencia"

La señora Diana Muñoz presentó como prueba un acta donde el señor Aníbal López la reconocía como propietaria de la finca La Glorieta, al cual le dio plena validez en la sentencia omitiendo contrastarlo con los otros medios

probatorios, en especial el testimonio del propio Aníbal López el cual da cuenta de cómo se creó el documento y me permito citar:

PREGUNTADO POR EL DESPACHO: Perfecto. Más o menos narremos que fue lo que pasó ese día en esa reunión. **CONTESTÓ:** ¿Allá en el pueblo?

PREGUNTADO: Sí. **CONTESTÓ:** Ah, no, yo llegué allá, y entonces DIANA dijo que yo me había apropiado de eso allá sin permiso, que esto y que lo otro, y que yo no trabajara más allá, que, porque era que yo me estaba apropiando de eso, y entonces yo le dije: "Ah, bueno". Entonces ellos ya sacaron el papel ese, y entonces yo ese papel lo firmé como en contrato de que yo no volvía a trabajar allá. **PREGUNTADO:** ¿Quién sacó el papel, ¿quién lo hizo? **CONTESTO:** ¿El papel? **PREGUNTADO:** Sí. **CONTESTÓ:** El papel lo sacó doña DIANA ya sería con la inspectora, sería me parece que era la inspectora que estaba allá. **PREGUNTADO:** ¿Usted estaba escuchando y viendo cómo fue? **CONTESTO:** Yo si estaba allá ese día. **PREGUNTADO:** ¿DIANA le dictó algo a la inspectora o no, o cómo fue? **CONTESTÓ:** Sí se conversaban ahí y se decían que la vuelta es así, que esto y que lo otro, y yo le dije: "Ah, listo, si es que a mí me toca firmar, haciéndome cargo de que no trabajo allá, no trabajo más allá".

Como es evidente en la declaración sencilla del señor López la señora Diana Muñoz se aprovechó de un campesino con escasos conocimientos quien firmó desconociendo el contenido del documento que se le puso a firmar para luego utilizar el documento como prueba irrefutable.

8. Inmueble garantía de Yamaha.

Sea lo primero aclarar que lo que se donó fueron acciones de la sociedad no el inmueble como erróneamente lo indica la juez de instancia y, en segundo lugar, la cesión de las acciones nada tiene que ver con que el inmueble sirva o no de garantía, esto es claro si analiza el certificado de libertad del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 004-13769 en el cual se ve que el mismo se hipotecó en el año 2005 y cuando la señora Rosalía cedió sus acciones en el año 2007, no se canceló la medida.

Tampoco es exacto que la cesión de acciones a Luis Eduardo se realizara con esa contraprestación, ya que la cesión fue en el año 2009 y él se convirtió en

propietario del inmueble que sirve de garantía en el año 2010, y tampoco tuvo que ver con la salida del mismo como accionista, véase que el señor Luis Eduardo deja de ser accionista en marzo de 2014 y solo deja de ser el inmueble la garantía de la sociedad desde mes de agosto de ese año.

Aunado a lo anterior, en su declaración, el señor Luis Eduardo indicó que no pagó ni recibió plata por esas acciones, que no recibía utilidades ni tomaba decisiones.

Incluso, se debe tener claro que para ser socio de una sociedad no se necesita garantizar sus deudas, el señor Luis Eduardo no tenía que ceder sus acciones para que levantara la garantía”.

Al respecto, la parte recurrente discurrió lo siguiente:

"El presente caso en particular y los procesos de simulación en general se rigen en materia probatoria por la máxima latina "quae non prosunt singula, unita juvant: lo que aisladamente no da fe, unido presta ayuda"

Como se ha visto hasta este momento dentro del expediente hay una cantidad de indicios que analizados aisladamente como hizo la falladora no dicen nada, pero en su conjunto esclarecen todo el proceso.

*Porque no puede perder de vista el fallador que en este caso concurren todos los indicios típicos de las simulación, a saber: precio por debajo del valor, pagos en efectivo, falta de capacidad económica de la supuesta compradora, relación de confianza y cercanía entre las partes del proceso, continuidad de las actividades de las partes sin cambios por el contrato supuestamente celebrado; si concurren y están probados todos los indicios de un caso típico de simulación **es inexplicable que el fallador de instancia no lo haya decretado así.***

Por si lo anterior fuera poco en el presente caso han confluído indicios no tan típicos como los siguientes:

1. La alteración de las cifras por parte de la contadora de la demandada.

2. *No suministrar toda la información requerida por la perito y no colaborar a tiempo con la entrega de la misma.*
3. *No presentar información fiscal para el año 2008 y contradecirse en su declaración en puntos tan vitales como la fecha desde la cual declara renta.*
4. *Haber simulado un contrato de obra para obtener un préstamo.*
5. *Haber engañado a un campesino para que le firmara un documento que la reconocía como propietaria.*
6. *La contadora de la sociedad en su declaración miente y se contradice.*
7. *La demandada no presentó un solo testimonio que mostrara que la actitud de Manuel Felipe frente a la sociedad y la finca no era el de un propietario, se limitó a presentar los documentos preconstituidos.*

Como es posible que un pueblo pequeño donde todos se conocen y las historias vuelan nadie se haya percatado que el demandante ya no era el propietario de esos bienes, porque tantos testigos por el contrario dijeron que frente a ellos y frente a todos Manuel Felipe Ramírez siempre fue el dueño de la sociedad Powers Motors Yamaha y la finca La Glorieta.

Como se ve, la actitud de la demandada y su agilidad para crear pruebas logró confundir a la Juez de primera instancia, pero son estos hechos los que precisamente muestran que los negocios demandados fueron simulados y la actitud de la demandada no debe facilitar confusiones, sino por el contrario, generar certezas ya que no existe mayor indicio en un caso de simulación que la actitud de una contraparte que en toda la actividad desplegada se ha dedicado a entorpecer el proceso y a tratar de confundir al fallador”.

La apelación fue concedida en el efecto suspensivo y se ordenó remitir el expediente al superior.

1.5. Del trámite ante el ad quem

Una vez recibido el proceso y luego de realizar un examen preliminar, el recurso fue admitido mediante auto del 19 de diciembre de 2018 por esta Corporación en el mismo efecto en que se concedió.

Ulteriormente, atendiendo lo preceptuado en el Decreto 806 de 2020, se ordenó aplicar el procedimiento previsto en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020 y en armonía con ello, se concedieron los términos establecidos en dicha norma para que la parte recurrente sustentara la alzada y el extremo no recurrente ejerciera la réplica.

Por auto del 12 de octubre de 2021 se declaró desierto el recurso, al considerar que la sustentación ante este Tribunal fue extemporánea. Frente a la anterior decisión, la parte recurrente interpuso recurso de reposición y solicitó nulidad de lo actuado, cuyo medio impugnativo se resolvió a través de proveído del 26 de octubre de 2021, en el que la Magistrada sustanciadora resolvió reponer el auto del 12 de octubre de 2021 y, en su lugar, ordenó tener por sustentado el recurso a través del escrito remitido al correo de la secretaría de la Sala, documento que resulta idéntico al presentado en sede de primera instancia, razón por la cual resulta innecesario reiterar tal argumentación y basta remitir a lo establecido en los párrafos precedentes.

De otro lado, el apoderado judicial de la parte demandante solicitó no “reponer” la sentencia de primera instancia, debido a que la decisión se ajusta a derecho y valoró el material probatorio.

Al respecto, el extremo no recurrente arguyó lo siguiente:

"I. Violación Indirecta de la Ley sustancial.

No se presenta ninguna violación por parte del fallador de primera instancia, ni yerros al apreciar las pruebas del proceso, es una apreciación por demás irrespetuosa por parte del Recurrente, desconociendo el estudio fáctico, jurídico, claro, profundo, racional y lógico normativo, que desarrolló la señora Juez, a - quo.

A) Error De Hecho Por Falso Juicio De Existencia:

Se presenta cuando el fallador omite apreciar el contenido de una prueba legalmente aportada al proceso, al respecto es de aclararles señores Magistrados, que en el referido proceso esto no se dio, el juez a - quo, al contrario, fue sumamente diligente con el acervo probatorio y con el proceso. Así se demuestra en la sentencia, la cual goza de un contenido que ilustra de manera clara, precisa y expresa, todas y cada una de las pruebas, las mismas que hicieron parte del probatorio y por consiguiente no es procedente señalar que la decisión de la señora juez, a- quo, o de primer instancia generó una sentencia con falso juicio por omisión, como lo ha argumentado el Recurrente, que la juez, a - quo, en el fallo omitió pronunciarse sobre la prueba pericial, prueba que está resuelta, no solo antes de la audiencia donde se presentaron los diecisiete (17) testimonios de la parte del Recurrente, que no aportaron nada en sus respuestas para deducir un indicio que diera certeza y menos con respecto a la conducta indilgada (sic) por el Recurrente, a la parte demandada, sino que dio elementos de claridad a la respuesta dada por la señora Juez, a - quo, y se ven claramente en la sentencia de primer instancia.

1. Dictamen pericial de la demandada. Puntos a) y b)

No es dable hacer creer a los señores Magistrados, que esta prueba de un dictamen mal elaborado, parcializado y presentado extemporáneamente, no se tuvo en cuenta, cuando el mismo gozaba inclusive de traslado a la parte demandada y se dio respuesta en su momento.

Además se repuso el auto que se desprendió de su equivocada interpretación y en la cual se expresan afirmaciones falsas cuando dice la perito "no tener elementos para valorar" y dice "que no se le aportó la suficiente información", estas apreciaciones son parcializadas y no consultan el objeto del mismo, la contadora de la

*sociedad Power Motors S.A.S. (antes Limitada), señora Janeth Araque, le aportó todo lo necesario, o sea todos los balances y estados financieros, pero como es tan evidente la parcialización en sus conceptos y en el dictamen, niega que se le aportó todo. Señores Magistrados, esta prueba no es en el probatorio la que aporta la verdad material sobre el objeto de la litis, si tenemos en cuenta que fue objeto de reposición donde claramente la demandada le expresó al Despacho, lo siguiente: Cabe aclararle al Despacho, que la perito señora Gloria Marina Londoño Ciro, identificada con la cédula de ciudadanía número 43.505.283, está faltando a la verdad y bajo la gravedad del juramento, le está mintiendo al Despacho, en el numeral 6 de su dictamen establece: "Si bien no he sido designada por las partes o por sus apoderados en ningún otro dictamen pericial, en aras de la claridad necesaria para la acreditación en un proceso judicial, informo al despacho: **que con los apoderados de la parte demandante he colaborado** en temas de consultoría contable y tributaria"; (Comillas mías). Esta declaración del perito en mención es falsa y así se puede constatar en la demanda presentada inicialmente, presentada por la parte demandante a través de sus apoderados KH KNOW HOW LEGAL, demanda presentada por el mismo abogado de la parte recurrente, que reposa en el expediente y se anexa al libelo principal recibida por el Despacho de primera instancia el 5 de octubre de 2016, a folio 17 frente, numeral 3. Del Capítulo II Dictámenes Periciales - Expresan por escrito: "3. Dictamen Pericial Avalúo Valor Acciones para el año 2006. De conformidad con el artículo 227 me permito aportar dictamen pericial elaborado por la Dra. Gloria Marina Londoño, respecto del valor real de las acciones de la Sociedad Power Motors, (Aclaro para el 2006 la sociedad era Limitada, no era por acciones sino por cuotas de interés social, en que se encontraba dividido el capital social) para el año 2006". (Anexo No. 26)" (Comillas mías). Con lo anterior queda claro que esta prueba pierde todo valor probatorio, máxime cuando se nos da traslado de un dictamen presentado extemporáneamente, este dictamen se ordenó en el mes de*

marzo de 2018, por la señora Juez de primera instancia y se dio una prórroga por quince (15) días, para su presentación y fue presentado por la misma perita de la demandante el día 15 de julio de 2018, donde perdió toda fuerza probatoria y no debía ser objeto de controversia. O sea, este dictamen no procedía, pero sin embargo la señora juez, a quo, resolvió sobre el mismo. Es un recurso de apelación y lo expresado por el Recurrente, no conlleva a nada nuevo que logre desvirtuar la claridad y el estudio mesurado del probatorio realizado por la señora juez a quo, en la sentencia de primera instancia, la misma que goza de mucha claridad, estudio, lógica jurídica, sustento fáctico y que demuestra que analizo todo el acervo probatorio, sin dejar piezas procesales o del acervo probatorio por fuera en su decisión.

Más aún habla equivocadamente de acciones cuando son cuotas de interés social para esa fecha y pretenden darles una valoración totalmente equivocada e inexistente, esta sociedad Power Motors Limitada, fue creada para el 18 de abril del año 2005, constituyeron una sociedad de responsabilidad limitada, con razón social POWER MOTORS YAMAHA LIMITADA, se solemnizó a través de la escritura 551 de abril 18 de 2005, registrada en la Cámara de Comercio de Medellín el 20 de abril de 2005, ambos socios aportaron trabajo y dinero para su constitución, capital total \$10.000.000, o sea \$5.000.000 Millones de pesos el demandante, \$2.500.000 la demandada y el aporte de la señora Rosalía Peláez de Ramírez, fue un inmueble, solo para efectos de garantizar las deudas de la sociedad, en caso de incumplimiento de las obligaciones contraídas con la Empresa Incolmos Yamaha S.A., distribuidora de las motocicletas que se comercializaban a través de la sociedad creada y en su establecimiento comercial. Esta garantía de este inmueble no hizo parte del patrimonio, ni del capital social, se aclara la señora Rosalía Peláez, madre del demandante no aportó el inmueble, ni aportó trabajo, ni aportó capital, era solo una garantía a futuro a favor de un tercero, por lo que los socios de común acuerdo le otorgaron el

25°/o de las cuotas sociales o sea \$2.500.000, en contraprestación y garantía, quedando conformado el capital social así:

Manuel Felipe Ramírez Peláez -50 cuotas= \$5.000.000- 50%

Diana María Muñoz Tobón -25 cuotas= \$2.500.000- 25%.

Rosalía Peláez De Ramírez -25 cuotas= \$2.500.00- 25%

Señores Magistrados, con esta cantidad de imprecisiones pretende el Recurrente, llegar a valorar unas cuotas de interés social, argumentando que su venta es inferior al valor real en más de un 800%, además esto no procede ante la Dian, en una sociedad que a la fecha no ha dado utilidades para repartir y que se encuentra en proceso de reorganización Ley 1116 de 2006 de su pasivo, para poder pagar a sus acreedores y seguir desarrollando su objeto social o funcionando y ante la Superintendencia de Sociedades, donde también la señora Diana María Muñoz Tobón, acá demandada está en el mismo proceso con sus deudas personales, con el presente aportaré los autos de admisión a los procesos de reorganización, así esta apreciación y conclusión es totalmente errada y no consulta un valor real, ni la verdad material.

La venta de cuotas de interés social de la sociedad Power Motors Limitada, fue realizada el día dos (2) del mes de julio de 2009 se solemniza y perfecciona la venta y la cesión de cuotas de interés social, propiedad del señor Manuel Felipe Ramírez Peláez, por compra a favor de la señora Diana María Muñoz Tobón, se reunió la Junta de Socios, órgano principal de la sociedad Power Motors Yamaha Limitada y aprobó la venta y cesión de cuotas de interés social a favor de la señora Diana María Muñoz Tobón y a favor de un tercero ajeno a la sociedad (Hermano del demandante el señor Luis Eduardo Ramírez Peláez) una vez ejercido el derecho de preferencia, enmarcados en el principio de legalidad de los actos y cumpliendo con los estatutos sociales, es así como se crea la sociedad el 18 de abril de 2005 y el señor Manuel Felipe Ramírez le vende después sus cuotas de interés social a la demandada señora Diana María Muñoz Tobón, en el mes de julio de 2009, cuatro

años después de creada la sociedad y según el perito y el abogado del demandante estas se valorizaron en un 800% (es imposible el haberse valorado o desvalorizado las cuotas de interés social tanto, en un lapso de tiempo tan corto, máxime en una sociedad sin reporte de utilidades), esto es errado, parcializado y no corresponde a un dictamen con criterio profesional y de acá se desprende su pérdida de valor probatorio, o sea no se hace necesario tenerlo en cuenta y dentro del principio de la libre valoración de la prueba, el juez, a quo, puede apartarse de los fundamentos técnicos y prácticos del dictamen pericial, el objeto de apreciación no son las conclusiones, por demás erradas del perito, sino el proceso técnico o científico que lo condujo a presentarlo, del cual nada se sabe en dicho dictamen. Y, por último, el demandante y la demandada estaban separados desde el 2008, ya habían liquidado y repartido las obligaciones, que solo eran pasivos y así lo hace saber el demandante en las escrituras de cesión de cuotas de interés social, donde declara ser soltero, lo mismo que declaró en la escritura de compraventa del inmueble o predio la Glorieta. En conclusión, no existía entre las partes vínculo alguno.

Frente a las afirmaciones en contra de la contadora señora Janet Araque, donde pretenden calificar sus actuaciones estableciendo que son de dudosa veracidad, esto no procede para lo mismo solo se debe tener en cuenta que nunca ha sido requerida, ni la sociedad, ni el demandante, ni la demandada, ni la contadora señora Janeth Araque, por la Dian, como lo dejó expresamente señalado la misma en testimonio o sea ¿De dónde se desprende su actuación dudosa o la mentira que supone el Recurrente? No hay argumentos válidos y solo son suposiciones del Recurrente.

¿Cuáles son sus inconsistencias insalvables? No existen, combinan erradamente las contabilidades de las personas naturales, con las de la sociedad, pero lo más grave es que no entienden que la sociedad está llena de deudas de pasivos, que la señora Diana María Muñoz

Tobón ha pagado y creado lo existente con créditos e inclusive hoy la sociedad y la señora demandada están ante la Superintendencia de Sociedades en dos procesos de Reorganización de sus obligaciones con los acreedores, porque esta demanda generó una nueva demanda una Ejecutiva Hipotecaria de la entidad bancaria Bancolombia, donde se embargaron los activos bienes inmuebles personales de la demandada y los bienes sociales que estaban gravados con una hipoteca a favor de la entidad bancaria, por unos créditos que eran necesarios para el funcionamiento del establecimiento comercial de la sociedad, creados para poder desarrollar el objeto social, muy claro sin recursos era imposible funcionar.

2. Indicio grave en contra por actitud procesal.

Este indicio no existe, porque todo se aportó y este auto fue objeto de Reposición en su momento procesal y la señora juez a - quo, o de primera instancia dio respuesta al mismo.

3. Estado de Resultados de la señora Diana María Muñoz para el año 2008 y 2009, (visible a folio 208 y 209 del cuaderno principal)

Sea lo primero precisar que las personas naturales no presentan Estados de Resultados y no hubo ninguna liquidación de una sociedad conyugal, solo liquidaron cuentas que eran obligaciones que compartían, (solo compartían deudas pasivas), aclarando que solo eran deudas con terceros, o sea se repartieron el pasivo social y personal. Por demás una sociedad conyugal inexistente no puede dar como resultado una ganancia ocasional, máxime si son solo deudas lo que compartían, o sea hay una imprecisión de conceptos que sobrepasa cualquier realidad, generando suposiciones, sin ningún fundamento jurídico o fáctico. Tampoco existe requerimiento alguno por parte de la Dian.

4. No apreciar indicio en contra de la demandada.

Ya en anterior explicación se expuso la réplica a la no existencia de este predicado y reitero el Despacho, como la señora juez, a -quo o de primera instancia estudió minuciosamente y valoró cada prueba con suma diligencia. Pero, además, aclaro no es un juicio tributario, es una simulación, por demás, inexistente o si no, porque en el proceso no se presentó un acreedor que fuese defraudado, muy claro por no existir simulación alguna.

El falso juicio de existencia por suposición: No existe nada de lo expresado por el Recurrente, la capacidad económica de la demandada deviene de créditos deudas que contrajo con las entidades bancarias y son cuentas por pagar. En el año 2009 la demandada adquirió deudas con las entidades bancarias, para pagarle el demandante, las obligaciones adquiridas con él, fue el único que logró beneficios al recibir dineros.

El falso juicio de existencia por suposición.

Todos los hechos existen y se relacionan directamente con el probatorio, todo está debidamente concatenado y ratificado, la existencia de la capacidad económica de la señora Diana María Muñoz Tobón, se desprende de los créditos que logró con las entidades bancarias, algo que pretende desconocer el Recurrente.

1. Sí existen pruebas en el libelo, lo que pasa es que el Recurrente, no observa detalladamente cuando se le explica que ella pagó con créditos que adquirió con las entidades bancarias y por lo mismo hoy está en Proceso de Reorganización ante la Superintendencia de Sociedades, Ley 1116 de 2006 y todo debido a la escasez de liquidez para pagar a sus acreedores.

B) Error De Hecho Por Falso Juicio De Identidad.

La señora Juez, a quo, no distorsionó el probatorio, ni cercenó, ni adicionó, ni tergiversó, como sí lo hizo en varias oportunidades el Recurrente, en el libelo al cambiar fechas que se acomodaban mejor a sus pretensiones y a sus suposiciones, generando confusión. Esto es falso de toda falsedad. Además, es una imputación desmesurada y desobligante contra la señora juez, a-quo. Las pruebas se valoraron de conformidad a la sana crítica, a su tarifa probatoria y siempre buscando la verdad material, sobre lo pretendido y lo contestado en el libelo. No siendo de recibo lo expresado por el Recurrente, pues al generalizar está desconociendo todo el acervo probatorio y la labor desplegada por la señora juez, a-quo.

1. Prueba Testimonial Andrés Zapata Zorrilla:

Frente a la prueba testimonial del señor Andrés Zapata Zorrilla, este testigo reconoce a la señora Diana María Muñoz Tobón, como propietaria y no sé porque lo trae a cuento, si en ninguna de sus respuestas da a entender la existencia de una simulación entre demandante y demandada. El Recurrente, desconoce el contrato de obra suscrito por este y la señora Diana María Muñoz Tobón. Les aclaro señores Magistrados, este señor no sabía de las actuaciones de las partes al interior de la sociedad, ni de sus situaciones personales y más bien con su testimonio demuestra que el señor Manuel si tenía plata, pues el mismo lo dijo invirtió de \$130 a 140 millones en obras necesarias en la finca la Glorieta, una vez le fue alquilada por la demandada, para poder desarrollar sus actividades comerciales y que él desarrollaría. El Recurrente, quiere con este testimonio probar todo lo que no pudo probar, ni demostrar en el trascurso del proceso, ¿La litis tenía por objeto demostrar una simulación y cabe preguntarse en que incide este testimonio? La respuesta es clara en nada, es más sus respuestas son amañadas y pretende favorecer en todo momento al demandante, pero no aporta nada al probatorio sobre la simulación.

2. Prueba del interrogatorio de parte del señor Luis Eduardo Ramírez.

Establece el Recurrente, que cita la señora juez, a quo, de primera instancia parcialmente al mismo en su sentencia, no es así la señora juez, a quo, realiza una valoración de cada testimonio y extrae lo que la lleva al convencimiento y a la verdad material, para poder emitir una sentencia y no sería dable que repitiera lo mismo de cada testimonio, la sentencia es clara e invoca cada prueba y folio que estudia y como extrae lo que sirve y prueba.

C) Error De Derecho Por Falta De Valoración En Conjunto Y De Acuerdo Con La Sana Crítica (artículo 187 del C.G.P.)

Establece el Recurrente, que el juzgador de primera instancia, no valoró las pruebas en su conjunto desde el prisma de la sana crítica, limitándose a enunciar el conjunto de pruebas que tendría en cuenta.

Desde su óptica este mecanismo de defensa no nos lleva a concluir nada, porque desconoce la valoración probatoria que realizó el juez, a - quo, de primera instancia, sobre el acervo probatorio y que indudablemente la llevó a la verdad material, que efectivamente descargó en su síntesis o sentencia. Además, el orden de los factores no altera para nada el resultado, es una regla básica que desconoce el Recurrente. Entonces para cerrar dice que la juez, a- quo, no tuvo un orden lógico y las pruebas están desperdigadas y argumenta:

1. Unión marital de hecho o cercanía entre Manuel y Diana Muñoz.

Dice que: "La señora juez, a quo, entiende en el presente caso al terminar la unión marital de hecho en el 2008, no hay cercanía "si uno detalla cada apreciación no corresponde a la verdad probatoria, o sea

acomoda a los testimonios a la necesidad de demostrar algo que no existe.

No es sino situarse en lo que rodea a cada uno de los intervinientes en este proceso, o sea son unos pueblos pequeños donde toda la población conoce lo que está sucediendo entre demandante y demandada, las versiones se dan para favorecer al uno o al otro, por consiguiente, los testimonios no gozan de una amplia credibilidad y el juez, a-quo, no puede caer erradamente en lo que pretende demostrar el Recurrente, pues no se trata de decires o habladurías, se trata de valorar las pruebas objetivamente y de acuerdo a su tarifa probatoria y a la sana critica. Sus suposiciones y apreciaciones no gozan de verdad material, son aisladas y amañadas. Como tampoco los testimonios aportados por este, no se demuestra la unión marital de hecho (que por supuesto nada tiene que ver con este proceso), ni cercanía entre demandante y demandada, quienes creen saber de dónde salen los recursos económicos, sin tener ni idea o sea indican hechos que no corresponden a la verdad y que caen en el campo de las habladurías, sin ningún piso probatorio, que nos lleven a conclusiones o verdades. De esto si se cuidó bien la señora juez, a -quo, pues su sentencia goza de un respaldo probatorio, donde indica con folios cada uno de sus fundamentos, que son ajustados a los fundamentos jurídicos y fácticos.

Frente al accidente que tuvo el demandante, para el año 2011, la caridad la puede ejercer indistintamente cualquier persona, pero ahora miren, que el pagó una indemnización, cuando lo demandaron penalmente, otra forma de demostrar que sí tenía dinero y otros bienes, como lo deduce la señora juez, a -quo, o sea cabe preguntarse ¿ante quien presentó la simulación? para defraudarlo, según estos testimonios pagaba y gozaba de buen nombre comercial, o sea ¿a quién le está simulando que y por qué?

2. Capacidad Económica De Diana Muñoz / Justo Precio.

Vuelve el Recurrente a realizar disertaciones erradas a desconocer lo probado en el proceso y pretende en todo momento desconocer lo pagado por la demandada señora Diana María Muñoz Tobón. Además, las declaraciones plasmadas en las escrituras públicas de compraventa son claras. De estado civil soltero el demandante y los dos que venden declaran haber recibido el justo precio y firman con su puño y letra. La señora Juez, a quo, es demasiado acertada en su sentencia, es una forma clara de ver como se apropió del acervo probatorio, producto de un estudio pormenorizado del expediente.

3. Declaración de la señora Janet Araque.

El Recurrente, se sale del contexto para probar lo que en reiteradas ocasiones se le demostró, la señora Diana María Muñoz Tobón, pagó y para poder pagar contrajo deudas con entidades bancarias, que hoy la tienen sumida en dos (2) procesos de Reorganización Ley 1116 de 2006, de las acreencias personales y de la sociedad Powers Motors, ante la Superintendencia de Sociedades. Desconoce reiteradamente lo que se probó en el proceso. No hay ningún requerimiento de la Dian, confunde las declaraciones de renta personales con las de la sociedad. Una cosa son las utilidades y otra el mayor valor o la valorización de cuotas de interés social, hoy acciones. No hay pruebas que lleven a este convencimiento, pues tanto en lo personal como en la sociedad lo único que hay son deudas en contra de la demandada (Pasivo, acreencias a favor de terceros). No existe ninguna alteración de la información y mucho menos un fraude procesal, lo que expone el Recurrente, son puras suposiciones, que no llegan a convertirse en indicios de nada, no llevan a un convencimiento distinto, solo a una confusión.

4. Intención de proteger su patrimonio Manuel Felipe Ramírez.

Argumenta el Recurrente, que el juez, a-quo, muestra un desorden tanto de ideas como en las pruebas que reposan en el expediente, pretende demostrar que su cliente era un comerciante tan exitoso que sus negocios los hacía con el ánimo de proteger su patrimonio, pero en el trascurso del proceso es evidente su negligencia, la mala administración que ejerció en su propio pecunio, como en la sociedad que las partes crearon y al contrario es dable establecer que la señora Diana María Muñoz Tobón, era y es una comerciante proba, diligente y aguerrida, que ha luchado contra todas las conductas erradas del señor Manuel Felipe, quien contraía deudas, por ser una persona que derrochaba a manos llenas su patrimonio en forma negligente.

i) Tremenda contradicción si tenía recursos para pagar de qué le servía una simulación, no tenía objeto.

ii) La señora Juez, a-quo, nunca ha expresado esto, y según el Recurrente, el demandante tiene un sinnúmero de simulaciones.

iii) Mas contradictorio que estas afirmaciones no hay, nada existía entre las partes demandante y demandada y decir que le colaboró para acrecentar su capacidad de endeudamiento es casi irrisorio. O sea, yo recibo plata, liquidez y dejo a la otra parte super endeudada y así le estoy colaborando, esto cae en el campo de la insensatez.

5. Documento "Contrato de Obra"

Quedó ampliamente demostrado en el probatorio que quien les pagó a estos señores fue la señora Diana María Muñoz Tobón y no es de recibo lo manifestado por el Recurrente.

6. Documento "contrato de arrendamiento"

Este contrato es una prueba fehaciente de la verdad material probatoria, que solo lleva a la conclusión de la no existencia de la simulación.

7. Documento "secretaría de Convivencia"

Un documento, una prueba tan clara, tan evidente no puede ser valorado e interpretado de otra forma y la señora juez, a- quo, le dio el valor probatorio que se merece. Cualquier otra valoración carece evidentemente de un acto de comprensión racional.

8. Inmueble garantía de Yamaha.

No se está aportando nada nuevo y solo se quiere interpretar amañadamente lo sucedido, desconociendo que era una simple garantía y desconociendo la existencia de deudas que no corresponden a este proceso. Ahora frente a la cesión de cuotas de interés social, probado está como se cumplieron con todos los requisitos de la ley comercial y cualquier otra disertación sobre lo mismo no es aceptada, porque estaría por fuera de la verdad y la señora Juez, a -quo, interpretó debidamente la conducta de quienes participaron en esas cesiones de cuotas de interés social.

11. Frente a las conclusiones

En derecho también hay otra máxima latina "Dame las pruebas y te daré el derecho".

Frente a los indicios y suposiciones que cree ver el Recurrente, queda aclararle a la parte Recurrente, que el pasado crea es vestigios y estos se convierten en documentos, que son pruebas y por lo mismo los indicios que el indica no existen, sus suposiciones no aportaron ninguna verdad al proceso, por una razón muy clara, porque este proceso está lleno de pruebas y no de indicios como él lo indica, si está lleno de documentos que solo soportan y prueban que todo las conductas que desplegaron tanto el demandante como la demandada están dentro del marco del derecho y como comerciantes sus actuaciones fueron

rigurosamente documentadas, para que a futuro ninguno de los dos generara dudas sobre las actuaciones realizadas, máxime cuando las conductas desplegadas por el demandante señor Manuel Felipe Ramírez fueron todas encaminadas a menoscabar su patrimonio y pensando erradamente que la demandada señora Diana María Muñoz Tobón, a futuro lo iba a ayudar, se equivocó y menospreció la diligencia y la tenacidad de la demandada, quien como mucho esfuerzo ha salido adelante con sus negocios.

1. No hay cifras alteradas, esta es una afirmación falsa. Donde está un solo requerimiento de la Dian.

2. El dictamen y su perito, de nada sirvieron por no aportar verdad al proceso y solo aportaron conceptos amañados y juramentos falsos.

3. No es un proceso tributario y todo se aportó debidamente.

4. El Recurrente, esta creado una cadena de simulaciones inexistentes, puras suposiciones.

5. A tal punto de valorar juzgar pruebas como él lo cree conveniente, afirmando que se engañó un campesino, por supuesto testigo de la parte demandante. Y desconoce el acta levantada en la inspección.

6. Falsa imputación contra la contadora, la misma que le sirvió a su cliente y a la demandada.

7. Falsa imputación decir que los documentos son preconstituidos el Recurrente, nuevamente cae en el campo de las suposiciones

Señores Magistrados, las pruebas se aportaron debidamente, están sustentadas en el probatorio, los actos y las actuaciones de las partes cumplen con el principio de legalidad, desconocer lo registrado ante la

cámara de comercio y ante las notarías es desobligante por parte del Recurrente. Y cabe preguntarse si los actos eran falsos por qué razón no se presentaron las nulidades de los mismos.

Pruebas

Con el presente apporto copia los dos autos de admisión al Proceso de Reorganización de la señora Diana María Muñoz Tobón y de la sociedad Power Motors Yamaha S.A.S.

Petición

Por todo lo anteriormente expuesto, solicito respetuosamente a los señores Magistrados, confirmar la sentencia de primera instancia, por gozar de verdad material y ajustarse a derecho.

Además, solicitamos respetuosamente señores Magistrados, Reponer y hacer efectiva la caución prestada por el demandante a favor de la demandada debido al cúmulo de perjuicios ocasionados a la misma, caución que en primera instancia fue desestimada”.

Agotado el trámite en esta instancia sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a decidir lo que en derecho corresponde previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

El recurso se resolverá siguiendo las directrices del Código General del Proceso, por ser la norma procesal en vigor cuando fue formulado éste, pues al tenor del artículo 624 del C.G.P “(...) *los recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)*”.

2.1. Requisitos formales

En el caso de la referencia se encuentran reunidos tanto los presupuestos procesales como los materiales a efectos de resolver adecuadamente los extremos litigiosos. Igualmente, se cumplen los presupuestos para el trámite de segunda instancia y para que esta Sala asuma la competencia funcional para proferir decisión definitiva.

En relación con la competencia para decidir el recurso, advierte esta colegiatura que la misma queda delimitada a la inconformidad del extremo recurrente de acuerdo a lo establecido en el artículo 328 del C.G.P., la que se concreta a los argumentos esbozados en los numerales 1.4) y 1.5) de este proveído; de tal suerte que lo que ha sido pacíficamente aceptado por las partes y no constituye objeto de reparos expuestos en la primera instancia para su revisión por el ad quem no puede ser examinado ni modificado en razón de la competencia restringida que la ley consagra para el superior funcional.

2.2. De la pretensión Impugnativa

En sede de segunda instancia, el extremo recurrente pretende la revocatoria de la sentencia impugnada, a fin que se acojan las pretensiones, por considerar que la juez de la causa violó de manera indirecta la ley sustancial, por haber incurrido en: "**ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE EXISTENCIA**", "**ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE IDENTIDAD**", y "**ERROR DE DERECHO POR FALTA DE VALORACION EN CONJUNTO Y DE ACUERDO CON LA SANA CRITICA**".

2.3. Problema Jurídico

Establecido el marco dentro del cual se desarrolló la controversia, así como el sentido de la sentencia impugnada y las razones de inconformidad del recurrente, el problema jurídico se circunscribe a determinar si ¿La juez de la causa violó de manera indirecta la ley sustancial, al incurrir en "**ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE EXISTENCIA**", "**ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE IDENTIDAD**", ¿y "**ERROR DE DERECHO POR**

FALTA DE VALORACION EN CONJUNTO Y DE ACUERDO CON LA SANA CRITICA”?

Para dilucidar tales cuestiones jurídicas se precisa abordar el estudio de la figura de la simulación, a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, y valorar lo probado en el caso concreto, a lo que se procederá a continuación.

2.4. CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y ANALISIS FÁCTICO Y PROBATORIO DEL TRIBUNAL

2.4.1. De la simulación de los contratos

La acción instaurada tiene su consagración legal en el art. 1766 del Código Civil que permite hablar de simulación cuando los contratantes consignan en el instrumento contractual declaraciones que no corresponden total o parcialmente al convenio realmente celebrado. Hay una disparidad entre el querer interno y el acto externo, caracterizándose eso sí, por la vulneración de un derecho o causación de un perjuicio en detrimento de la ley.

La simulación puede ser absoluta o relativa; en el primero de los casos en realidad no existe ningún negocio jurídico y en el segundo, realmente se celebra un contrato, pero bajo la apariencia de otro que se encuentra oculto entre las partes.

Los requisitos para que se estructure el fenómeno de la simulación de contratos son: a) Falta de concordancia entre la voluntad real y la voluntad declarada o pública; b) La connivencia o consenso simulatorio entre los partícipes y c) La causa o móvil “cumplido” por las partes que intervienen en el negocio, de engañar a terceros.

El negocio simulado es el que tiene una apariencia contraria a la realidad, porque no existe en absoluto o por ser diferente a como aparece. Entre la forma extrínseca y la esencia íntima hay un contraste llamativo: el negocio que, aparentemente es serio y eficaz, es en sí mentiroso y ficticio, o constituye una máscara para ocultar un negocio distinto. Ese negocio, está destinado a provocar una ilusión en el público, que es inducido a creer en su existencia o

en su naturaleza tal como aparece declarado, cuando, en verdad, no se realizó, o se convino otro negocio diferente al expresado en el contrato.

La simulación presenta distintas formas: o se simula la existencia del negocio (absoluta), o su naturaleza y las personas de los contratantes (relativa). En la primera forma de simulación, esto es, la absoluta, las partes se proponen producir la apariencia del acto que no quieren realmente. El acto inexistente, ficticio, ilusorio, tiene sólo una mera apariencia, una vana sombra. En la simulación relativa, las partes realizan un acto real, aunque distinto de aquel que aparece exteriormente. El acto está escondido, celado, velado. Existe una ocultación de un negocio verdadero bajo una forma mentida.

Como en el presente caso, la declaratoria de simulación que se pretende es la RELATIVA clasificada jurisprudencialmente "por sustitución en los sujetos o interpuesta persona", procede aludir a sentencia del 30 de noviembre de 2010 radicado 47001-3103-005-2005-00181-01 M.P William Namén Vargas, en la que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia señaló:

"La simulación relativa por interposición ficticia de persona, orientase a hacer figurar como parte de un negocio jurídico a una persona que en verdad no lo es, en vez o en lugar del real titular del interés, dando la simple apariencia de una realidad diferente, con el designio consciente, convergente y deliberado "de ocultar la genuina identidad de los titulares de la relación creada" (cas. civ. sentencia de 30 de julio de 1992, exp. 2528), en cuyo caso, se simula la posición o situación jurídica de parte, contratante o sujeto negocial, esto es, el *acuerdo simulandi*, versa o recae única y exclusivamente sobre el extremo subjetivo de la relación jurídica contractual.

En términos de la Sala, esta modalidad del negocio simulatorio, "**consiste en hacer figurar como parte contratante a quien en verdad no lo es, con el fin concertado de ocultar la identidad de quien real y directamente está vinculado con la relación negocial**, por lo tanto, ese intermediario o testaferro es un contratante imaginario o aparente, y en la que no se disimula el contrato propiamente dicho, el cual en términos generales permanece intacto, sino las partes que lo celebran, pero para que este fenómeno se configure cabalmente, no basta que en el negocio actúe una persona para ocultar al verdadero contratante, sino que se requiere que concurren las circunstancias que caracterizan la simulación, una de las cuales es el concierto estipulado '...de manera deliberada y consciente entre los contratantes efectivo y aparente con la contraparte para indicar quiénes son los verdaderos interesados y el papel que, por fuerza precisamente de esa inteligencia

*simulatoria trilateral, le corresponde cumplir al testafarro, esto bajo el entendido que cual ocurre por principio en todas las especies de simulación, la configuración de este fenómeno tampoco es posible en el ámbito de los extremos subjetivos del contrato si no media un 'pacto para simular' en el cual consientan el interponente, la persona interpuesta y el tercero, **pacto cuyo fin es el de crear una falsa apariencia ante el público en cuanto a la real identidad de aquellos extremos y que no necesita para su formación, que se produzca en un momento único, habida consideración que su desarrollo puede ser progresivo** y, por ejemplo, terminar consumándose mediante la adhesión por parte de un tercero adquirente a la farsa fraguada de antemano por quien enajena y su testafarro, aceptando por consiguiente las consecuencias que su interposición conlleva' (G.J. Tomos CXXXVIII, CLXVI pág. 98, y CLXXX pág. 31, entre otras)" (cas. civ. sentencia de 28 de agosto de 2001, Exp. 6673)." (Negrillas fuera del texto)*

La acción de simulación es independiente de conceptos con efectos similares, como los propios de la nulidad, razón por la cual su declaración no otorga acción consecencial contra terceros, a quienes les es inoponible el acto real, pues sólo el aparente vincula, según expreso contenido del artículo 1766 del Código Civil: *"Las escrituras privadas hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efectos contra terceros... Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero."*

En materia de simulación el contrato aparente o ficticio carece de causa en el sentido objetivo y clásico de la expresión; no hay en él prestaciones que se determinen recíprocamente. **La causa simulandi del contrato ficticio consiste en el móvil que ha inducido a las partes a fraguar la simulación y a crear con ella una apariencia engañosa ante terceros;** ese móvil varía en cada caso particular y puede ser lícito o ilícito. De donde resulta que, mientras en los contratos serios la causa ilícita engendra la nulidad de éstos, en los negocios simulados la ilicitud del móvil o causa simulandi no produce la misma consecuencia extintiva.

Examinando la simulación a la luz de los criterios esbozados se llega fácilmente a la conclusión, después de descubrir la maniobra fraudulenta, que en la simulación absoluta no existe ningún acto o negocio jurídico, y por el

contrario en la simulación relativa existe un negocio jurídico disfrazado bajo la apariencia de otro, v.gr. la donación elaborada bajo la apariencia de una compraventa o contrato donde aparece como contratante en el negocio quien en realidad no lo es, configurándose así la simulación por interposición ficticia de persona.

Descubierta por el juez la maniobra fraudulenta aplica los efectos jurídicos que de ella resulte; esto es, que en la simulación absoluta el acto es inexistente; y que en la simulación relativa descubierto el verdadero acto se le aplican los efectos del mismo, o tener como parte del contrato al verdadero contratante.

El sustrato de la acción de simulación radica en el poder revelar el acto secreto que contenga la verdadera expresión de la voluntad de los contratantes, bien sea que esta consista en la ausencia de todo vínculo jurídico (simulación absoluta), o bien en la realización de un acto jurídico de diferente naturaleza o revestido con condiciones diferentes a las que aparenta el acto ostensible (simulación relativa).

Y precisamente hacia ese objetivo deben apuntalar las pruebas, siendo así como para acceder a las pretensiones perseguidas mediante dicha acción se requiere: que el demandante tenga derecho para proponer la acción, que se demuestre la existencia del contrato ficticio y que los medios probatorios sean lo suficientemente eficaces y conducentes para formar plena convicción sobre la ficción.

Adicionalmente, procede señalar que, en esta materia, bien decantado tiene nuestra jurisprudencia que en aquellos casos en que resulte acreditada la simulación relativa, es deber del juez proceder a declararla, cuando se alegan hechos afines a la misma y se haya garantizado a cabalidad los derechos de defensa y contradicción. En tal sentido la Alta Corporación en reciente sentencia enseñó:

“La tarea de interpretar la demanda, además, garantiza caros principios. Entre otros, el libre acceso a la administración de justicia o tutela judicial efectiva y la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, bastiones todos del Estado

Constitucional y social de derecho. El juzgador, por tanto, respetando el derecho fundamental a un debido proceso, se encuentra compelido a resolver de fondo el asunto disputado y dar la razón a quien la tenga, sin que para el efecto pueda excusar silencios oscuridades o insuficiencias del ordenamiento positivo (artículo 48 de la Ley 153 de 1887).

El juez del Estado Constitucional no es un observador impávido frente al litigio propuesto al Estado, sino el reflejo vivo del derecho. Si el iluminismo francés con Montesquieu, concibió que "(...) [e]l juez es solo la boca que pronuncia las palabras de la ley"³, apenas como un instrumento, visión concordante con el art. 5 del C. C. francés de 1804, y que por lo tanto, no la valora; muy por el contrario, esta Sala, siempre ha visto en él, un bastión e intérprete de la norma cuya tarea axial es restablecer el derecho vulnerado, y hoy, su expresión desde la textura de la supremacía constitucional, que como tal, impone la observancia de los principios, valores y derechos en toda su actividad de juzgamiento. De tal modo, que no tiene porqué acentuar un conflicto, dilatarlo, posponerlo, o encerrarse en fórmulas restrictivas que aniquilan el derecho, sino que debe interpretarlos para encontrar la intención de las partes y la justicia del caso.

Por ello, esta Corte de tiempo atrás se ha opuesto a criterios restrictivos, por ejemplo, si, en materia de responsabilidad la víctima demanda equivocadamente bajo la cuerda de la extracontractual, debiendo seguir el curso de la contractual, compete al juez interpretar las circunstancias en causa, para resolver el fondo de la controversia otorgando el derecho de acuerdo a los hechos probados a quien corresponda y no arrojarse en fórmulas estériles para subyugar el derecho material. Ha acontecido, otro tanto, en el ámbito de la simulación edificada en nuestro sistema jurídico el marco del art. 1766 del C. C., de modo que el juez debe superar los equívocos en la formulación de la pretensión, para buscar el sentido de lo realmente querido, escrutando desde lo fáctico cuál es el tipo de simulación buscada, al margen de su nomenclatura, si absoluta o relativa, con independencia de los yerros de las partes, por cuanto la tarea del juez constitucional no es atarse a formulismos muchas veces vacuos, prescindiendo de auscultar qué es cuanto realmente se halla ventilado y probado para hacer justicia.

5.4.3. El juicio de simulación, como ha quedado explicado, puede recaer en la ausencia total del acto o contrato aparente o desembocar en uno distinto al exteriorizado, bien en cuanto a su naturaleza, ya respecto de su clausulado. Lo ideal es que la declaración solicitada coincida con las circunstancias de tiempo, modo y

³ DE SECONDANT MONSTESQUIEU, Charles-Lois. "*De l'esprit des lois*". Libro IX. 1748. Ver también la traducción de M. Blázquez, Madrid: Tecnos, 1985, p. 113. RAYNAUD, Philippe: "*La loi et la jurisprudence, des lumieres a la révolution française*", en *Archives de Philosophie du Droit*, 36, 1985, pp. 61-72.

lugar expuestas para sustentarla. El aprieto surge cuando el pretensor la califica como absoluta, pero la soporta en hechos de la relativa o viceversa, o en forma mixta. La cuestión no ha sido extraña para la jurisprudencia.

5.4.3.1. La Corte casó un fallo donde en instancia se declaró una donación oculta, pese a impetrarse la inexistencia de una compraventa. El error del Tribunal lo encontró en que la simulación relativa no estaba acompañada de ningún «*sustrato o basamento fáctico*»⁴.

Significa lo anterior que no se incurre en falta al apreciar la demanda cuando solicitada una simulación absoluta, sin embargo, se accede a una relativa. Esto, claro está, en la hipótesis de que se haya aducido hechos afines y observado los mínimos de defensa y contradicción.

...

...

Para la Sala, el simple hecho de indicar el actor la simulación absoluta «*no restringe la facultad hermenéutica*». Así, dijo, estudiada en adición la «*relativa (...), no se puede atribuir un desatino al fallador en la interpretación de la demanda, puesto que se debe ahondar en el contenido real del libelo para esclarecer la calidad de la labor de aquel*»⁵.

5.4.3.3. La «*nulidad absoluta*» de una compraventa por ser «*ostensible su simulación*» se solicitó en otro caso. En primera instancia se declaró esto último y en segunda se revocó por cuanto la pretensión primariamente implorada era muy otra. La Corte quebró el fallo del Tribunal al encontrar que su laborío interpretativo lo limitó a la nulidad absoluta de la «*parte petitoria de la demanda*», sin percatar que la «*generalidad*» los hechos referían la simulación⁶.

5.4.3.4. En otro evento, un juzgado desestimó la pretensión de «*simulación absoluta y consecuente nulidad total*». El Tribunal confirmó lo decidido una vez fijó que la demanda aludía a lo primero. Adujo que «*no se encontraba demostrada la simulación absoluta*», pero «*sí la relativa*», no obstante, se abstuvo de decretarla por respeto al principio de congruencia. La Corte, al casar el fallo, señaló⁷:

«A este propósito, en los juicios de simulación, particularmente, cuando el petitum enuncia la absoluta y se está en presencia de la relativa, menester una apreciación sistemática, cuidadosa e integral de la demanda, para no sacrificar el derecho sustancial con un excesivo formulismo sacramental, desgastando el aparato judicial y acentuando el conflicto.»

⁴ CSJ. Civil. Sentencia 155 de 24 de octubre de 2006, expediente 00058. Citada en los fallos de 30 de julio de 2008 (radicado 00363) y de 6 de mayo de 2009 (expediente 00083).

⁵ CSJ. Civil. Sentencia de 24 de febrero de 2015, expediente 01503.

⁶ CSJ. Civil. Sentencia de 3 de noviembre de 2010, radicación 00100.

⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2009, expediente 00083.

«Este deber se impone a todo juez en preservación de la imprescindible seriedad, legitimidad, eficacia y eficiencia de la administración de justicia, cuyo prístino designio se orienta a la salvaguarda del ordenamiento jurídico, derechos, garantías y libertades, la evitación y solución civilizada de los conflictos en procura del equilibrio y justicia humana en las relaciones sociales»⁸.

Doctrinariamente se han establecido varios elementos que deben concurrir en cualquier forma de simulación que son:

- Que exista concierto simulatorio.
- Que el fin perseguido con el acto sea engañar terceros.
- Divergencia entre la voluntad real y la voluntad declarada (Art. 1766 CC)

De tal guisa debe dilucidarse que respecto al negocio demandado se cumplen con los anteriores requisitos, para cuyos efectos se abordará el análisis de los medios probatorios, cuyo mérito se procede a analizar de cara a los argumentos de la apelación.

2.4.2. Análisis del caso

Para resolver el problema jurídico, se analizará la ratio decidendi expuesta en la parte motiva del fallo recurrido, los argumentos esgrimidos por el extremo recurrente, la normatividad y la jurisprudencia que regulan la materia objeto de debate y los medios probatorios oportuna y legalmente arrimados al proceso.

Para empezar, de la sentencia recurrida se puede extraer que su *ratio decidendi* es que la parte actora no cumplió con la carga probar la simulación de los actos jurídicos demandados, por tanto, procede examinar y resolver las censuras planteadas en el recurso de apelación, el cual se fundamentó en presuntos errores judiciales que dan paso al recurso extraordinario de casación, pues estableció como vía de ataque la violación indirecta de la ley

⁸ Sentencia SC 3729 del 5 de octubre de 2020 MP Luis Armando Tolosa Villabona Rdo. 11-001-31-03-031-2000-00544-01

sustancial e hizo referencia a la configuración de errores de hecho como el falso juicio de identidad, y existencia (art. 336 CGP), presuntos yerros judiciales, los que, al margen de la manera antitécnica en que se expusieron los reparos, estos serán analizados por esta Colegiatura en sede de apelación.

"I. VIOLACION INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL

...

A) ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE EXISTENCIA.

...

- *El falso juicio por omisión*

...

1. Dictamen pericial de la demanda".

La parte demandante consideró en relación a la prueba pericial, lo siguiente:

- i) la sentencia de primera instancia no valoró la prueba pericial aportada con la demanda⁹ ni el dictamen decretado y practicado en el proceso¹⁰; y
- ii) la prueba pericial demuestra los siguientes hechos relacionados con los negocios jurídicos demandados como simulados:
 - a) el precio por el cual se transfirieron los bienes es inferior al real;
 - b) las cifras de la sociedad Power Motors Yamaha entregadas, no coinciden con los documentos presentados ante entidades estatales;
 - c) existe una doble contabilidad;
 - d) la parte demandada alteró la información para favorecer sus intereses en el juicio; a más que se le dio credibilidad a la persona que entregó las cifras

⁹ *"La perito informa que solo logro obtener acceso a algunos documentos registrados en la Cámara de Comercio, los cuales al ser liquidados para el pago de las renovaciones suelen presentar cifras de resultados por debajo de lo real, pero que incluso con esta cifra se logra evidenciar que el valor reportado de la venta es inferior al valor real de las acciones en más de un 800%".*

¹⁰ *"La perito constato que la información presentada por la contadora de la sociedad, señora Janet Araque, tenía inconsistencias insalvables como por ejemplo; i) las utilidades generadas por la sociedad eran muy inferiores a las que los socios reportaban como recibidas en sus declaraciones de renta; ii) La información que reposaba en la Cámara de Comercio no coincidía con la información de la sociedad aportados por la contadora, y la diferencia iba dirigida a que el valor de la acción fuera menor; iii) No se entregó toda la información y la información entregada estaba en muchos casos en documentos editables y sin firma, por lo que la veracidad era, por decir lo menos, dudosa; iv) Se percató de la existencia de una doble contabilidad y de que los balances están "descuadrados".*

alteradas, esto es la testigo María Janeth Araque, cuando la juez de primera instancia debió compulsar copias ante las autoridades correspondientes.

Sobre el particular, advierte este Tribunal que la sentencia apelada no valoró la prueba pericial; empero, tal omisión *per se* no conlleva a revocar la providencia, pues para ello requiere comprobarse que este medio probatorio, confrontado con el restante conjunto probatorio sirve de sustento para variar favorablemente la situación del impugnante, esto es, demostrar la simulación de los negocios jurídicos contenidos en: i) la Escritura Pública N° 305 de 9 de marzo de 2007 de la Notaría Única de Andes; ii) la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín; iii) la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín y iv) los contratos de arrendamiento de la finca La Glorieta, celebrados entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón.

En este orden de ideas, para efectos de analizar la admisibilidad de la prueba pericial, se realizará un breve recuento procesal en tal sentido. Veamos:

Para empezar, con la demanda se aportó como prueba el dictamen pericial elaborado por la Contadora Pública Gloria Marina Londoño Ciro, "*...respecto al valor real de las acciones de la sociedad Power Motors para el año 2006*", el cual tenía por objeto establecer:

- "a)** *¿Cuál es el EBITDA¹¹ de la compañía para el año 2009 y en adelante?*
- b)** *¿Cuál es el valor intrínseco de las acciones o cuotas sociales en los años 2009 en adelante?*
- c)** *¿Cuál sería el valor real de las acciones o cuotas sociales si se hubieran vendido en el año 2009 y siguientes?*
- d)** *¿Cuál es la curva de resultados de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. desde 2009 hasta hoy?"*

¹¹ El **EBITDA** ('Earnings Before Interests, Tax, Depreciation and Amortization'), también conocido como resultado bruto de explotación, es el concepto de resultados antes de intereses, impuestos, depreciaciones y amortizaciones. Es decir, **muestra el beneficio bruto de explotación antes de deducir los gastos financieros** y sirve a los expertos en información financiera para evaluar el comportamiento y la situación financiera de las empresas. Fuente de consulta: <https://www.bbva.com/es/que-es-el-ebitda/>

Al respecto, se indicó:

*"Sea lo primero mencionar que a los puntos **a** y **d** no se les puede dar respuesta en este momento toda vez que no se tuvo acceso a información FIDEDIGNA de la sociedad para esos años, por lo cual se realizará en el momento que se obtenga dicha información.*

Aclaro sin embargo que, por no contar con la información de parte de la sociedad, efectué la solicitud de los estados financieros depositados en la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, encontrando que la información allí consignada no refleja la realidad de las cifras, situación ésta que estoy en capacidad de demostrar ante quien lo requiera. Las cifras que se publican en esta entidad distan en mucho de las cifras reales de la compañía.

Solicité además la información publicada en la Superintendencia de Sociedades y la sociedad, a la fecha, nunca ha reportado ante esta entidad.

*Respecto de las preguntas **b** y **c**, con la información obtenida, se logró dar respuesta para el año 2005 y 2006, teniendo pendiente los demás años para el momento en que se cuente con la información.*

En ese sentido las respuestas a los interrogantes solicitados, y sobre los cuales se tuvo suficiente información, son:

"b) El valor intrínseco a diciembre 31 de 2005 de cada una de las cuotas sociales de la compañía era a dos mil novecientos noventa y seis pesos (\$ 2.996) y a diciembre 31 de 2006 era a ocho mil seiscientos veinte siete pesos (\$ 8.627). Este último es el valor mínimo al cual debería haberse vendido cada cuota social.

c) Teniendo en cuenta que la fecha del acta de la reunión extraordinaria por la cual se aprobó la cesión de las cuotas fue el 29 de enero de 2007, el valor real correspondiente al 25% obtenido por el valor intrínseco (Según estados financieros cortados al 31 de diciembre de 2006) es de Veinte y un millones quinientos sesenta y siete mil quinientos pesos (\$21.567.500), obtenidos así:

2.500 cuotas multiplicadas por el valor intrínseco al 31 de diciembre de 2006 \$ 8.627. Obsérvese el incremento del valor intrínseco de la compañía del año 2005 al año 2006 de \$ 5.631 correspondiente a un incremento porcentual de 187,95% (8.627 menos 2.996=5.631/2.996). Este índice demuestra la alta rentabilidad de la sociedad, junto con los índices de liquidez, los indicadores de eficiencia y los de productividad” (fls. 869 fte. a 870 vto. C-3)

Asimismo, en la demanda se realizó la siguiente solicitud:

"Dictamen Pericial Avaluó Acciones y rendimiento de las mismas.

Solicito al Despacho que, de conformidad con el numeral 1 del artículo 229, conmine a la parte Demandada, Diana Muñoz, accionista y representante legal de Power Motors Yamaha, para que le entregue al perito, Dra. Gloria Marina Londoño Giro, la siguiente información:

a. Estados financieros completos, (balance general, estados de resultados, estados de cambios en el patrimonio, estados de flujo de efectivo, estados de cambios en el capital y trabajo, además de las respectivas notas a los estados financieros) certificados por contador público de la Sociedad Power Motors Yamaha identificada con el Nit. 900.018.967-0 para los periodos 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016.

Lo anterior con el fin de realizar un dictamen pericial en donde dé cuenta de:

a) *¿Cuál es el EBITDA de la compañía para el año 2009 y en adelante?*

b) *¿Cuál es el valor intrínseco de las acciones o cuotas sociales en los años 2009 en adelante?*

c) *¿Cuál sería el valor real de las acciones o cuotas sociales si se hubieran vendido en el año 2009 y siguientes?*

d) *¿Cuál es la curva de resultados de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda desde 2009 hasta hoy?*

Lo anterior con el fin de demostrar que las cuotas sociales se vendieron por un valor muy inferior al real y cuantificar los frutos o rendimientos a restituir por las acciones que de mala fe ha poseído”. (fl. 16 C-1)

En la audiencia inicial, celebrada el 10 de octubre de 2017, de manera poco prolija se profirió el auto que decretó las pruebas y en relación a la prueba pericial se indicó lo siguiente:

"Bajo los parámetros del artículo 265 y siguientes del código general del proceso, se requiere a la señora DIANA MARIA MUNOZ TOBON, para que facilite la práctica del estudio pericial que requiere la parte actora a folio 16 así como los libros y papeles de comercio a folio 17 y 18.

...

La prueba pericial será presentada al menos 10 días ante de la fecha que se señale a la audiencia de instrucción y juzgamiento con requerimiento a la parte demandada para facilitar la documentaban, permitir el ingreso al perito que esta relacionadas GLORIA MARINA LONDONO GIRO y RICARDO CASTRILLON, estas dos personas. RICARDO CASTRILLON es quien queda autorizado para ingresar al inmueble y GLORIA MARIA LONDONO puede tener acceso a la documentación que se requiera" (fls. 133 a 135 C-1).

Posteriormente, la Contadora Pública Gloria Marina Londoño Ciro presentó el dictamen solicitado por el extremo activo y en las declaraciones e informaciones requeridas por el artículo 226 del CGP manifestó, entre otras cosas, lo siguiente: *"Si bien no he sido designada por las partes o por sus apoderados en ningún otro dictamen pericial, en aras de la claridad necesaria para la acreditación en un proceso judicial, informo al despacho que con los apoderados de la parte demandante he colaborado en temas de consultoría contable y tributaria..."*, nota que también se consignó en el dictamen pericial aportado como prueba con la demanda (fls. 157 a 160 C-1, 869 a 870 C-3).

En este contexto, cabe señalar que el artículo 227 del CGP prescribe lo siguiente:

"ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES. *La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este*

evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado”.

Sobre el particular, se advierte que el dictamen pericial presentado con la demanda, obrante a fls. 869 fte a 870 vto. C-3), fue aportado oportunamente, pero de manera incompleta, razón por la cual el juez concedió un término para aportarlo en debida forma y requirió a Diana María Muñoz Tobón para que facilitara su práctica, disposición judicial que encontraría fundamento en la interpretación de los artículos 227 y el numeral 1º del artículo 229 del C.G.P.¹², empero, la decisión del juzgado se advierte ambigua en tal sentido, pues en los autos del 23 de febrero y 5 de marzo de 2018 que reposan a fls. 151 y 152 C-1), se indicó que Gloria Marina Londoño Ciro fue nombrada como perito, situación que remite a las reglas consagradas en los artículos 48 y 49 del CGP y no a un dictamen aportado por las partes, en el cual el juez nada tiene que ver con su designación.

No obstante, en el dictamen pericial presentado por el polo activo, elaborado por la Contadora Pública Gloria Marina Londoño Ciro, se advierte una tacha a la imparcialidad y objetividad de la perito (arts. 48, 235 CGP) quien informó que ha “*colaborado en temas de consultoría contable y tributaria*” con el apoderado de la parte demandante, lo que significa que actuó como dependiente del referido apoderado, en un asunto diferente al objeto del dictamen presentado en el proceso de la referencia (Nº 5 art. 141 CGP), circunstancia que conlleva a restar credibilidad a este dictamen, puesto que la circunstancia descrita genera prevención respecto a tal probanza, en razón a que ello puede afectar la imparcialidad de la misma, a favor del apoderado que representa la parte actora.

¹² **ARTÍCULO 229. DISPOSICIONES DEL JUEZ RESPECTO DE LA PRUEBA PERICIAL.** *El juez, de oficio o a petición de parte, podrá disponer lo siguiente:*

1. Adoptar las medidas para facilitar la actividad del perito designado por la parte que lo solicite y ordenar a la otra parte prestar la colaboración para la práctica del dictamen, previniéndola sobre las consecuencias de su renuencia.

...

En relación con lo anterior, procede señalar que la imparcialidad de los peritos es un elemento esencial del debido proceso y, por ende, debe ser materia de control por el juez, pues mediante el dictamen se aportan argumentos para la formación de su convencimiento respecto de los hechos cuyo entendimiento técnico o científico escapan a su conocimiento. Por tanto, la imparcialidad del perito como auxiliar de la justicia garantiza que la información técnica proporcionada se limite a los conocimientos específicos, más no a darle la razón a ninguna de las partes procesales, habida consideración que el perito solo está sometido a la objetividad de su dictamen y debe tener libertad por parte del juez, de las partes y de sus apoderados, en otras palabras, el perito en su calidad de auxiliar judicial está sujeto a la misma garantía de independencia que el juez, y no debe estar subordinado a nadie, solo a su conocimiento y a la *lex artis*, garantías que no se cumplieron en el caso de la referencia por la perito Gloria Marina Londoño Ciro, en razón a que no cumple el principio de la neutralidad y por tanto, se repite, tal medio probatorio pierde fuerza demostrativa para esta Sala, debido a las circunstancias que afectan gravemente su credibilidad.

"2. Indicio grave en contra por actitud procesal"

Al respecto, la parte recurrente alegó que la juez de la causa omitió aplicar los efectos legales de la actitud procesal de Diana María Muñoz, al no facilitar la información requerida para practicar el dictamen pericial, pese a que en el auto del 9 de agosto de 2018 se consideró que se tendría como un indicio en su contra.

Al respecto, procede reseñar la siguiente actuación procesal:

i) En la audiencia inicial celebrada el 10 de octubre de 2017 se dispuso: "bajo los parámetros del artículos (sic) 265 y siguientes del Código general del Proceso, se requiere a la señora DIANA MARIA MUÑOZ TOBON para que facilite la práctica del estudio pericial que requiere la parte actora a folio 16 así como los libros y papeles de comercio a folio 17 y 18".

ii) En memorial allegado por el apoderado judicial del polo activo, éste informó que la perito no había recibido la información requerida (fl. 154 C-1).

iii) Mediante auto del 21 de febrero de 2018, el juzgado de conocimiento, con fundamento en los artículos 42 y 233 del C.G.P. requirió a la parte demandante para que posibilitara la práctica de la prueba pericial, so pena de las sanciones legales (fl. 151 C-1).

iv) El auto del 5 de marzo de 2018, requirió a las partes para que informaran sobre la práctica de la prueba pericial, y el apoderado del convocante indicó que el dictamen no se había realizado, debido a que la información requerida apenas había sido suministrada a la perito (fls. 152 a 154 C-1).

v) Mediante auto del 15 de marzo de 2018 se reiteró el deber del extremo pasivo de colaborar con la práctica de la prueba judicial (fl. 156 C-1).

vi) El 25 de julio de 2018, la Contadora Pública Gloria Marina Londoño Ciro presentó el dictamen e informó que la contadora de Diana María Muñoz Tobón suministró la información incompleta (fls. 157 a 160 C-1).

vii) Por proveído del 9 de agosto de 2018, con fundamento en el artículo 233 del CGP se resolvió: "**SE TENDRA** como indicio en contra la conducta desplegada por la parte demandada al no facilitar los datos, y las cosas, requeridas para presentar el dictamen pericial completo, de acuerdo a las anotaciones dejadas por la doctora **GLORIA MARINA LONDONO GIRO**" (fls. 161 a 162 C-1).

viii) El apoderado judicial de la accionada Diana María Muñoz Tobón interpuso recurso de reposición en contra del auto del 9 de agosto de 2018, y la providencia del 24 de septiembre de 2018 resolvió: "**REPONER** parcialmente la decisión adoptada en el auto el 9 de agosto de 2018, únicamente en el entendido que por tratarse de una prueba de parte, decretada en audiencia el 10 de octubre de 2017, su traslado se rige por lo preceptuado en el artículo 228 del C.G. del P., conforme se expuso en la parte motive. En lo demás permanezca incólume esta providencia." (fls. 181 a 184 C-1).

ix) En la sentencia recurrida, la juez de primera instancia no analizó la conducta omisiva de Diana María Muñoz Tobón para colaborar con la

producción de la prueba pericial, pese a que, en el proceso civil, las partes tienen el deber de cooperar en toda la actividad probatoria.

En relación a lo anterior, el artículo 233 del CGP establece que las partes tienen el deber de colaborar con el perito, de facilitarle los datos necesarios para el desempeño de su cargo, y si no lo hicieren, tal omisión, se hará constar así en el dictamen y el juez apreciará tal conducta como indicio en su contra; asimismo, el juez deberá tener en cuenta las razones que las partes aduzcan para justificar su negativa a facilitar datos, cuando lo pedido no se relacione con la materia del litigio o cuando la solicitud implique vulneración o amenaza de un derecho propio o de un tercero. En concordancia con lo anterior, los artículos 241 y 242 ibidem prescriben que el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes; y apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, así como su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.

Sobre el particular, la parte actora solicitó al juez que conminara a la señora Diana María Muñoz Tobón para que entregara a la perito Gloria Marina Londoño Giro la siguiente información: "*Estados financieros completos, (balance general, estados de resultados, estados de cambios en el patrimonio, estados de flujo de efectivo, estados de cambios en el capital y trabajo, además de las respectivas notas a los estados financieros) certificados por contador público de la Sociedad Power Motors Yamaha identificada con el Nit. 900.018.967-0 para los periodos 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016*".

En el dictamen rendido por la perito Gloria Marina Londoño Giro consta que tal experta solicitó a la contadora pública de la codemandada Diana María Muñoz Tobón, la siguiente documentación: los estados financieros completos de los años 2005 al 2017, y recibió: "*unos archivos en excel desde el año 2011 al 2017. **No se recibieron los estados financieros con las firmas de representante legal y contador***"; "*el balance de prueba por Nit al 31 de diciembre por los años 2005 al 2017*", y recibió: "*Balance de prueba por Nit al 31 de diciembre por los años 2005 al 2009. **Faltaron del año 2010 al 2017***"; "*Declaración de renta por los años 2005 al 2017*", y recibió: "*Declaración de renta por los años 2005 al 2016. **Falto el año 2017***", y

*"Declaraciones de IVA por los años 2005 al 2017", y recibió: "Declaraciones de IVA por los años 2006 al 2017. **Falto el año 2005**".*

Por tanto, se evidencia la conducta omisiva de la demandada, y en razón de ello debió valorarse por la juez de primera instancia la relación con el derecho sustancial y los elementos axiológicos de la pretensión, pero para la aplicación de un debido proceso, esta valoración debe hacerse a través de la prueba de indicios, al configurarse como un elemento probatorio al lado de las demás pruebas, pues a partir de ella se puede construir la prueba indiciaria.

Establecido entonces, que conforme al estatuto procesal civil la conducta procesal de las partes puede considerarse como elemento de prueba, constituyéndose en una forma de control jurídico sobre el debate probatorio, resulta necesario analizar las otras censuras planteadas por la parte recurrente, pues la falta de análisis del juez respecto a la conducta procesal de Diana María Muñoz Tobón, por sí sola, no tiene el alcance de demostrar la simulación de los negocios jurídicos demandados y para tales efectos resulta imperioso la apreciación del conjunto probatorio, tal y como lo establece el artículo 176 del CGP.

"3. Estado de resultado de la señora Diana María Muñoz para el año 2008 y 2009 (visible a folio 208 y 209 del cuaderno principal)"

Sobre el particular, la parte recurrente argumentó que la sentencia de primera instancia omitió valorar el documento denominado **"Estado de resultados del 01 de enero al 31 de diciembre de 2009"** el cual permite demostrar: *"i) Ingresos, pasivos y patrimonio de la señora Diana Muñoz para el año 2008; ii) Ingresos, pasivos y patrimonio de la señora Diana Muñoz para el año 2009; y además una anotación donde indica que su incremento patrimonial para el año 2009 frente al año 2008 se debe a una ganancia ocasional obtenida con ocasión de la liquidación de una sociedad conyugal. Este documento contradice **TODA** la teoría del caso que presentó la señora Diana María Muñoz y deja aún más en evidencia, si se puede, que muchos de los documentos aportados al juicio por ella, fueron constituidos por ella misma, para llegado el proceso, presentarlos como prueba".*

Al respecto, se advierte que a fls. 200 a 207 del expediente se encuentra el acta de la audiencia de instrucción en la que la perito Gloria Marina Londoño Ciro rindió su interrogatorio, así como también se dejó constancia de que en tal diligencia se recibieron las declaraciones de los señores Rodrigo Osorio Agudelo, Sonia Milena Carmona Restrepo, Diana Patricia Gómez Hoyos, Alejandra Escobar Mesa, Juliana Andrea Diez Muñoz, Gabriel Aníbal López Agudelo, José Mauricio Moreno Restrepo, Luis Octavio Ángel Díaz, Juan Guillermo Montoya Arias, Diego León y Carlos Andres Zapata Zorrilla. De otro lado, en los folios 208 y 209 del expediente, reposan sendos documentos denominados: "*ESTADOS DE RESULTADOS DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2009*" y "*BALANCE GENERAL*", ambos suscritos por la convocada Diana María Muñoz Tobón y la señora María Janette Araque, quien era su contadora pública.

Aunado a lo anterior, al escuchar la audiencia en la cual se practicó la aludida prueba, se advierte que ninguno de los testigos aportó los documentos que reposan en los folios 208 y 209 del expediente principal consistente en el "ESTADO DE RESULTADOS DEL 01 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2009", tal y como lo permite el numeral 6 artículo 221 del CGP; asimismo, en el acta atrás mencionada no quedó constancia que la perito Gloria Marina Londoño Ciro hubiese aportado tales documentos, acotando aquí que, en caso que se haya omitido realizar tal constatación, la perito no podía introducir documentación adicional, pues conforme al artículo 228 del CGP, la finalidad de su presencia en la audiencia era contradecir su dictamen, interrogándola acerca de su idoneidad, imparcialidad y sobre el contenido de la experticia.

En consecuencia, de conformidad al artículo 173 del C.G.P. las pruebas documentales que reposan en los folios 208 y 209 del expediente principal no debían ser apreciadas por la juez de la causa, pues no se incorporaron al proceso dentro de los términos y las oportunidades señaladas por el estatuto procesal.

"4. No apreciar indicio en contra de la demandada".

En tal sentido, se arguyó que la sentencia omitió considerar la actitud procesal de la codemandada Diana Muñoz, relacionada con una presunta contradicción en su interrogatorio, y su influencia en las declaraciones de los testigos.

Al respecto, conceptualmente deben diferenciarse los indicios conductuales de las partes (arts. 241 y 242 CGP) y la valoración del interrogatorio de parte (art. 191 CGP). En este orden de ideas, cuando se hace referencia a la presunta contradicción que contiene el interrogatorio de Diana Muñoz, cabe indicar que la declaración de parte debe ser valorada por el juez de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 176 CGP) y en el sub examine, la juez de la causa valoró conforme a su libertad probatoria la declaración de la mencionada codemandada, extrayendo de su dicho lo que consideró relevante, por tanto, la presunta contradicción en el interrogatorio de la señora Muñoz no constituye un indicio en su contra, como lo adujo la parte recurrente, situación que únicamente se presenta en los casos establecidos en el inciso final del artículo 205 del CGP, esto es, *"Si las preguntas no fueren asertivas o el hecho no admitiere prueba de confesión, la inasistencia, la respuesta evasiva o la negativa a responder se apreciarán como indicio grave en contra de la parte citada"*.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la "influencia" ejercida por la accionada Diana Muñoz sobre los testigos, advierte este tribunal que in casu, refulge nítido que en la sentencia se aceptó la tacha de falsedad (art. 211 CGP) de la testigo Aleida Luz Posada Ríos, en razón al vínculo laboral que tenía con Diana María Muñoz Tobón y debido a que la juez de la causa observó que cuando la testigo respondía miraba a la demandada, quien le hacía gestos de asentimiento.

Lo anterior, corresponde a una conducta procesal oclusiva que va en contravía del numeral 7º del artículo 95 de la Constitución Política que establece como deber de la persona y del ciudadano, colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la Justicia; así, como también riñe con los deberes de las partes consagrados en el artículo 78 CGP, de lo cual se pueden deducir indicios en contra de quien asume tal comportamiento, pues de la conducta procesal realizada por las partes, al margen de las consideraciones éticas e incluso penales, pueden obtenerse inferencias probatorias, y en tal sentido,

procede recordar que los indicios deben ser apreciados en conjunto, armonizando unos con otros.

No obstante, esta Sala considera que la juez de la causa al valorar la conducta procesal de la convocada Diana María Muñoz Tobón, no la integró al proceso como una prueba indiciaria y por ende no permitió su contradicción, por tanto, no resulta procedente en sede de segunda instancia apreciar tal conducta como un indicio, pues ello conllevaría a violentar el derecho fundamental del debido proceso de la codemandada Muñoz Tobón.

"El falso juicio de existencia por suposición".

La parte apelante se dolió que en la sentencia de primera instancia, se aceptó como probada la capacidad económica de la señora Diana María Muñoz, pese a que no existen medios probatorios que ratifiquen que dicha convocada para el año 2009 tenía la capacidad de desembolsar más de \$600'000.000 en efectivo, y *"...la apreciación del fallador de que al ser probado que se desenvuelve en el campo comercial, tiene esa capacidad económica, es tan pueril que sobra siquiera explicar porque dicha prueba no puede ser un hecho indiciario de la capacidad económica"*.

Al respecto, en la sentencia de primera instancia se consideró *"Además, afirma la misma parte que Diana carecía de capacidad económica para hacer las compras que hoy son objeto de este proceso, pero esto quedó completamente desvirtuado, pues por el contrario se probó que Diana se desempeñaba en el campo comercial donde realiza movimientos de considerables sumas dinerarias, o sea que capacidad económica sí tenía"*.

En este contexto, procede precisar que el precio de los actos jurídicos celebrados en el año 2009 demandados como simulados, esto es, la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín y la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín militantes a fls. 3 fte. a 6 vto. y 752 a 753 C-3, no asciende a \$600'000.000, pues la compraventa del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 celebrada entre los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, fungiendo como vendedores y la

reclamada Diana María Muñoz Tobón, fungiendo como compradora, ascendió a \$45'700.000 (fls. 519 a 532 C-3); y por su lado, el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió a la señora Diana María Muñoz Tobón 126.000 cuotas parte de interés social de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. por valor de \$1000 cada cuota o parte social, lo que equivale a \$126'000.000, lo que arroja un valor total por las dos negociaciones de \$171'700.000.

Ahora bien, en relación con la prueba indiciaria, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹³, además de reconocer su grado de importancia en la simulación, ha elaborado un detallado catálogo de hechos indicadores de la simulación, entre los cuales se destaca la falta de capacidad económica de los compradores, en otras palabras, la titularidad y disponibilidad de la riqueza que tenía en este caso Diana María Muñoz Tobón. En tal sentido, se advierte que el escrito de demanda no recurrió a tal indicio para fundamentar los actos jurídicos atacados como simulados, empero, en la motivación de la sentencia se consideró que se encontraba demostrada la capacidad económica de la señora Muñoz Tobón, no obstante, la justificación fáctica de la falladora para formular como verdadero tal enunciado, no se respaldó en los medios probatorios allegados al proceso, advirtiéndose así un yerro judicial en la motivación de los hechos contenidos en la sentencia. Veamos:

"B) ERROR DE HECHO POR FALSO JUICIO DE IDENTIDAD".

"1. Prueba testimonial Andrés Zapata Zorrilla"

Para la parte recurrente, la Juez de primera instancia citó la declaración del referido testigo para concluir que la construcción de la bodega la sociedad Power Motors Yamaha fue realizada por Diana María Muñoz Tobón, apreciación probatoria que, en sentir del censor, *"cercena de manera grave lo que realmente expresó el declarante"*, pues éste no desconoció los siguientes hechos: i) el dueño y empleador era Manuel Felipe Ramírez; y ii) cuando el señor Manuel Ramírez dejó de asistir a la obra siguió pendiente de la misma vía telefónica. Por tanto, *"...no se entiende como pudo ignorar el Despacho que el testimonio muestra que el señor Manuel Felipe puso materiales y*

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil sentencia del 8 de mayo de 2001, expediente 5692.

herramientas, contrató a los empleados, en una palabra, fue él quien estuvo al frente de la obra”.

En relación con lo anterior, cabe señalar que en los enunciados fácticos de la demanda se estableció, en síntesis, que Manuel Felipe Ramírez Peláez con posterioridad a la liquidación de sus negocios con Gabriel Darío Múnera Agudelo, diseñó un “plan” para proteger su patrimonio y *“acordó simular la cesión de sus acciones en la compañía Power Motors Yamaha Ltda.”*. En consecuencia, según la parte demandante el acto aparente de la simulación se instrumentalizó mediante la escritura pública No. 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaria Quinta de Medellín, a través de la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió a Diana María Muñoz Tobón y Luis Eduardo Ramírez Peláez 126.000 y 14.000 cuotas parte de interés social de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., respectivamente, por valor de \$1000 cada cuota o parte social, lo que equivale a un valor total de la negociación de \$140.000.000.

Al respecto, el inconforme aseveró que el acto era *“absolutamente simulado”* por los siguientes hechos: **“EL PRECIO”, “FORMA DE PAGO”, “CERCANIA”,** y en razón a la **“CONTINUIDAD: A pesar de continuar con las labores el señor Manuel siguió como representante de la sociedad, recibiendo dinero, utilidades, dirigiendo las obras, dando órdenes de los empleados, siendo reconocido como uno de los dueños de la misma, labores que desempeño siempre sin que en ningún momento fuera empleado de la misma”**.

Sobre el particular, en la sentencia apelada se argumentó: *“...los trabajos de construcción de la bodega y almacén de Power Motors lo realizó Diana Muñoz, según se desprende del contrato de obra con duración de 10 meses, con fecha de iniciación de octubre 20 de 2012, por valor de \$70.000.000 suscrito con el contratista Carlos Andrés Zapata Zorrilla, mismo que en su testimonio dijo haber comenzado las obras en Yamaha en octubre de 2012, y que para diciembre del año 2012 Manuel Felipe ya no estaba. Además, afirmó que las obras terminaron en el año 2013, como en septiembre, además indicó que los materiales de la obra inicialmente se estaban pidiendo a ISAGER, luego se pidieron a un trabajador de Diana llamado Diego Flores y él se encargaba de*

conseguirlos, le pagaban a este almacén y la obra se le entregó a Diana, y el último pago lo realizó Diana Muñoz”.

En este contexto, la juez de la causa le dio credibilidad al contrato de obra suscrito el 20 de octubre de 2012, por Diana María Muñoz Tobón, en calidad de Representante Legal de Power Motors Yamaha Ltda., y Carlos Andrés Zapata Zorrilla, en calidad de contratista, por una duración de 10 meses, el cual tenía por objeto: "*CONSTRUCCION BODEGA Y ALMACEN DIG 53 N 50-26*" (fls. 110 a 111 C-4), y contrastó esta prueba documental con la declaración del contratista, relacionada con el periodo en el cual se ejecutó la referida obra civil y el proveedor de los materiales; sin embargo, no valoró la integralidad del testimonio sobre el conocimiento de los hechos relevantes del caso, tal y como lo prescribe el artículo 176 del CGP.

"2. Prueba interrogatorio de parte Luis Eduardo Ramírez"

La parte recurrente censuró que la juez de primera instancia citó de manera parcial la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez y omitió indicar que éste reconoció que su madre, Rosalía Peláez, no vendió las acciones a Diana María Muñoz Tobón, sino que las "transfirió" por "insinuación" de Manuel Felipe Ramírez Peláez, evidenciándose así la simulación del negocio, pues el contrato "instrumentado" es una compraventa, y el testigo dio cuenta de una donación. Además, la juez no valoró que Luis Eduardo Ramírez declaró que recibió las acciones de Manuel Felipe Ramírez Peláez simuladamente, pues manifestó que no se sintió socio de *Power Motors*, y volvió a "ceder" las acciones a Margarita de Jesús Tobón Paniagua por órdenes de su hermano, sin pagar o recibir dinero, o algún otro beneficio por tales negociaciones.

Al respecto, en la sentencia apelada se valoró la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez de la siguiente manera:

i) La pretensión de simulación relativa relacionada con la "cesión" de cuotas sociales de la sociedad Power Motors, realizada entre Rosalía Peláez y Diana María Muñoz Tobón, se fundamentó en la evasión de impuestos que generaba una donación, situación que fue aclarada con la declaración de parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez, quien manifestó que su madre, Rosalía Peláez,

transfirió la acciones a Diana María Muñoz Tobón porque *“consideraba que eso era de Diana y Manuel, sin querer beneficiar a nadie, pues ella sabía que la sociedad era de los dos”*.

Por tanto, para la juez de la causa no se configuró la simulación de tal negocio, pues resultaba claro que Rosalía Peláez *“...sabía que la sociedad era de Diana María Muñoz Tobón y de Manuel Felipe Ramírez Peláez, pues en sus inicios así fue como inició la sociedad. Por tanto, ella le transfirió las acciones a Diana, y no se presentó aquí ningún negocio simulado, porque el declarante fue muy claro al decir que su madre no quería más enredos en ese negocio, y que no iba a invertir allí, que le iba a transferir esas acciones a Diana porque ella sabía que ese negocio era de ellos dos”*.

ii) La participación que inicialmente tuvo Rosalía en Power Motors se limitó a dar un bien como garantía de la sociedad, hecho confirmado por el testimonio de María Janeth Araque y por la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez, quien manifestó que en el año 2009 y hasta el año 2014, apareció como socio de Power Motors, y en relación a tal participación no recibió dinero, ni “beneficios”, no declaró renta por tal concepto, en razón a que no consideraba el porcentaje en la sociedad como propio; sin embargo, Margarita de Jesús Tobón Paniagua declaró que pagó a Luis Eduardo \$3'000.000 en la Notaría Quinta y \$40'000.000 para Yamaha, los cuales entregó a su hija Diana María Muñoz Tobón.

Al respecto, la falladora concluyó que la participación de Luis Eduardo Ramírez Peláez en la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. se materializó única y exclusivamente por el inmueble que fue dado en garantía por la señora Rosalía Peláez de Ramírez y que le fue adjudicado a éste en la sucesión de su madre, evidenciándose así que con el embargo de este inmueble a Luis Eduardo Ramírez Peláez, el predio ya no servía de aval de la sociedad, razón por la cual Luis Eduardo Peláez Ramírez vendió sus derechos a Margarita de Jesús Tobón Paniagua.

Sobre el particular, al escuchar la totalidad de la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez obrante en el Min. 58:00 a 1:06:00 CD-C1 audiencia inicial, se advierte por esta Colegiatura que tal declaración no fue valorada

íntegramente, conforme lo establecen los artículos 176 y 191 del CGP y en razón de ello, la motivación de la sentencia recurrida presenta una deficiencia en la justificación fáctica, lo que conllevó a que la decisión adoptada no haya efectuado un análisis correcto o aceptable de las negociaciones contenidas en las escrituras públicas N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín y N° 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, en las que intervino el codemandado Luis Eduardo Ramírez Peláez.

"C) ERROR DE DERECHO POR FALTA DE VALORACION EN CONJUNTO Y DE ACUERDO CON LA SANA CRITICA"

La parte recurrente arguyó que la sentencia de primera instancia no valoró las pruebas conforme a los criterios jurídicos establecidos en el artículo 176 del CGP, esto es, en conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica, y exponiendo razonadamente el mérito que le asigna a cada prueba, yerro que advirtió esta Colegiatura al resolver las censuras expuestas frente al testimonio de Andrés Zapata Zorrilla, y el interrogatorio de parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez, sumado al indicio generado por la conducta procesal de la demandada Diana María Muñoz Tobón y la falta de justificación fáctica relacionada con la capacidad económica de la señora Muñoz Tobón.

En ese contexto, resulta pertinente que este Tribunal aprecie el conjunto probatorio conforme a la normatividad que regula la materia, para efectos de determinar si se hace procedente confirmar o revocar la providencia apelada, teniendo en consideración las censuras expuestas por la parte apelante relacionadas con los siguientes tópicos: ***"Unión marital de hecho o cercanía entre Manuel Felipe y Diana Muñoz"***, ***"Capacidad económica de Diana Muñoz/justo precio"***, ***"Declaración de la señora Janet Araque"***, ***"Intención de proteger su patrimonio Manuel Felipe Ramírez"***, ***"Documento "Contrato de obra"***, ***"Documento "Contrato de arrendamiento"***, ***"Documento "Secretaría de Convivencia"***, ***"Inmueble garantía de Yamaha"***.

2.4.3. De la valoración probatoria del Tribunal de cara al caso concreto

2.4.3.1) Para empezar, cabe memorar que la parte actora formuló las siguientes pretensiones principales:

i) Declarar la simulación relativa del contrato protocolizado en la Escritura Pública N° 305 de 9 de marzo del año 2007 de la Notaría Única del Círculo de Andes, esto es, la cesión de cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda., por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón (fls. 47 a 53 C-4).

ii) Declarar la simulación absoluta de la compraventa del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez (vendedor) a Diana María Muñoz Tobón (compradora); y declarar la simulación relativa de este mismo predio por parte de Gabriel Darío Múnera Agudelo (vendedor) a Diana María Muñoz Tobón (compradora), ambos negocios jurídicos consignados en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría la Única del Círculo de Jardín (fls. 3 fte. a 6 vto. C-4).

iii) Declarar la simulación absoluta del contrato protocolizado en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, mediante el cual Manuel Felipe Ramírez Peláez cedió 126.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. a Diana María Muñoz Tobón (fls. 752 fte. a 753 vto. C-3).

iv) Declarar la simulación absoluta de *"los contratos de arrendamiento celebrados entre la parte demandante y la parte demandada sobre la finca La Glorieta"*.

Ahora bien, encuentra esta Sala que en la formulación de la última pretensión en mención, se evidencia falta de técnica procesal por cuanto no se dio cumplimiento a lo preceptuado por el numeral 4 del art. 82 CGP, pues no se identificó o individualizó el sujeto pasivo y solo se hizo referencia de manera general a la accionada, con lo que se echó de menos que tal extremo procesal es plural y se encuentra integrado por los señores Diana María Muñoz Tobón, Gabriel Darío Múnera Agudelo, Margarita de Jesús Tobón Paniagua, Luis Eduardo Ramírez Peláez en nombre propio y como heredero de Rosalía Peláez,

y los herederos indeterminados de ésta, por tanto, no resulta claro si los contratos de arrendamiento que se pretenden sean declarados simulados fueron suscritos por todos, o por algunos de ellos; a más que no se identificaron de manera clara los contratos de arrendamiento que se pretenden sean declarados como simulados, por lo que de manera anticipada, procede advertir por este Tribunal que dicha pretensión habrá de negarse, en razón a que ningún análisis probatorio de fondo admite el carácter simulado de los contratos arrendaticios en cuestión, por cuanto los mismos no fueron debidamente individualizados.

En tal sentido, si bien el juez tiene el deber de interpretar la demanda, para decidir de fondo el asunto, tal obligación no es absoluta, ni tiene como finalidad suplir las deficiencias jurídicas de la parte actora, pues tal obligación judicial encuentra sus límites en el respeto al derecho de contradicción consagrado en el art. 29 CP y en el principio de congruencia de la sentencia contenido en los arts. 42-5 y 281 CGP. Por tanto, esta Sala no se pronunciará frente a tal pretensión, pues ello implicaría vulnerar a los codemandados la garantía constitucional del debido proceso, e implicaría producir una sentencia incongruente, al resolver pretensiones que el polo activo no invocó correctamente, pues no fue preciso y claro en su petición, tal y como lo exige el artículo 82 del CGP.

2.4.3.2) De otro lado, para esta Sala de Decisión, los siguientes hechos se advierten pacíficos: i) Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón se conocieron en el año 2002, mantuvieron una relación sentimental, y en razón de ella convivieron juntos desde 2004 el año al mes de noviembre de 2008, fecha en la cual terminó dicha relación amorosa; ii) La constitución de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Diana María Muñoz Tobón, Manuel Felipe Ramírez Peláez y la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez (fl. 914 C-3). Este hecho se puede corroborar mediante la escritura pública N° 551 del 18 de abril de 2005 otorgada ante la Notaría 22 de Medellín y el certificado de existencia y representación legal del referido ente societario (fls. 1 fte. a 5 vto. y 8 fte. a 10 fte. C-3).

Al respecto, en los estatutos de la sociedad, se establece lo siguiente:

- Sus tres socios son capitalistas;

- El capital social era de \$10'000.000, pagado en efectivo, dividido en 10.000 cuotas o partes de interés social, de un valor nominal de \$1.000 cada una, distribuido así:

Diana María Muñoz Tobón:	2500 cuotas, \$2.500.000 aporte,
Manuel Felipe Ramírez Peláez:	5000 cuotas, \$5.000.000 aporte,
Rosalía Peláez de Ramírez:	2500 cuotas, \$2.500.000 aporte;

- La responsabilidad de los socios se encontraba limitada al monto de sus aportes; asimismo, se establece el procedimiento para negociar las cuotas sociales; las facultades del representante legal; el objeto social; la junta general y reuniones de la junta de socios; la duración de la sociedad; las utilidades o pérdidas, y su distribución; la disolución y liquidación; los nombramientos: Manuel Felipe Ramírez Peláez (Gerente) y Diana María Muñoz Tobón (Subgerente) por un periodo de dos años (fls. 1 fte. a 5 vto. C-3).

En relación con lo anterior, se advierte por esta Colegiatura que, conforme al acto constitutivo de la sociedad (art. 110 C.Co.), no corresponde a la verdad la siguiente afirmación que contiene la demanda: la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez aportó a la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769; empero, es cierto que **este predio fue otorgado en garantía por la referida causante a Incolmotos Yamaha S.A., tal y como se evidencia en la escritura pública N° 456 del 3 de mayo de 2005 de la Notaría Única de Sabaneta**, registrada el 16 de mayo de 2005, en el referido folio inmobiliario (anotación N° 4), los que obran a fls. 11 fte. a 12 vto. C-3 y 94 fte. a 99 vto. C-4, documentos a través de los cuales se evidencia que la señora Peláez constituyó hipoteca abierta sin límite de cuantía a favor de Incolmotos Yamaha S.A., con la finalidad de garantizar el pago de los créditos concedidos por cualquier concepto, obrando *"...en su propio nombre, con otra u otra firma en razón de préstamos o créditos de otro orden o cualquier otro género de obligaciones que consten o estén incorporados en títulos valores o en cualquier otro documento de carácter comercial o civil, otorgados, girados, avalados, aceptados, endosados o firmados por el DEUDOR, en forma tal que esté obligado ya sea individual, conjunta o solidariamente con otra u otras personas naturales o jurídicas para con INCOLMOTOS YAMAHA S.A."*.

Asimismo, a fl. 104 del C-4 reposa una comunicación del **29 de abril de 2005** dirigido por parte de Incolmotos Yamaha S.A. a Rosalía Peláez de Ramírez en el que se manifiesta lo siguiente: *"Para INCOLMOTOS YAMAHA S.A. es muy grato informarle que a partir de la fecha se le ha otorgado un cupo de crédito hasta por (Veinte millones de pesos m/I) \$20.000.000, razón por la cual le solicitamos hacer escritura de hipoteca abierta a nuestro favor, por el valor antes mencionado"*.

En este orden de ideas, es un hecho cierto que Incolmotos Yamaha S.A. requería una garantía real para otorgar un cupo de crédito, y la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez hipotecó su heredad identificada con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769, acto jurídico que benefició la ejecución del objeto social de Power Motors Yamaha Ltda.; empero, ello no significa que Rosalía Peláez de Ramírez hubiese aportado tal predio a Power Motors Yamaha Ltda.

2.4.3.3) Del pronunciamiento del Tribunal frente a la Primera Pretensión Principal. Simulación relativa de la cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón

A fin de efectuar el correspondiente pronunciamiento al respecto, se hace necesario abordar sintéticamente los hechos en que se funda la demanda y su réplica, así como la *ratio decidendi* en la que la judex cimentó su decisión y el análisis probatorio al respecto. Veamos:

2.4.3.3.1) Los enunciados fácticos que fundamentan la primera pretensión principal de la demanda, son los siguientes: El 29 de enero de 2007, la junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. se reunió y aprobó los estados financieros del año 2006, y la "cesión" de las cuotas sociales de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón. En el acta de dicho acto social, se consignó que el valor de la cesión era de \$3'000.000 por el 25% de la compañía, y se anexaron los estados financieros que indican que la compañía tuvo una utilidad de \$56'312.830 para el año 2006.

La hipótesis que plantea la parte actora, en relación a la simulación relativa de la "cesión" de las cuotas sociales de la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez

a Diana María Muñoz Tobón, es que el negocio real fue una donación por parte de Rosalía Peláez a su hijo Manuel Felipe Ramírez Peláez, pues se pretendían evitar pagar los impuestos que acarrea la donación. Sobre el particular, se hizo alusión a los siguientes hechos indicadores de la simulación:

i) El Precio: el 25% de Power Motors Yamaha Ltda. se vendió en \$3'000.000, pese a que el periodo anterior había arrojado una utilidad de \$56'312.830. Por tanto, Rosalía Peláez de Ramírez tenía derecho a recibir utilidades por un valor de \$14'078.207.

ii) Medio de Pago: se estableció que el pago fue realizado en efectivo, *"porque al ser realmente una donación simulada nunca se realizó la entrega del dinero"*.

iii) La Cercanía: el negocio simulado lo realizó Rosalía Peláez de Ramírez con su "nuera" Diana María Muñoz Tobón, persona en la que confiaba Manuel Felipe Ramírez Peláez.

iv) La Continuidad: A pesar de perder su vinculación con la sociedad, Rosalía Peláez de Ramírez dejó vigente la garantía real del inmueble de su propiedad identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 a Incolmotos Yamaha S.A.

2.4.3.3.2) Por su lado, Diana María Muñoz Tobón contestó la demanda y negó la simulación, argumentando en tal sentido que la negociación cumplió los requisitos legales; y nada tienen que ver los estados financieros aprobados en la junta de socios con la cesión de las acciones, debido a que la venta de las cuotas de interés social fue celebrada en 2006, mientras la junta de socios, y la inscripción en la Cámara de Comercio se realizó meses después de ejecutado el negocio. Asimismo, arguyó:

i) No tenía sentido ocultar la donación, debido a que tal acto es gratuito y Rosalía Peláez de Ramírez "nunca tuvo la intención de traspasar sus bienes" a Manuel Felipe Ramírez Peláez, pues los movimientos de su patrimonio se dieron a favor de Luis Eduardo Ramírez Peláez, acorde a lo que se evidencia con el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769.

ii) El valor de las acciones nada tiene que ver con las utilidades del negocio en determinado periodo, pues tal afirmación desconoce el funcionamiento del negocio accionario y bursátil, pues las "acciones" se valoran diariamente de acuerdo a las afectaciones del mercado. Además, *"es costumbre notarial y mercantil que esta clase de actos se realizan por el valor nominal de las acciones, pues es el único elemento idóneo donde consta el valor de las mismas, salvo casos especiales del mismo mercado"*.

iii) Frente al medio de pago Rosalía Peláez de Ramírez manifestó en forma voluntaria, mediante oficio de noviembre de 2006, que había recibido en efectivo el pago de las acciones. Meses después, en la escritura pública reafirmó lo mismo. Por tanto, resulta extraño que la señora Peláez, durante todo el tiempo posterior, no haya realizado una manifestación en contrario.

2.4.3.3.3) Frente a lo argüido por la codemandada Diana Muñoz Tobón, el accionante replicó:

i) Reconoce como cierta la cercanía de su progenitora con la señora Diana Muñoz; pero considera más cercana la relación entre madre e hijo, esto es, entre Rosalía Peláez de Ramírez y Manuel Felipe Ramírez Peláez. En consecuencia, infiere que no había razón para que, en lugar de Manuel, la señora Rosalía hiciera la cesión a favor de Diana, lo que demuestra que su madre *"jamás quiso transferir ni este ni ningún bien a su hijo Manuel"*.

ii) La continuidad del predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769, como garantía ante Incolmotos Yamaha S.A. se explica porque Manuel Felipe Ramírez Peláez continuaba siendo socio de Power Motors Yamaha Ltda.

2.4.3.3.4) Ahora bien, la sentencia de primera instancia en su *ratio decidendi* al respecto consideró:

i) Al valorar el interrogatorio de parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez, éste manifestó que después del fallecimiento de su madre Rosalía Peláez, él no recibió dinero, debido a que renunció a la herencia de ésta, y en vida su madre, ésta le dijo que dispusiera del 25% de las "acciones" que eran de ella.

En consecuencia, tal aseveración contradice la afirmación contenida en la demanda en el cual se indicó que la cesión de las "acciones" fue un negocio simulado, que tuvo por fin ocultar una donación de Rosalía a su hijo Manuel, para no realizar el proceso de insinuación, ni pagar los impuestos que acarrea este tipo de actos.

ii) Se demostró que Rosalía Peláez no quiso donar el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 a su hijo Manuel, pues solo lo prestó en garantía, con la condición de que el predio fuera adjudicado a su otro hijo Luis Eduardo en el momento de su fallecimiento, como efectivamente sucedió, aseveración que confirmó en el interrogatorio Luis Eduardo Ramírez Peláez al expresar que se convirtió en propietario del inmueble en razón a la sucesión de su madre.

iii) El concierto simulatorio de la cesión de "acciones" de la sociedad Power Motors Ltda. entre Rosalía Peláez y Diana María Muñoz Tobón, se fundamentó en evadir impuestos por donación, situación que quedó clara con la declaración de parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez, quien manifestó que su madre Rosalía Peláez, le transfirió estas acciones a Diana porque consideraba que eso era de Diana y Manuel, sin querer beneficiar a nadie, pues ella sabía que la sociedad era de los dos. Por tanto, no se configura la simulación del negocio, pues *"era claro que la mamá de Manuel Felipe Ramírez Peláez sabía que la sociedad era de Diana María Muñoz Tobón y de Manuel Felipe Ramírez Peláez, pues en sus inicios así fue como inició la sociedad. Por tanto, ella le transfirió las acciones a Diana, y no se presentó aquí ningún negocio simulado, porque el declarante fue muy claro al decir que su madre no quería más enredos en ese negocio, y que no iba a invertir allí, que le iba a transferir esas acciones a Diana porque ella sabía que ese negocio era de ellos dos"*.

iv) Luis Eduardo manifestó en su declaración que cuando su madre hizo la cesión del 25% de las acciones de Power Motors a Diana, lo hizo por insinuación de Manuel y no quería beneficiar a nadie, porque eso era de ellos dos.

2.4.3.3.4) En este contexto, advierte el Tribunal que la sentencia carece de una adecuada motivación, pues resulta evidente su falta de coherencia

argumentativa, justificación y valoración de los hechos, garantía de racionalización de la función judicial. Por tanto, en relación a la primera pretensión principal, en razón a su relevancia, se valorarán a la luz del artículo 176 del CGP y conforme a las demás normas que regulan la materia, los siguientes medios probatorios:

2.4.3.3.4.1) Prueba documental

2.4.3.3.4.1.1) Escritura pública N° 551 del 18 de abril de 2005 de la Notaría 22 de Medellín, mediante la cual se constituyó la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Diana María Muñoz Tobón, Manuel Felipe Ramírez Peláez y la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez. Al respecto, se debe tener en consideración que en este documento se encuentran establecidos los estatutos sociales, en los que, en relación a "*LAS UTILIDADES O PÉRDIDAS Y SU DISTRIBUCIÓN*", se consignó lo siguiente: "*Finalizado el ejercicio comercial o sea cada treinta y uno (31) de Diciembre, se hará inventario y balance general; como base para determinar las utilidades que hayan de ser distribuidas entre los socios. De las utilidades líquidas del ejercicio se deducirá un diez (10) por ciento para formar la reserva legal de la sociedad. Una vez deducido el anterior porcentaje se repartirá el resto de las utilidades líquidas entre los socios en proporción al monto de sus respectivos aportes. Cuando el fondo de la reserva legal llegare al cincuenta por ciento (50%) del monto del capital social ya no será necesaria esta apropiación, pero si disminuyere, volverá a apropiarse el diez por ciento (10%) de las utilidades hasta cuando la reserva llegue nuevamente al límite fijado y los socios podrán distribuir la totalidad de las utilidades o constituir reservas ocasionales. La junta de socios determinara la forma y la época para la distribución de utilidades. Las pérdidas que puedan presentarse serán asumidas por los socios, también en proporción a sus aportes*". (fls. 1 a 5 C-3)

2.4.3.3.4.1.2) Documento del **2 de diciembre de 2006** remitido por Rosalía Peláez de Ramírez a Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente de Power Motors Yamaha Ltda., en donde se establece: "*Por medio del presente escrito, me permito manifestar a usted que es mi intención ceder las cuotas sociales que poseo de la sociedad que usted representa por lo tanto solicito se dé aplicación a lo previsto en el artículo 6 de los estatutos sociales.*

La oferta a los socios se precisa en los siguientes términos:

Se ofrece la totalidad de mis cuotas sociales equivalentes al 25% del capital social.

Precio total: tres millones de pesos ML (\$ 3.000.000)

Forma de pago: contado.

Plazo para perfeccionar la operación; 30 de enero de 2007.”(fls. 56 C-4).

2.4.3.3.4.1.3) Documento del **4 de diciembre de 2006** dirigido por Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente de Power Motors Yamaha Ltda. a Rosalía Peláez de Ramírez, militante a fl. 21 vto. C-3, el cual tiene como referencia: "*Oferta de cesión de sus cuotas sociales*", en donde se establece: "*He recibido su oferta de cesión de sus cuotas sociales de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., equivalentes al 25% de sus cuotas sociales. En consecuencia, daré traslado de la misma a los demás socios, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 de los estatutos de la empresa, contenidos en la escritura pública número quinientos cincuenta y uno de la Notaria Veintidós del Círculo de Medellín el día 18 de abril de 2005.*"

2.4.3.3.4.1.4. Documento del **5 de diciembre de 2006**, dirigido por Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente de Power Motors Yamaha Ltda. a Diana María Muñoz Tobón, obrante a fls. 21 fte. C-3, 16 C-3 y 43 C-4, el cual tiene como referencia: "*oferta de cesión de cuotas sociales propuesta por Rosalía Peláez de Ramírez*", en donde se establece: "*Me permito anexar a la presente comunicación fotocopia de la comunicación dirigida por la soda Rosalía Peláez de Ramírez, en virtud de la cual ofrece a los socios de Power Motors Yamaha Ltda.; la cesión de sus cuotas sociales equivalentes al 25% del capital de la empresa. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 6 de los estatutos sociales le solicito expresar su interés en la oferta, en la forma y términos señalados en el citado artículo*".

2.4.3.3.4.1.5. Documento del **12 de diciembre de 2006**, dirigido por Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente y Socio de Power Motors Yamaha Ltda. a Diana María Muñoz Tobón, el cual tiene como referencia:

"oferta de cesión de cuotas sociales propuesta por Rosalía Peláez de Ramírez", en donde se indica: "En relación con la oferta efectuada por la señora Rosalía Peláez de Ramírez, en la cual ofrece la cesión de sus cuotas sociales en la Sociedad Power Motors Yamaha Ltda.

Debo expresarle que en mi condición de socio de esta empresa no tengo ningún interés en adquirir la parte proporcional de esas acciones de conformidad con lo previsto por lo dispuesto en el literal a del artículo 6 de los estatutos sociales."(fls. 16 vto. C-3 y 44 C-4)

2.4.3.3.4.1.6. Documento del **17 de diciembre de 2006**, dirigido por Diana María Muñoz Tobón a Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente de Power Motors Yamaha Ltda., el cual tiene como referencia: *"cesión de cuotas de Rosalía Peláez de Ramírez"*, en cuyo contenido se establece: *"Por medio de la presente comunicación y teniendo en cuenta que usted en su condición de socio de la empresa Power Motors Yamaha Ltda. Ha manifestado su decisión de no adquirir la parte de las cuotas sociales que le corresponde, de acuerdo con los estatutos sociales, me permito expresarle que acepto la oferta de la socia Rosalía Peláez de Ramírez y por tanto estoy dispuesta a comprar la totalidad de sus cuotas sociales equivalentes al 25% del capital actual de la empresa en el precio ofrecido y pagaderos de contado en el momento de perfeccionarse la operación.*

Le solicito a usted darle traslado a la socia Rosalía Peláez de Ramírez de esta aceptación de oferta."(fls. 15 vuelto C-3 y 42 C-4).

2.4.3.3.4.1.7. Documento del **20 de diciembre de 2006**, dirigido por Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente y Socio de Power Motors Yamaha Ltda. a Rosalía Peláez de Ramírez y con copia a Diana María Muñoz Tobón, el cual tiene como referencia: *"su oferta de cesión de cuotas sociales en Power Motors Yamaha Ltda."*, en donde se indica: *"En relación con la oferta de cesión de la totalidad de sus cuotas sociales en la empresa, me permito manifestar a usted que la oferta de cesión ha sido aceptada por la señora Diana María Muñoz Tobón, en la forma y términos por usted propuestos.*

No sobra comunicarle que en mi condición de socio y a título personal he rechazado su oferta.” (fls. 17 C-3 y 45 C-4)

2.4.3.3.4.1.8. Documento del **2 de enero de 2007** dirigido por Manuel Felipe Ramírez Peláez, en calidad de Gerente y Socio de Power Motors Yamaha Ltda. a Rosalía Peláez de Ramírez y Diana María Muñoz Tobón, el cual tiene como referencia: *"citación asamblea extraordinaria de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda."*, en donde se establece: *"Me permito convocarlas a una junta extraordinaria de socios, la cual se cita para el día 29 de enero de 2007, en las oficinas de la empresa ubicada en la avenida Medellín No. 56-31 del Municipio de Andes; a las 10:00 a.m.*

1. *Informe sobre la cesión de cuotas sociales de Rosalía Peláez de Ramírez*
2. *Examinar, aprobar o improbar los balances del ejercicio correspondiente del año 2006.*
3. *estudiar y aprobar una reforma a los estatutos sociales.*
4. *Lo que propongan los socios*

Dada la trascendencia de los temas que serán considerados, ruego a ustedes asistir a la junta extraordinaria en el entendido de que no pueda hacerlo personalmente lo haga a través de apoderado.” (fls. 17 vto. C-3 y 46 C-4)

2.4.3.3.4.1.9. Acta de reunión extraordinaria de junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. del **29 de enero de 2007**, en la cual se desarrollaron los siguientes temas: *"1. Verificación del quórum. 2. Elección de presidente, 3. Elección de secretario ad-hoc, 4. Informe sobre la cesión de cuotas de la señora Rosalía Peláez de Ramírez, 5. Aprobación o improban de los estados financieros de la empresa correspondientes al ejercicio anual del año 2006, elaborados por la firma J.A.J Asesores del Suroeste Antioqueño Ltda., 6. Estudio y aprobación de una reforma de los estatutos sociales de la empresa POWER MOTORS YAMAHA LTDA., 7. Temas varios, 8. Aprobación del acta correspondiente a la reunión.” (fls. 13 fte. a 15 fte. C-3) (Negrilla fuera del texto e intencional del Tribunal)*

En la reunión participaron Diana María Muñoz Tobón y Manuel Felipe Ramírez Peláez y en relación a los puntos 4, 5 y 6 del orden del día, se estableció lo siguiente:

"A continuación el presidente de la reunión informa que se ha recibido una comunicación de la señora Rosalía Peláez de Ramírez, en la cual informa que ha recibido a satisfacción de la señora Diana María Muñoz Tobón, el valor del 25% de las cuotas sociales, en consecuencia, deberá procederse al registro legal de la operación en la forma pertinente. De esta manera se agota el punto 4 del orden del día, expresando además que se amplió en forma estricta a lo dispuesto por el artículo 6 de los estatutos sociales.

A continuación, y en desarrollo del orden del día se pone a consideración balance de la empresa cortado a 31 de diciembre de 2006, el cual es aprueba por la unanimidad de los socios presentes en la reunión cuya partición social asciende al 75% de la totalidad de las cuotas sociales.

El balance aprobado por la unanimidad de los socios es el siguiente:

**POWER MOTORS LLAMA LTDA. NIT. 900.018.967-0 BALANCE
GENERAL A DICIEMBRE 31 DE 2006**

...

UTILIDAD DEL PERIODO \$56.312.830

Seguidamente el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez, propone a la junta reforma de estatutos a la sociedad, en virtud de la cual se aumentará el capital social, de diez millones de pesos ML (\$10.000.000) a ochenta millones de pesos ML (\$80.000.000) en la cual los socios Manuel Felipe Ramírez Peláez, mantendrán su participación del 50% del capital social y la Señora Diana María Muñoz Tobón adquirirá el 50% restante toda vez que ha adquirido la participación correspondiente a Rosalía Peláez de Ramírez, igualmente dado el desarrollo futuro de la empresa se ampliará el objeto social y se modificaran los estatutos sociales en el cual se contendrán estas modificaciones al contrato social inicial. El presidente presenta a consideración el proyecto de reforma estatutaria el cual es el siguiente:

Leídos los estatutos fueron aprobados en su totalidad y se faculta al presidente de la reunión para perfeccionar la reforma estatutaria, realizando todos los actos legales para la implementación de la reforma y para apoderados especiales para hacerlo si así lo dispusiere el quorum decisorio para aprobar, la reforma es del 75% de las cuotas sociales.

...

A las dos y treinta minutos se reinició la junta extraordinaria de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda.; el presidente solicitó a la secretaria ad-hoc, señora Blanca Cecilia López Peláez, dar lectura al acta de la reunión, la cual es aprobada por unanimidad de los socios.

... "(fls. 13 fte. a 15 fte. C-3)

2.4.3.3.4.1.10. Escritura Pública N° 305 del **9 de marzo de 2007** de la Notaría Única del Círculo de Andes, mediante la cual Rosalía Peláez de Ramírez cedió a Diana María Muñoz Tobón el 25% del capital social de Power Motors Yamaha Ltda. por valor de \$3'000.000, precio que la "*cedente declara tener recibido a plena satisfacción*", y que "*desde la fecha se hace entrega real y material de las acciones (sic) cedidas con todos los derechos inherentes a esta clase de negociaciones*".

Asimismo, en el mencionado Acto escriturario se consignó la reforma de estatutos de Power Motors Yamaha Ltda., entre otros, incrementándose el capital de la sociedad a la suma de \$80'000.000, el cual se dividió en 8.000 partes o cuotas de interés social, de un valor nominal de \$1.000 cada una, aportado por los socios en las siguientes proporciones:

Manuel Felipe Ramírez Peláez 4.000 (CUOTAS), \$40.000.000¹⁴ (sic); Diana María Muñoz Tobón 4.000 (CUOTAS), \$40.000.000¹⁵ (sic), para un total de 8000 cuotas, que equivalen a un capital de \$80.000.000.

¹⁴ *Advierte este Tribunal que, pese a que eso fue lo expresado en la escritura pública 305 del 9 de marzo de 2007 de la Notaría Única del Círculo de Andes, lo cierto es que si el valor nominal de las acciones señalado en dicho acto escriturario es de \$1000, entonces 4000 acciones equivalen a \$4'000.000 (no a \$40'000.000)*

¹⁵ *ídem*

En relación al pago de los aportes, se indicó: *"Los aportes han sido íntegramente pagados, en dinero efectivo, a entera satisfacción de la sociedad"* (fls. 47 a 53 C-4).

2.4.3.3.4.1.11. Documentos relacionados con la sucesión de Rosalía Peláez de Ramírez, tramitada en el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes (rad. 05-034-31-84-001-2009-00134-00), en los cuales se establece lo siguiente: la señora Peláez falleció el **18 de diciembre de 2008**; Luis Eduardo Ramírez Peláez es su único heredero, en razón a que adquirió los gananciales que le correspondían a Oscar Jorge Ramírez Calle mediante la escritura pública N° 025 del 2 de febrero de 2009 y adquirió los derechos que le correspondían a Manuel Felipe Ramírez Peláez mediante la escritura pública N° 423 de la Notaría Única de Jardín; conforme al trabajo de partición y adjudicación, aprobada en la sentencia del 4 de agosto de 2010, se inventariaron los siguientes activos: inmuebles identificados con las siguientes matrículas inmobiliarias: N° 004-27931, N° 004-27919, N° 004-27920, N° 004-27921, N° 004-27922, N°004-27923, N° 004-27924, N°004-27925, N° 004-27926, N° 004-12791, **N° 004-13769** (fls.189 a 213 C-4).

En este contexto, tales documentos públicos y privados gozan de valor probatorio, por cuanto satisfacen los requisitos consagrados en los artículos 243 y s.s. del CGP; además, en cuanto a su alcance, dan cuenta de las transacciones jurídicas de la cesión del 25% de las acciones de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón, acto jurídico que se realizó conforme a los estatutos sociales y las normas comerciales que reglamentan la materia (arts. 353 a 372 C.Co.); asimismo, los documentos relacionados con la sucesión de Rosalía Peláez de Ramírez, contienen información sobre los derechos herenciales de Manuel Felipe Ramírez Peláez, y el bien inmueble que fue dado en garantía por la causante a Incolmos Yamaha S.A. Por tanto, procede continuar analizando de manera conjunta el material probatorio.

2.4.3.3.4.2) Prueba Oral

Antes que todo, cabe señalar que en razón a que el fallecimiento de la señora Rosalía Peláez de Ramírez impidió que fuera escuchada en el presente juicio,

procede valorar, conforme a los artículos 176 y 191 CGP, la declaración de las partes en lo que tiene que ver con los enunciados fácticos que fundamentan la primera pretensión principal de la demanda. Al respecto, cabe señalar que la absolución de parte como fuente de prueba, epistemológicamente, presenta cierta complejidad, pues si bien las partes son quienes mejor conocen los hechos en litigio, pueden distorsionar la verdad por su interés en el resultado del litigio, razón por la cual el juzgador debe manejar con sumo cuidado la información suministrada.

2.4.3.3.4.2.1) En el plenario obran los siguientes interrogatorios de parte:

2.4.3.3.4.2.1.1. Manuel Felipe Ramírez Peláez, en relación a la negociación de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. entre Rosalía Peláez de Ramírez y Diana María Muñoz Tobón, declaró lo siguiente: el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 nunca ha sido de su propiedad; en el tiempo que duró la relación sentimental entre él y Diana María Muñoz adquirieron Power Motors Yamaha Ltda. y otros bienes; después de terminar tal relación acordó con Diana continuar su relación comercial; renunció a la herencia de su madre, Rosalía Peláez de Ramírez, porque en vida, ésta le dijo que dispusiera del 25% de sus "acciones" en Power Motors Yamaha Ltda.; el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 era parte de la herencia de su hermano Luis Eduardo Ramírez Peláez; renunció a sus derechos herenciales debido a que fue el pacto que realizó con su madre, quien en vida le había entregado las "acciones", lotes en "Villa Juliana", los cuales vendió para comprar la finca La Glorieta y escrituró dos o tres de ellos a la codemandada Diana María Muñoz Tobón, para posteriormente venderlos por decisión de ambos; su madre, Rosalía Peláez de Ramírez no recibió dinero por las "acciones"; él recibió ingresos por la venta de los lotes en "*Villa Juliana*", como herencia anticipada, "*así estuvieran a nombre de mi hermano*" (Min. 28:00 a 58:00, 1:25:00 a 1:55:00 CD-C1 audiencia inicial).

En este orden de ideas, frente al interrogatorio de parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez, atisba este Tribunal que su dicho ratifica la hipótesis de la demanda, pues si bien no hizo referencia expresa a que el fin perseguido con el acto simulado era engañar a terceros, en este caso al Estado por la presunta

recolección de impuestos que requería la donación; el demandante, sí aludió a la existencia del concierto simulatorio y a la divergencia entre la voluntad real y la voluntad declarada, al manifestar que entre su madre, Rosalía Peláez de Ramírez, su compañera sentimental para ese momento, Diana María Muñoz Tobón y él pretendían ocultar que Manuel Felipe Ramírez Peláez disponía del capital social de su progenitora en Power Motors Yamaha Ltda., pues realizó un pacto con esta última, debido a que ella repartió su patrimonio en vida a sus hijos y el actor decidió ceder a Diana María Muñoz Tobón a través de su madre, el 25% del capital social de Power Motors Yamaha Ltda., pero la compradora no pagó el precio.

Sobre el presunto pacto entre la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez y Manuel Felipe Ramírez Peláez para repartir en vida el patrimonio de la señora Peláez, procede precisar que acorde al material probatorio que reposa en el expediente, no está evidenciado que el aquí pretensor haya renunciado o repudiado la herencia de su madre conforme a los arts. 1282 y s.s. del C.C.; empero, lo que refulge probado es que el aquí reclamante vendió los derechos herenciales a su hermano Luis Eduardo Ramírez Peláez mediante la escritura pública N° 423 de la Notaría Única de Jardín, tal como consta en el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión de Rosalía Peláez de Ramírez que se tramitó en el Juzgado Promiscuo de Familia de Andes bajo el radicado N° 05-034-31-84-001-2009-00134-00. En consecuencia, el dicho del accionante en dicho aspecto no ofrece credibilidad.

2.4.3.3.4.2.1.2. La codemandada **Diana María Muñoz Tobón** en relación con la primera pretensión principal de la demanda manifestó que la negociación con la señora Rosalía Peláez de Ramírez del 25% de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. se dio tal como lo establece la documentación: el valor fue de \$3'000.000, los cuales ella declaró haber recibido de conformidad. Al respecto, la precitada convocada explicó que al constituirse la referida sociedad, Manuel Felipe Ramírez Peláez y ella eran pareja, su participación fue en dinero, y la causante participó del 25%, en razón a que ofreció como garantía a Incolmotos Yamaha un predio, pero luego, en el año 2006, la señora Peláez le vendió las acciones para que ella quedara al igual que Manuel, con el 50%, y les siguió "prestando" el inmueble;

e igualmente, tal accionada puso de manifiesto que declara renta desde el año 2004 (Min. 13:00 a 26:00 CD-C1 audiencia inicial).

Pues bien, al valorar la declaración de la señora Muñoz Tobón, advierte la sala que ésta no confesó, al tenor del art. 191 CGP, la presunta simulación relativa de la negociación realizada con la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez por el 25% de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. Y, a contrario sensu, con su dicho ratificó la hipótesis planteada al contestar la demanda, esto es, que la mencionada negociación fue real. No obstante, encuentra esta Sala que su declaración genera dudas frente a las condiciones de fondo para la existencia de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., específicamente sobre los aportes en capital o especie de la fallecida Rosalía Peláez de Ramírez, pues la codemandada manifestó que la señora Peláez de Ramírez aportó la garantía real aceptada por Incolmotos Yamaha S.A.; empero, no hizo referencia a su aporte en dinero, el cual conforme a la escritura pública N° 551 del 18 de abril de 2005 de la Notaría 22 de Medellín, se estableció que todos los socios de Power Motors Yamaha Ltda. eran capitalistas; que el capital social era de \$10'000.000, pagado en efectivo, dividido en 10.000 cuotas o partes de interés social, de un valor nominal de \$1.000 cada una, distribuido así:

Diana María Muñoz Tobón:	2500 cuotas, \$2.500.000 aporte,
Manuel Felipe Ramírez Peláez:	5000 cuotas, \$5.000.000 aporte,
Rosalía Peláez de Ramírez:	2500 cuotas, \$2.500.000 aporte.

En tal sentido, no se puede echar de menos que el artículo 354 del C.Co. prescribe que el capital social de las sociedades de responsabilidad limitada se pagará íntegramente al constituirse la compañía, así como al solemnizarse cualquier aumento del mismo. El capital estará dividido en cuotas de igual valor, cesibles en las condiciones previstas en la ley o en los estatutos, esto es, cuando se constituye una sociedad de responsabilidad limitada debe pagarse íntegramente el capital social. En concordancia, el artículo 355 ídem establece las sanciones por el no pago del total de los aportes en la sociedad de responsabilidad limitada, cuya imposición está en cabeza de la Superintendencia de Sociedades.

No obstante, debido a que el objeto de la presente causa procesal no es analizar las condiciones de fondo para la existencia de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. y el solo dicho de la señora Diana María Muñoz Tobón no es suficiente para comprobar que los aportes en capital de Rosalía Peláez de Ramírez no fueron pagados íntegramente, resulta necesario analizar la declaración del señor Luis Eduardo Ramírez Peláez, hermano de Manuel Felipe Ramírez Peláez, e hijo de la fallecida Rosalía Peláez de Ramírez, quien no fue demandado en razón a la presunta simulación relativa a la que hace alusión la primera pretensión principal de la demanda, pero puede dar cuenta de ella, en razón a su parentesco con la causante, circunstancia que debe apreciarse con sumo cuidado, en razón a su credibilidad, pues ello puede constituir premisas respecto de inferencias relativas al grado de aceptabilidad de la declaración, lo que no genera descalificarla, sino apreciar su suficiencia y solidez, lo que requiere una ponderación objetiva respecto de los hechos que pretenden demostrarse, y una valoración del conjunto probatorio.

2.4.3.3.4.2.1.3. El señor **Luis Eduardo Ramírez Peláez** (Min. 58:00 a 1:06:00 CD-C1 audiencia inicial) declaró que conoció la negociación de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de su madre Rosalía Peláez de Ramírez a la señora Diana María Muñoz Tobón y explicó que su hermano Manuel Felipe Ramírez Peláez tenía "inconvenientes económicos", y sus padres le habían ayudado; su madre "dio un local que tenía en aval", para que Manuel Felipe hiciera su empresa, y *"...mi mamá como siempre justa que fue, le dijo a Manuel Felipe como yo ya no quiero seguir en este enredo, porque yo no voy a poner mi capital en los enredos que ustedes tienen, entonces yo le voy a ceder a Diana el otro 25%, y así queda Diana con la mitad y usted con la mitad, pero resulta que ellos tenían una sociedad limitada, entonces mi hermano dijo una cosa: yo le entrego a Diana mi 50%, y de lo de mi mamá yo dejo solo el resto, que ella tiene el 15 y el 10 se queda usted con él. Entonces, yo me quedé con el 10% de la empresa en simulación, firmaba lo que mi hermano me llevaba, nunca asistía a una junta, nunca asistí a nada, simplemente yo firmaba y era el dueño del 10%, así como era mi mamá, la dueña del 25%, sin haber asistido a ninguna junta ni nada, por tener un local. Coincidió que mi madre murió, me dejó a mi como único heredero, yo quedé dueño del local, continúe en vista de la confianza de ellos dos, y del supuesto cariño que la señora Diana nos tenía a*

mi hija y a mí, continúe con el aval. A mí, me hicieron un embargo, un tercero, y a raíz de eso llamaron a Diana de Yamaha, y le dijeron señora que pena, pero avales de locales que tienen embargo no nos sirven, consiga uno. Entonces, para no tener problemas, mi hermano me dijo: hagamos una cosa, para que no le vayan a usted a enredar las cosas, a nosotros en Yamaha no nos enreden las cosas, entonces, venga cedámosle las acciones que usted tiene, cedámoselas a la mamá de Diana, y yo se las cedí. Puede que en la escritura diga que me dieron diez pesos, pero en ningún momento me dieron dinero para nada, porque yo nada estaba vendiendo, que fuera mío real, porque todo era simulado, tanto con mi mamá, como a mí, después mi hermano que me dio el 10% sin yo pedírselo, simplemente como seguía yo como aval, él me dio el 10% para quedar ahí figurando la sociedad que era limitada, y no podía tener un solo socio, no podía tener Diana el 100, ella quedó 90 y yo quede 10. A raíz del cambio de aval, yo le cedí a la señora el otro 10%, nunca le vendí así en la escritura diga que sí le vendí, porque en ninguna parte figura que yo haya recibido cinco centavos, no he firmado un documento, ni me han entregado nada, yo no declaro renta porque no me da el capital para declarar renta, en ninguna parte, yo no he recibido cinco centavos. Por eso recibí de mi mamá, y por eso le vendí a la señora. Todo simulación, nunca he recibido cinco centavos de nada...".

Posteriormente, se le preguntó: ¿cuándo su mamá realizó la negociación del 25% de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. con Diana María Muñoz Tobón quería entregárselas directamente a Diana o estaba buscando beneficiar a un tercero? Y respondió: *"No, era simplemente entregárselas a Diana por insinuación de Manuel Felipe, y no quería beneficiar a nadie porque eso era de ellos dos, y ella no tenía el más mínimo inconveniente. Él por lo de la sociedad limitada, de lo que él le cedió, no se las cedió completas, me cedió a mí el 10%, pero era una cosa que solo era para impuestos, y la DIAN y enredos de esos..."*.

Frente a la propiedad del declarante sobre el inmueble que garantizaba las negociaciones con Incolmotos Yamaha, indicó que lo adquirió por "herencia", pues en 2008 falleció su mamá, la sucesión terminó aproximadamente en el 2010, fecha esta última en la cual se convirtió en propietario, pues antes de

eso, durante dos años, después de muerta su madre, el bien siguió siendo el "aval".

Al valorar la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez, éste no hizo referencia alguna a que el fin perseguido en la negociación de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón era engañar al fisco, como se afirmó en la demanda. De otro lado, tal declarante no fue claro en relación al concierto simulatorio, pues inicialmente indicó que la cesión fue por voluntad de la causante, debido a que no quería hacer parte de la sociedad, y consideraba justo que Diana María Muñoz Tobón y Manuel Felipe Ramírez Peláez tuvieran cada uno el 50% de la sociedad; empero, posteriormente indicó que fue su hermano, Manuel Felipe Ramírez Peláez quien le "insinuó" a su madre que le cediera las cuotas sociales a Diana.

Al respecto, el accionante declaró que fue Rosalía Peláez de Ramírez quien le permitió disponer del 25% de las cuotas sociales, en razón a un pacto que tenían por la repartición de la herencia en vida de la señora Peláez de Ramírez, tema al que no se refirió Luis Eduardo Ramírez Peláez, pues en tal sentido éste último únicamente manifestó que era heredero único de su madre, hecho del que da cuenta la documentación que reposa en el expediente, en la cual se establece que Luis Eduardo Ramírez Peláez adquirió los gananciales que le correspondían a su progenitor Oscar Jorge Ramírez Calle, mediante la escritura pública N° 025 del 2 de febrero de 2009 y adquirió los derechos hereditarios que le correspondían a Manuel Felipe Ramírez Peláez mediante la escritura pública N° 423 de la Notaría Única de Jardín; conforme al trabajo de partición y adjudicación, aprobada en la sentencia del 4 de agosto de 2010, se inventariaron los siguientes activos: bienes inmuebles identificados con las siguientes matrículas inmobiliarias: N° 004-27931, N° 004-27919, N° 004-27920, N° 004-27921, N° 004-27922, N°004-27923, N° 004-27924, N°004-27925, N° 004-27926, N° 004-12791, N° 004-13769.

Así las cosas, al cotejar la declaración de los señores Luis Eduardo y Manuel Felipe Ramírez Peláez encuentra este Tribunal que no se advierte coincidencia en las mismas, ni en los dichos de estos con la afirmación de la demanda sobre el fin perseguido con el acto presuntamente simulado, ni con los

documentos relevantes relacionados con los fundamentos fácticos de la primera pretensión principal de la demanda, razón por la cual resulta necesario valorar las declaraciones de parte de los señores Gabriel Darío Múnera Agudelo, y Margarita de Jesús Tobón Paniagua.

2.4.3.3.4.2.1.4. Las declaraciones de parte de los codemandados **Gabriel Darío Múnera Agudelo** (min. 1:07:00 a 1:24:00 CD-C1 audiencia inicial), y **Margarita de Jesús Tobón Paniagua** (1:19:50 a 1:25:00 CD-C1 audiencia inicial) no aportaron ningún elemento de juicio en relación a los hechos en litigio relacionados con la cesión de las cuotas de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de la señora Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón, pues el señor Múnera Agudelo solo se refirió al acto jurídico demandado en el que él participó y manifestó expresamente que desconocía las negociaciones de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón; por su parte, la señora Tobón Paniagua, madre de Diana María Muñoz Tobón dijo no saber nada de la negociación entre Rosalía Peláez de Ramírez y Diana María Muñoz Tobón.

2.4.3.3.4.2.2) Testimonios:

Ahora bien, en lo que tiene que ver con las deponencias de los señores **Rodrigo Osorio Agudelo, Sonia Milena Carmona Restrepo, Diana Patricia Gómez Hoyos, Alejandra Escobar Mesa, Juliana Andrea Diez Muñoz, Gabriel Aníbal López Agudelo, José Mauricio Moreno Restrepo, Luis Octavio Ángel Díaz, Juan Guillermo Montoya Arias, Diego León y Carlos Andrés Zapata Zorrilla**, desde ahora habrá de advertirse que ninguno de ellos se refirió a los hechos en litigio relacionados con la cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón y, por tanto, inútil se torna para la decisión de instancia aludir a los dichos de tales testigos.

2.4.3.3.4.3) Pruebas circunstanciales: Indicios y la conducta procesal de la accionada Diana María Muñoz Tobón

En relación a la cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a la codemandada Diana María Muñoz Tobón atacadas por la parte actora de simulación relativa, se indicó que la finalidad era ocultar una donación de la fenecida Rosalía a su hijo Manuel Felipe Ramírez Peláez, a fin de no realizar el proceso de insinuación ni pagar los impuestos, y se fundamentó en los siguientes hechos:

1) La fallecida Rosalía Peláez de Ramírez vendió a Diana María Muñoz Tobón el 25% de Power Motors Yamaha Ltda. en \$3'000.000. En el periodo anterior a esa venta, la mencionada sociedad produjo utilidades por valor de \$56'312.830. En consecuencia, Rosalía Peláez de Ramírez tenía derecho a recibir utilidades por un valor de \$14'078.207.

Al contrastar los medios probatorios, con los enunciados fácticos que fundamentan la primera pretensión principal de la demanda y las normas que regulan la materia objeto de análisis, para esta Sala la inferencia que Rosalía Peláez de Ramírez tenía derecho a recibir las utilidades sociales del año 2006, por un valor de \$14'078.207 no es verdadera, por las siguientes razones a saber:

Del hecho que la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. hubiere generado utilidades en el periodo 2006, por valor de \$56'312.830, tal y como se encuentra consignado en el Acta de reunión extraordinaria de junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. del 29 de enero de 2007, no se infiere que Rosalía Peláez de Ramírez tenía derecho a recibir por reparto de utilidades \$14'078.207, en razón a que tenía el 25% de las cuotas sociales, pues conforme al artículo 371 del Código de Comercio y los estatutos de Power Motors Yamaha Ltda., en relación a las utilidades debían seguirse los siguientes criterios: *"De las utilidades líquidas del ejercicio se deducirá un diez (10) por ciento para formar la reserva legal de la sociedad. Una vez deducido el anterior porcentaje se repartirá el resto de las utilidades líquidas entre los socios en proporción al monto de sus respectivos aportes. Cuando el fondo de la reserva legal llegare al cincuenta por ciento (50%) del monto del capital social ya no será necesaria esta apropiación, pero si disminuyere, volverá a apropiarse el diez por ciento (10%) de las utilidades hasta cuando la reserva llegue nuevamente al límite fijado y los socios podrán distribuir la totalidad de*

las utilidades o constituir reservas ocasionales. La junta de socios determinara la forma y la época para la distribución de utilidades. Las pérdidas que puedan presentarse serán asumidas por los socios, también en proporción a sus aportes”.

Y más allá de lo atrás expuesto, procede resaltar que en el plenario no existe prueba relacionada con el reparto de utilidades para tal periodo; asimismo, si la conclusión de la afirmación, era establecer que del valor de las utilidades era irrisorio, la parte actora debió demostrar tal hecho a través de una prueba idónea, tema en el que debe tenerse en consideración que el artículo 364 del C.Co. prescribe que frente a la discrepancia sobre las condiciones de la cesión, debe acudirse a la prueba pericial y en tal sentido preceptúa dicho canon: *"si los socios interesados en adquirir las cuotas discreparen respecto del precio o del plazo, se designarán peritos para que fijen uno u otro. El justiprecio y el plazo determinados serán obligatorios para las partes. Sin embargo, éstas podrán convenir en que las condiciones de la oferta sean definitivas, si fueren más favorables a los presuntos cesionarios que las fijadas por los peritos”*, y a más de lo anterior, procede tener en consideración que conforme a los estatutos sociales el aporte de Rosalía Peláez de Ramírez ascendió a \$2'500.000, correspondiente a 2500 cuotas, y ella cedió estas por valor de \$3'000.000, es decir, la negociación no se realizó por el mismo valor de lo inicialmente aportado.

2) En la negociación entre Rosalía Peláez de Ramírez y Diana María Muñoz Tobón del 25% de Power Motors Yamaha Ltda., el pago fue realizado en efectivo y al ser una donación no se realizó la entrega del dinero.

Al respecto, cabe recordar por esta Colegiatura que dentro de los hechos indicadores de la simulación se destacan el no pago del precio y el pago de este último en dinero efectivo. En tal sentido, se señala que en lo atinente a las condiciones en las que se efectuó el pago de la cesión de las referidas cuotas sociales, se advierte que el monto de \$3'000.000 no resulta muy alto como para inferir que se trataba de una negociación cuantiosa y que no tiene un grado alto de verosimilitud que se convenga pagar el valor total en efectivo, pese a la inseguridad del país; sin embargo, llama la atención que la totalidad de las negociaciones demandadas se realizaron en efectivo.

Además, teniendo presente que la prueba indiciaria, según la cual a partir de la existencia de un hecho conocido se deduce uno desconocido, la afirmación efectuada en la demanda relacionada con el no pago del precio: "*...al ser una donación no se realizó la entrega del dinero*", carece de tales características, pues hasta ahora, no es un hecho conocido que la cesión de las cuotas sociales fue a título gratuito (donación), ni existen indicios convergentes que permitan concluir que efectivamente la cesión de cuotas sociales en cuestión fue resultado de una donación.

3) La cercanía. El negocio simulado lo realizó Rosalía Peláez de Ramírez con su "nuera" Diana María Muñoz Tobón, persona en la que confiaba Manuel Felipe Ramírez Peláez.

Es un hecho cierto que entre los señores Rosalía Peláez de Ramírez, Diana María Muñoz Tobón y Manuel Felipe Ramírez Peláez existía cercanía y confianza para la fecha en la cual se realizó la referida cesión de cuotas sociales, pero también lo es que la Sociedad de Responsabilidad Limitada se encuentra concebida para la realización de empresas o actividades medianas, caracterizada por la responsabilidad limitada que asumen los socios en el desarrollo de los negocios, además que, en razón a la naturaleza de esta clase de sociedades, una de sus bases es la identidad de los socios al tener clara preeminencia el aspecto personal, no solo porque tienen el carácter de sociedades de familia o amigos que se fundan en la confianza recíproca de los asociados, circunstancia que ofrece a los terceros confianza en los créditos que le otorguen al observar dichas condiciones.

En consecuencia, advierte este Tribunal que al interpretar el artículo 242 del CGP, la sola prueba de la cercanía no permite colegir la ausencia de intención de contratar porque la apreciación de los indicios comprende una actividad múltiple que parte del examen de varios hechos indicadores y no uno solo de ellos, además de tener en consideración la gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas.

4) A pesar de perder su vinculación con la sociedad, Rosalía Peláez de Ramírez conservó la vigencia de la garantía real del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 a Incolmotos Yamaha S.A.

Al respecto, son hechos conocidos que:

i) conforme al folio inmobiliaria N° 004-13769 (fls. 11 fte. a 12 vto. C-3), la señora Rosalía Peláez de Ramírez era propietaria del referido inmueble y mediante la escritura pública N° 456 del **3 de mayo de 2005** de la Notaría de Sabaneta gravó dicho predio con hipoteca abierta con cuantía indeterminada a Incolmotos Yamaha S.A.

ii) La cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón se perfeccionó mediante la escritura pública N° 305 del **9 de marzo de 2007**, de la Notaría Única del Círculo de Andes (fls. 47 a 53 C-4.).

iii) Rosalía Peláez de Ramírez falleció el **18 de diciembre de 2008** (fl. 914 C-3).

iv) La sentencia del **4 de agosto de 2010** del Juzgado Promiscuo de Familia de Andes, adjudicó a Luis Eduardo Ramírez Peláez el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 (fls. 11 a 12 C-3).

v) La hipoteca abierta con cuantía indeterminada a Incolmotos Yamaha S.A. fue cancelada mediante la escritura pública **N° 679 del 25 de julio de 2014**, de la Notaría Única de Girardota (fls. 11 a 12 C-3 y 106 C-4).

En este contexto, cabe reiterar que conforme a la prueba documental y las normas que regulan la materia contenidas en los arts. 353 y s.s. C.Co., el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769, no fue un aporte de Rosalía Peláez de Ramírez a Power Motors Yamaha Ltda., sino que sirvió como garantía exigida por Incolmotos Yamaha S.A. para realizar préstamos, o proveer mercancía a la señora Peláez de Ramírez a nombre propio, o por interpuesta persona, en este caso a favor de Power Motors Yamaha Ltda.

En consecuencia, el hecho que Rosalía Peláez de Ramírez haya conservado la vigencia de la garantía real del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 con posterioridad a la cesión de las cuotas sociales, y hasta su muerte, no permite inferir la simulación relativa demandada, esto es, el ocultamiento de la voluntad de las contratantes y de Manuel Felipe Ramírez Peláez, de ceder el 25% de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. a título gratuito, disfrazado bajo la cesión de cuotas sociales a título oneroso, con la finalidad de eludir los requisitos de la donación, esto es, disfrazando la naturaleza del acto jurídico, sus condiciones particulares y la identidad de las partes.

En otras palabras, tal hecho conocido no permite inferir ninguno de los elementos necesarios para que se configure la simulación, esto es, la existencia de un concierto simulatorio, que el fin perseguido con el acto sea engañar terceros, y la divergencia entre la voluntad real y la voluntad declarada. Por el contrario, el hecho que la señora Rosalía Peláez de Ramírez haya conservado la vigencia de la garantía real del fundo identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 con posterioridad a la cesión de las cuotas sociales, y hasta su muerte, permite inferir que: i) Rosalía Peláez de Ramírez continuó teniendo participación en la sociedad de manera indirecta, pues la garantía real era la que permitía que la ejecución del objeto social de Power Motors Yamaha Ltda., o ii) en razón al vínculo de madre e hijo de Rosalía Peláez de Ramírez y Manuel Felipe Ramírez Peláez, y la relación de "nuera" que tenía con Diana María Muñoz Tobón, decidió mantener vigente la garantía real con la finalidad de ayudar a sus familiares.

vi) En lo que tiene que ver con el indicio por la actitud procesal de Diana María Muñoz, por no suministrar la información documental requerida para practicar el dictamen pericial solicitado por la parte actora y decretado por el juzgado de conocimiento, procede indicar que los artículos 241 y 242 del CGP prescriben que el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes; y apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.

En este orden de ideas, conforme a la apreciación de los medios probatorios que precede, no se advierte la constitución de indicios graves, concordantes y convergentes, que deban valorarse en conexión con la referida conducta procesal de Diana María Muñoz; empero, resulta pertinente advertir que la conducta omisiva de la señora Muñoz impidió que se practicara el dictamen, el cual tenía por objeto determinar: *"a) Cual fue EBITDA de la compañía para el año 2009 y en adelante; b) Cual fue el valor intrínseco de las acciones o cuotas sociales en los años 2009 y en adelante; c) Cual fue el valor real de las acciones o cuotas sociales si se hubieran vendido en el año 2009 y siguientes; d) Cual fue la curva de resultados de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. desde 2009 hasta hoy."*

Por tanto, para esta Sala resulta claro que el marco temporal de los hechos, que tenía por objeto verificar el referido dictamen pericial (2009), no corresponden al periodo en el cual se realizó la cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón, esto es, los años 2006 y 2007, y en razón de ello no se puede deducir indicios de tal conducta procesal, que tengan relación con la primera pretensión principal de la demanda.

Aunado a lo anterior, dable es señalar que, pese a que tal dictamen pericial no será valorado por esta Sala por las razones expuestas en precedencia, lo cierto es que ello no implica que no deba valorarse la conducta omisiva en relación con el derecho sustancial y los elementos axiológicos de las demás pretensiones, a través de la prueba de indicios, al configurarse como un elemento probatorio al lado de las demás pruebas, pues a partir de ella se puede construir la prueba indiciaria. Lo anterior, debido a que la conducta procesal de las partes puede considerarse como elemento de prueba, constituyéndose en una forma de control jurídico sobre el debate probatorio.

En consecuencia, siguiendo los lineamientos ya esbozados, esta Sala encuentra que la parte demandante no demostró la simulación relativa de la cesión de las cuotas o partes de interés social de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Rosalía Peláez de Ramírez a Diana María Muñoz Tobón, pues los medios probatorios no permiten concluir que efectivamente los contratantes tenían como objetivo o propósito 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.

2.4.3.4) Del pronunciamiento del Tribunal frente a la Segunda Pretensión Principal. “Que es simulado el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única del Círculo de Jardín - Antioquia, de manera absoluta en lo que respecta a la transferencia de Manuel Felipe Ramírez y de manera relativa en lo que respecta de la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo”.

2.4.3.4.1) En la demanda, para justificar esta pretensión, se formularon los siguientes enunciados fácticos:

i) Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo fueron “socios” en distintos proyectos productivos en las fincas La Glorieta, Las Macanas, La Florestas y Serranías.

ii) La “sociedad” terminó por mutuo acuerdo a principios del 2009 y al ser liquidada la misma, sus socios se repartieron los activos y pasivos, así:

ii.a) Manuel asumió deudas que le *“correspondía pagar a Gabriel, más los pasivos que le correspondieron realmente en la liquidación”*.

ii.b) En los activos a Manuel le correspondieron algunos bienes muebles y el predio denominado “La Glorieta” identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, acto celebrado mediante la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín.

ii.c) El señor Manuel Ramírez transfirió al señor Gabriel Múnera algunos bienes muebles y su participación en la finca “Las Macanas” mediante la escritura pública N° 362 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín. Al respecto, se indicó que el hecho que las referidas escrituras públicas fueran “consecutivas” constituía un indicio “de la real voluntad aquí expuesta”.

iii) *“Con fines de precautelar todo lo posible su patrimonio por las deudas que tenía a su nombre, pero que por la liquidación le correspondía pagar a su ex socio, el señor Manuel le solicitó a Gabriel que pasara el 50% del derecho real*

de dominio que él (Gabriel) tenía en La Glorieta y que con la liquidación quedaba de su propiedad a la señora Diana Muñoz”.

iv) Mediante la escritura pública N° 361 del **15 de octubre de 2009** de la Notaria Única de Jardín, el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez “*en virtud del acuerdo privado*” que tenía con la señora Diana María Muñoz Tobón, le vendió a ésta el 50% del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 “*para que el bien apareciera en un 100% como propiedad de Diana Muñoz*”. “*En razón del anterior acuerdo oculto para el público, las partes decidieron realizar una compraventa simulada de la finca La Glorieta. La simulación fue absoluta respecto del señor Manuel y relativa respecto del acto del señor Gabriel*”. De la compraventa simulada, dan cuenta los siguientes hechos:

iv.a) “EL PRECIO”: El inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 fue adquirido por Diana María Muñoz Tobón por \$45’700.000 y el valor catastral del predio, en el año de adquisición del mismo por la señora Muñoz Tobón, era de \$45’680.000. El valor de la negociación “*...no es ni una décima parte del valor real del predio, al cual el señor Gabriel y el señor Manuel le otorgaron al momento de la liquidación de sus negocios un valor de* **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000)**”.

iv.b) “FORMA DE PAGO: *El pago se afirma que se “realizó” en efectivo ya que en realidad nunca se produjo*”.

iv.c) “CERCANÍA: *Para el momento del negocio jurídico simulado el señor Manuel tenía una relación sentimental con Diana, incluso convivían juntos*”.

iv.d) “CONTINUIDAD EN LA EXPLOTACIÓN ECONÓMICA: *El señor Manuel siguió explotando económicamente el predio como lo muestran las facturas que bien podían hacer a nombre de Manuel o de Diana cuando la institución que la emite requería que fuera al propietario inscrito*”.

iv.e) “CONTINUIDAD DE LA INVERSIÓN: *El señor Manuel siguió invirtiendo en diferentes proyectos productivos que lo llevaron a construir mejoras en el predio*”.

iv.f) "RELACION PATRONAL: *Los trabajadores de la finca siguieron teniendo como propietario y patrono al señor Manuel.*

iv.g) *"Es decir, en todos los aspectos nunca existió una entrega material de la finca muy a pesar que Diana dice que ya la recibido a entera satisfacción.*

Ejemplos de lo narrado en el punto anterior es:

-Construcción pesebrera.

- Cultivo de curuba.

-Construcción de beneficio de café.

-Arreglo de la casa del mayordomo.

-Construcción de tanques y acueducto propio

-Cultivos de Banano.

-Arreglos de la casa principal.

-Pago del impuesto predial.

-Cultivos de limón.

-Citación por conflictos laborales del señor Darío Taborda que en principio se dirigió contra Manuel y Diana, pero que cuando él se quedó sin patrimonio, como es lógico, el trabajador solo demandó a la señora Diana.

-Las facturas tanto de compra de insumos como de ventas de productos salían indistintamente a nombre de Diana, de Manuel, o Power Motors".

2.4.3.4.2) De otro lado, **Diana María Muñoz Tobón** en la contestación de la demanda reconoció como ciertas las relaciones comerciales celebradas entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, pero negó que los actos cuestionados en la demanda fueran simulados y que la causa de las negociaciones fuera defraudar los acreedores del señor Ramírez Peláez, pues la intención del demandante era tener liquidez monetaria y saldar sus acreencias. Al respecto, contestó:

i) Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió a Diana María Muñoz Tobón el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, *"...pactando como pago una suma de dinero en efectivo y el pago de la hipoteca que existía a favor de Bancolombia. Todo lo que en efecto sucedió. De esta manera,*

MANUEL saldaba compromisos crediticios e iba sumando dinero para nuevos negocios.

Mediante la escritura pública **Nº 539 del 4 de junio de 2012**, la señora Diana María Muñoz Tobón como "propietaria" del fundo identificado con la matrícula inmobiliaria Nº 004-33002 aceptó la "sucesión de la deuda" contraída por los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, "acepta cancelarla, renegocia una nueva forma de pago y efectivamente cumple con ello".

ii) El precio del inmueble "...antes de ocultar otra realidad, expresa algo que suele ser común en esta clase de actos. Dado que el avalúo catastral del predio oscilaba los 46 millones de pesos, luego entonces, y solo para evitar inconvenientes con el impuesto predial que se calcula y paga a partir del avalúo catastral, se fijó en la escritura un valor similar al de este. Es tan cierta esta circunstancia que los señores MANUEL y GABRIEL suscribieron un documento en el cual manifiestan lo ocurrido y declaran haber recibido un pago mucho mayor por el bien. En este documento firmado por ellos...renuncian expresamente a la acción por Lesión Enorme. Esto es una clara evidencia que jamás existió acuerdo para simular un acto distinto al real, no tendría sentido la existencia de este documento.

...

En el mismo documento referido atrás y en la escritura de hipoteca 539 entre DIANA MUÑOZ y BANCOLOMBIA, quedan suficientemente demostrada la forma de pago utilizada para la concreción del negocio celebrado".

iii) "**La cercanía** que se afirma entre MANUEL Y DIANA no existía, pues como se ha dicho y se demuestra con los medios probatorios aportados y pedidos, estos dos se habían separado un año atrás. Esto, al mismo tiempo, desmiente que pudiera existir acuerdo y premeditación para consumar una simulación. Nadie Simula un acto, donde la favorecida (irreal) es la ex mujer".

iv) "**La continuidad en la explotación económica**, por parte del señor MANUEL fue producto de un contrato de arrendamiento que se celebró posteriormente y que, igual que todos los actos anteriores, se surtió

cumpliendo a cabalidad con las disposiciones normativas de la materia y se ejecutó conforme los efectos de esta clase de actos comerciales...".

v) "Continuidad de la inversión. *Como resulta lógico y razonable inferirlo, quien tiene el usufructo de una finca en virtud de un contrato de arrendamiento debe hacer permanente inversión en insumos, trabajos, jornales, etc. precisamente para garantizar la rentabilidad del negocio. El anexo relacionado son documentos sin ningún valor probatorio; resulta insultante su aporte al proceso".*

vi) "Relación patronal. *También es natural e incuestionable que el arrendatario de la finca sea quien contrate el personal con quien va a sacar frutos de ella. Entonces, la relación patronal de los trabajadores de la finca entre 2009 y 2014 era con el señor MANUEL. No obstante -y esto es muy dicente de la realidad de los hechos- cuando se presentaban conflictos laborales estos eran dirigidos especialmente a DIANA MUÑOZ como propietaria del bien inmueble...".*

vii) "El pago del impuesto predial ante el Municipio de Andes fue realizado directamente por la señora DIANA. Así se evidencia con el anexo 23 de la propia demanda.

viii) "Las demandas laborales se dirigieron contra DIANA MUÑOZ porque, como es de pleno conocimiento entre nosotros, en su condición de propietaria de la finca es civil y laboralmente responsable de esas consecuencias jurídicas".

ix) "La venta de productos de la finca se hacían, unos y en su gran mayoría a nombre de DIANA MUÑOZ porque la misma es política de esta cooperativa que las compras y ventas se hagan a nombre del titular de la finca; además de tomar prevención ante la irresponsabilidad conocida del señor MANUEL FELIPE RAMIREZ, por un lado. Y de otro, por esta última razón, así se habían pactado entre ambos para garantizar el pago del canon de arrendamiento".

Ahora bien, al efectuar un análisis de la contestación de la demanda por parte de Diana María Muñoz Tobón de cara al art. 193 CGP, atisba este Tribunal

que de la misma se desgaja una confesión por medio de su apoderado judicial, en razón a que la precitada convocada reconoció que el precio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 no fue el pactado en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaría Única de Jardín, por cuanto además del dinero, se acordó que la compradora asumía el pago de las obligaciones que garantizaba la hipoteca a favor de Bancolombia. Asimismo, confesó que el precio pactado en la referida escritura no fue el real, debido a que se recurrió una práctica "común" de fijar el precio del inmueble conforme al avalúo catastral para evadir impuestos y que ello se demuestra con un documento suscrito por Gabriel Darío Múnera Agudelo y Manuel Felipe Ramírez Peláez declaran haber recibido un pago mayor por el bien inmueble y renuncian a la acción por lesión enorme.

2.4.3.4.2) Por su parte, el señor **Gabriel Darío Múnera Agudelo** en la contestación de la demanda al referir a la relación comercial con Manuel Felipe Ramírez Peláez precisó que "*tuvieron varias propiedades y realizaron varios negocios juntos, pero nunca existió lo que desde el punto de vista jurídico se denomina el affectio societatis ni el ánimo societatis*"; asimismo, reconoció como ciertos los demás fundamentos fácticos del libelo incoativo; absolucón de parte esta de la que indubitadamente se desprende una prueba de confesión al tenor del art. 191 CGP al admitir tal codemandado hechos que le son adversos.

2.4.3.4.3) De otro lado, desde ahora, procede resaltar por este Tribunal que en la sentencia de primera instancia, la judex no apreció las pruebas conforme a la razonabilidad consagrada en el artículo 176 del CGP, respecto de lo que, en síntesis, indicó que:

i) Entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo existió y terminó de mutuo acuerdo una "sociedad de hecho"; empero, la juez no hizo alusión a ningún fundamento jurídico y probatorio en tal sentido.

ii) Descartó que la finalidad de la compraventa de la finca la Glorieta era proteger el patrimonio de Manuel Felipe Ramírez Peláez de los acreedores, por las siguientes razones a saber:

a) la venta se realizó en el año 2009 y la acción ejecutiva en contra de Diana María Muñoz Tobón fue en el año 2011;

b) el demandante tenía deudas en el año 2009, pero tenía bienes propios, tal como lo manifestó en el interrogatorio de parte.

c) La compraventa de la finca La Glorieta se realizó en el año 2009, y el accidente de tránsito por el cual se abrió un proceso penal en contra de Manuel Felipe Ramírez Peláez ocurrió en el año 2011, por tanto, la finalidad de tal negocio jurídico no podía ser defraudar a las víctimas como posibles acreedores, pues el hecho dañoso ocurrió con posterioridad.

iii) Existe un documento privado en el cual las partes contratantes consignaron que el precio del inmueble correspondía al avalúo catastral para evitar tramites fiscales, notariales y de registro y los vendedores afirmaron que recibieron el precio justo.

iv) Los "testigos" allegados a solicitud del actor, establecieron que los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz trabajaron juntos en la finca La Glorieta y, según la declaración del accionante, la labor conjunta perduró hasta el año 2014; *"pero esta prueba de que trabajaban juntos, por sí sola, no da certeza que entre ellos se hubieren presentado simulaciones en sus negocios"*.

v) El contrato de arrendamiento de la finca La Glorieta no es simulado, debido a que su clausulado es "excesivo" para "un contrato que se reputa simulado, si las partes estuvieran simulando ese contrato, pues no se darían a la tarea de realizar un contrato tan extenso y con unas cláusulas tan específicas".

vi) El móvil de la simulación de la venta de la finca "La Glorieta" celebrado en el año 2009 que tiene como fundamento la confianza generada por la relación sentimental entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz no resultó probado; pues, según lo expuesto por la juez, tal argumento fue desvirtuado temporalmente con la declaración de Manuel Felipe, quien indicó que la relación afectiva terminó en el año 2008. Por tanto, *"la relación de confianza que existió entre la pareja, con la ruptura de la relación sentimental desapareció, pues tal como lo afirmó Diana en la contestación de la demanda y en el interrogatorio de parte, su relación con Manuel Felipe terminó mal, no terminaron como enemigos, pero la relación terminó mal. Lo que evidencia que ese móvil o causa simulandi, para el año 2009, no tenía ninguna fuerza necesaria para darle cuerpo a tal acuerdo, pues la lógica nos indica que cuando una relación sentimental o afectiva entre una pareja termina, es porque existieron situaciones que generaron conflicto, y esto da al traste con la cercanía y la confianza que caracteriza tales relaciones"*.

En ese contexto, desde ahora advierte este Tribunal que la sentencia de primera instancia carece de una adecuada motivación, pues resulta evidente su falta de coherencia argumentativa, justificación y valoración de los hechos, lo que constituye una garantía de racionalización de la función judicial.

De tal guisa, en relación con la segunda pretensión principal, se hace necesario valorar, a la luz del artículo 176 del CGP y conforme a las demás normas que regulan la materia, los siguientes medios probatorios relevantes:

2.4.3.4.4.) De las probanzas relevantes para resolver la segunda pretensión principal

2.4.3.4.4.1) Prueba Documental:

2.4.3.4.4.1.1. Escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín, mediante la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo dijeron vender a Diana María Muñoz Tobón, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, libre de todo gravamen, estableciendo como precio \$45'700.000, suma que los vendedores declararon haber recibido de contado, en efectivo y a entera satisfacción de manos de la compradora (fls. 37 a 40 C-3, 3 fte. a 6 vto. C-4).

2.4.3.4.4.1.2. Documento privado, obrante a fl. 18 C-4, suscrito por Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, sin fechar, en el cual se consignó lo siguiente:

*"Nosotros, **GABRIEL DARIO MÚNERA AGUDELO** identificado con la **cédula de ciudadanía número 70.811.421** y **MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ** identificado con la **cédula de ciudadanía número 70.811.683**, **DECLARAMOS** a través del presente documento:*

*1. Que por Lote de terreno, con todas sus mejoras ya anexidades, usos, costumbres y servidumbres activas y pasivas, ubicado en la Vereda SERRANÍAS del municipio de Jardín Antioquia, que fue de nuestra propiedad, distinguido con el folio de matrícula inmobiliaria número **004- 33002 de la***

oficina de registro de II.PP de Andes Antioquia, enajenado a título de venta a la Señora DIANA MARIA MUÑOZ TOBON Identificada con la cedula de ciudadanía número 43.364.619, a través de la escritura pública número 361 del 15 de octubre de 2009, otorgada en la notaría única de Jardín Antioquia, RECIBIMOS EL JUSTO PRECIO, que el inmueble tenía, no obstante la declaración que se hiciera en la escritura arriba anotada, por \$45'700.000, atendió avalúo catastral TOTAL del inmueble y tuvo como único fin hacer menos onerosos para las partes contratantes los trámites fiscales, notariales y de registro.

2. DECLARAMOS ADEMÁS POR EL PRESENTE DOCUMENTO, QUE RENUNCIAMOS EXPRESAMENTE A LA ACCIÓN RESOLUTORIA POR LESIÓN ENORME.

Autenticamos la presente declaración ante notario de nuestra residencia”.

2.4.3.4.4.1.3. A fls. 35 fte. a 36 C-4 yace certificado de tradición del inmueble con matrícula inmobiliaria N° 004-33002, en la cual aparecen registradas las siguientes anotaciones:

N° 1, **escritura pública N° 331 del 30 de julio de 2006 de la Notaría Única de Jardín**, mediante la cual los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo compraron el predio a Luis Javier Gómez Tobón. El valor del acto fue de \$41'200.000.

N°2, hipoteca abierta con cuantía indeterminada, constituida por los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo a favor de Bancolombia S.A. constituida mediante la escritura pública N° 972 del 21 de septiembre de 2006 de la Notaría de Andes.

N°3, **escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín**, mediante la cual los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo vendieron a Diana María Muñoz Tobón.

Nº4, Oficio Nº 581 del 15 de junio de 2011 proveniente del Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín, correspondiente a un embargo ejecutivo con acción real de Bancolombia a Diana María Muñoz Tobón.

Nº 5, Escritura Pública Nº 539 del 4 de junio de 2012 de la Notaría Única de Andes, mediante la cual se constituyó una hipoteca con cuantía indeterminada por parte de Diana María Muñoz Tobón a favor de Bancolombia S.A.¹⁶

Nº6, Oficio Nº 790 del 26 de julio de 2012 del Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín, cancelando la anotación Nº 4, esto es, el embargo ejecutivo.

2.4.3.4.4.1.4. Escritura pública Nº 362 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín, mediante la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez dijo vender a Gabriel Darío Múnera Agudelo el 50% de la cuota proindivisa que posee en un lote de terreno identificado con la matrícula inmobiliaria Nº 004-24611, libre de todo gravamen, estableciendo como precio \$12'700.000, suma que los vendedores declararon haber recibido de contado, en efectivo y a entera satisfacción de manos de la compradora (fls. 33 fte a 36 vto. C-3).

2.4.3.4.4.1.5. Certificado de tradición del inmueble con matrícula inmobiliaria **Nº 004-24611**, militante a fls. 25 fte a 27 fte C-3, en la cual aparecen registradas las siguientes anotaciones:

Nº 4, escritura pública Nº 29 del 26 de enero de 2004 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo compraron el predio a Beatriz Elena, Claudia María, Juan Carlos, y Luis Bernardo Peláez Arcila. Valor del acto: \$21'180.000.

¹⁶ En la escritura Publica Nº 539 del 4 de junio de 2012, de la Notaría Única de Andes, se constituyó una hipoteca abierta sin límite en la cuantía, apareciendo como otorgante: Diana María Muñoz Tobón, deudor garantizado: Power Motors Yamaha Ltda., y acreedor hipotecario: Bancolombia S.A. En el parágrafo segundo, de la cláusula cuarta, se establece que los comparecientes manifiestan que, para efectos de los derechos fiscales, le asignan al acto un valor Inicial de \$160.000.000, ya que la garantla es sin límite en su cuantía (fls. 8-13 C-4).

Nº 5, escritura pública Nº 172 del 17 de mayo de 2004 otorgada ante la Notaría Única de Jardín, mediante la cual se constituye hipoteca abierta con cuantía indeterminada a favor de Bancafé S.A.

Nº 6 a 9, Oficios Nº 443 y 444 del 14 de agosto de 2008 emanados del Juzgado Promiscuo Municipal de Jardín, a través de los cuales se embarga el derecho cuota de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo en el predio. Y oficios Nº 20 y 21 expedidos por el mismo juzgado para levantar las mencionadas medidas cautelares a favor de la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.

Nº 10, escritura pública Nº 362 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín mediante la cual el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió al señor Gabriel Darío Múnera Agudelo¹⁷.

Nº 11 y 12, Oficios Nº 193 del 25 de marzo de 2010, y Nº 443 del 3 de julio de 2012, del Juzgado del Circuito de Andes, mediante los cuales se comunicó el embargo y posteriormente el levantamiento de la medida cautelar, por parte de Davivienda S.A. a los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo.

Nº 13, escritura pública Nº 2290 del 6 de marzo de 2015 de la Notaría Quince de Medellín, mediante la cual se cancela por voluntad de las partes la hipoteca abierta consignada en la anotación Nº 5.

2.4.3.4.4.1.6. Certificado de tradición del inmueble con matrícula inmobiliaria **Nº 004-21909**, fls. 28 fte. a 30 vto. C-3 en la cual aparecen registradas las siguientes anotaciones:

Nº 10, escritura pública Nº 204 del 26 de junio de 1999 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual el señor Gabriel Darío Múnera Agudelo compró al señor Nevardo de Jesús Velásquez Agudelo.

¹⁷ Conforme a la escritura pública Nº 362 del 15 de octubre de 2009, de la Notaría Única de Jardín, el precio de la compraventa fue de \$12.700.000, suma que el vendedor declaró haber recibido de contado, en efectivo y a entera satisfacción de manos del comprador (fls. 33 a 36 C-3).

Nº 11, escritura pública Nº 215 del 28 de junio de 2003 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual se constituyó hipoteca con cuantía indeterminada a favor de Bancafé.

Nº 12, escritura pública Nº 111 del 13 de marzo de 2005 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual Gabriel Darío Múnera Agudelo vendió el 50% del derecho de dominio a Manuel Felipe Ramírez Peláez.

Nº 13 a 16, Oficios Nº 443 y 444 del 14 de agosto de 2008 del Juzgado Promiscuo Municipal, a través de los cuales se comunicó el embargo del derecho cuota de los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo en el predio y oficios Nº 20 y 21 expedidos por el mismo juzgado para comunicar el levantamiento de las mencionadas medidas cautelares a favor de la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.

Nº 17, escritura pública Nº 373 del 17 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual los señores Gabriel Darío Múnera Agudelo y Manuel Felipe Ramírez Peláez vendieron a la señora María Nidia Quiceno Cardona.

Nº 18 y 19, Oficios Nº 193 del 25 de marzo de 2010, y Nº 443 del 3 de julio de 2012 del Juzgado Civil del Circuito de Andes, a través del cual se comunicó un embargo en proceso ejecutivo del Banco Davivienda S.A. a los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo y posteriormente se cancela la medida cautelar.

2.4.3.4.4.1.7. Declaraciones de renta presentadas por Manuel Felipe Ramírez Peláez en los años 2008 y 2009 (fls. 116 a 126 C-4); y por Diana María Muñoz Tobón en los años 2009 a 2014 (fls. 136 a 163 C-4).

2.4.3.4.4.1.8. Contrato de arrendamiento del predio identificado con matrícula inmobiliaria Nº 004-33002 suscrito entre Diana María Muñoz Tobón como arrendadora y Manuel Felipe Ramírez Peláez como arrendataria, el **15 de octubre de 2009** hasta el 31 de diciembre de 2014.

2.4.3.4.4.1.9. Listado de facturas de venta y diferentes cuentas de cobro expedidas en el periodo 2009 a 2014, y los documentos que las respaldan (fls. 41 fte. a 750 C-3).

Al valorar la anterior prueba documental, desde ahora, procede indicar que tiene pleno mérito suasorio, al tratarse algunos de ellos de documentos públicos y otros privados aportados algunos en original y otros en copia, sin que ninguno de dichos instrumentos fuera motivo de reparo alguno por ninguna de las partes, y, por ende, todos esos documentos gozan de presunción de autenticidad, por cuanto además reúnen los requisitos consagrados en el art. 244 del CGP, de manera que permiten tener por demostrado lo contenido en ellos.

2.4.3.4.4.2) Prueba Oral

Conforme a los artículos 176 y 191 CGP, procede valorar la declaración de las partes en lo que tiene que ver con los enunciados fácticos que fundamentan la segunda pretensión principal de la demanda y los testimonios relevantes al respecto. Veamos:

2.4.3.4.4.2.1. Interrogatorios de parte

2.4.3.4.4.2.1.1. Manuel Felipe Ramírez Peláez, en relación con la compraventa del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 denominado "La Glorieta", declaró lo siguiente:

- i) no recuerda la fecha en la cual se realizó la "liquidación" de la "sociedad" con Darío Múnera Agudelo, pero después se produjo la simulación con Diana María Muñoz Tobón, cuya finalidad era eludir las deudas con los bancos y con terceros, al igual que proteger su patrimonio con una persona de confianza;
- ii) Cuando terminó la relación sentimental con Diana, acordaron que él se encargaba de la explotación agrícola y de pagar la deuda con Bancolombia, mientras que Diana se hacía cargo de la sociedad Power Motors Yamaha;
- iii) Cuando traspasó la propiedad a Diana en el año 2009, no existía acción ejecutiva de Bancolombia, la que se instauró en el año 2011;

- iv) La venta del referido predio por parte del señor Gabriel Darío Múnera Agudelo a Diana María Muñoz Tobón se realizó para proteger su patrimonio¹⁸, no hubo dinero, *"era un acuerdo que tenía yo, con la señora Diana, éramos socios, llegamos al acuerdo, yo te pongo mis acciones, te pongo la finca a nombre tuyo, para proteger la sociedad y proteger mi patrimonio"*;
- v) Manuel Felipe realizó "arreglos, mejoras" a la finca La Glorieta con dinero propio, generado por las "utilidades escasas" de la finca, y por venta de lotes de su padre, quien le dejó vender muchos lotes en Villa Laura de "la herencia anticipada, así estuviera a nombre de mi hermano", y la inversión de \$150'000.000 o \$200'000.000 en la finca era para que funcionara una finca hotel turística, tenía una cabaña, arregló la casa del mayordomo, pesebreras, pintó la casa grande, construcciones que fueron pensadas a futuro, a largo plazo, mejoras que nunca fueron reconocidas por Diana;
- vi) En el año 2009, cuando se realizó el traspaso de la finca a Diana, quedaron obligaciones pendientes en Davivienda a nombre del declarante, y en razón de ello éste fue a la entidad financiera a "refinanciar las acreencias", y le exigieron un contrato de arrendamiento de la finca, razón por la cual habló con Diana, *"hicimos un contrato de arrendamiento ficticio"*, el que fue entregado en el banco.
- vii) En el 2014, se firmó otro contrato de arrendamiento, *que "Diana me hizo firmar"* para que no la demandaran los trabajadores de Manuel, documento que firmó, y el cual se usó cuando un empleado la demandó y ganó el pleito. Lo cierto es que la señora Diana no pagó ni un mes de arrendamiento.
- viii) Las ventas se hacían a nombre de Manuel Felipe Ramírez Peláez y luego a nombre de Diana María Muñoz Tobón, porque vendían a dos cooperativas, siendo ellas la Cooperativa de Caficultores de Andes y la Cooperativa de Bananos de Andes; no obstante, Manuel le sugirió a Diana vender a su nombre para que tuviera más ingresos y le realizaran más préstamos a la sociedad, y para que recibiera los beneficios de ser asociada, tales como préstamos, incentivos, asesoría técnica.
- ix) El documento renunciando a la acción de lesión enorme fue firmado porque Diana le "insistió mucho" que lo hiciera firmar de Gabriel Darío Múnera Agudelo, porque a futuro lo podía demandar y temía "sentirse tumbado".

¹⁸ Hace referencia al patrimonio de Manuel Felipe Ramírez Peláez.

x) Las "ventas ficticias" no las reportó en su declaración de renta, porque estaban a nombre de Diana, pero el dinero lo recibió él, pues vendía café a nombre de Diana, recibía la plata, la llevaba al almacén para que pagaran la nómina y lo que sobraba era para él. (Min. 28:00 a 58:00, 1:25:00 a 1:55:00 CD-C1 audiencia inicial).

Al valorar la anterior declaración de parte, empieza este Tribunal por señalar que del dicho de Manuel Felipe Ramírez Peláez no se extrae ninguna prueba de confesión al tenor del art. 191 CGP y su declaración se encuentra en concordancia con la hipótesis de simulación contenida en el escrito de la demanda. Empero, el enunciado fáctico de la demanda y el dicho del demandante que él y Gabriel Darío Múnera Agudelo fueron "socios", carece de fundamento legal y fáctico, pues Gabriel Darío Múnera Agudelo negó este hecho al contestar la demanda y, contrario a lo expuesto en la sentencia apelada, no se demostró la existencia y liquidación de una sociedad de hecho, conforme a la normatividad que regula la materia (art. 498, 506 C.Co.). En tal sentido, cabe precisar que el escenario procesal de la simulación no tiene por objeto la demostración de las condiciones de fondo para la existencia de la presunta sociedad.

No obstante, si bien la parte actora no probó la existencia y posterior liquidación de ningún tipo societario, el conjunto probatorio permite establecer que entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo existió una relación de copropietarios de los bienes inmuebles rurales, identificados con matrículas inmobiliarias N° 004-21909, **N° 004-24611** y **N° 004-33002**, comunidad de bienes que terminó en razón a su enajenación. Establecido lo anterior, procede seguir analizando las demás declaraciones de parte.

2.4.3.4.4.2.1.2. Gabriel Darío Múnera Agudelo en su absolución de parte, en esencia, manifestó lo siguiente:

- i) tener una relación de "hermandad" con Manuel Felipe Ramírez Peláez, debido a que se conocen desde la infancia.
- ii) Al relatar las negociaciones con el demandante, indicó que él (Gabriel Múnera refiere a sí mismo) era propietario del inmueble llamado "Macanas"; mientras que Manuel lo era de la finca "La Glorieta" y cada uno, cedió al otro

el 50% de los referidos predios, sorprendiéndole la decisión de Manuel, quien le dijo que “pasara” el 50% a Diana, y que “lo único que tenía que hacer era firmar”, y así lo hizo.

iii) Para la época de la mencionada negociación tanto él (Gabriel Múnera) como Manuel Felipe adeudaban a Davivienda, Bancolombia y a particulares, tales como Ovidio Osorio, Casas Comerciales, German Cuervo, Comercializadora del Campo, Almacén del Café, Víctor Londoño, Rodrigo Restrepo, Fabián Lotero, aunque no recuerda el monto adeudado, pero “era mucha plata”.

iv) En la “sociedad” la “joya de la corona” era el predio “La Glorieta”, era la mejor finca, la que tenía un mayor valor.

v) En la partición entre Gabriel y Manuel Felipe, al primero de ellos (Gabriel Darío Múnera Agudelo) le correspondió la finca Las Macanas y, por su lado, Manuel “asumió” más deudas.

Al absolvente le fue puesto de presente, para que lo reconociera, el anexo 25 de la demanda que reposa a fls. 867 a 868 C-3¹⁹, indicando que lo allí consignado correspondía a la realidad económica que tenían para ese momento, y tal “liquidación” había sido escrita por él, no había sido alterada, la parte de “abajo” había sido escrita por Manuel Felipe, no recuerda la fecha de elaboración del documento, pero se hizo para realizar la negociación, “alrededor del 2009, no recuerdo bien”. No recibió dinero por parte de Diana, por la venta de la finca “La Glorieta” y que en la partición que ellos realizaron, la mencionada finca le correspondió el 100% a Manuel Felipe Ramírez y sigue siendo de éste, *“porque eso fue un negocio ficticio, ella nunca compró esa finca, simplemente él le paso la escritura, por lo que él ha comentado, por las circunstancias que él estaba pasando”*. Añadió que, al momento de realizarse la negociación, toda la finca estaba produciendo café, plátano, banano y había una cuadra de curuba, fruta de exportación. Después de la negociación, la finca “está muy decaída”, y entre 2009 y 2014, a la propiedad “se le hicieron arreglos”: porterías, pesebrera, casa del mayordomo. No sabe nada, acerca de la negociación entre Manuel Felipe y Diana en el año 2009 (Min. 1:07:00 a 1:18:00 CD-C1 audiencia inicial).

¹⁹ Para esta Sala, la referida documentación no ofrece mérito o valor probatorio, pues se trata de documentos privados ilegibles en varios de sus apartes, y no cuenta con firma que permita verificar al autor y las declaraciones escritas allí contenidas (arts. 243 y ss C.G.P.).

Cabe recordar que la pretensión formulada frente a la compraventa del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 consignada en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín, es de simulación relativa en lo que tiene que ver con el negocio jurídico celebrado entre Gabriel Darío Múnera Agudelo y Diana María Muñoz Tobón; y de simulación absoluta entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón.

En relación a la simulación relativa, el escrito de la demanda no precisó cuál fue el acto real y efectivo que presuntamente celebraron Gabriel Darío Múnera Agudelo y Diana María Muñoz Tobón; no obstante, al interpretar el escrito de demanda y valorar el interrogatorio de parte del accionante y del codemandado Gabriel Darío Múnera Agudelo, se puede establecer que la presunta simulación relativa, se configura en razón al objeto del contrato (permuta) y la persona contratante (comprador), por las siguientes razones a saber:

i) Entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo existió una relación de copropietarios de los inmuebles rurales identificados con matrículas inmobiliarias N° 004-21909, N° 004-24611, N° 004-33002.

ii) Las declaraciones de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo son concordantes en manifestar que constituyeron y liquidaron una "sociedad"; empero, jurídicamente no dieron cuenta de ello y fácticamente se puede determinar que eran copropietarios y acordaron que cada uno transferiría al otro el 50% de la copropiedad para que ambos quedaran con el 100% de una de las propiedades, así: **Manuel Felipe Ramírez Peláez quedaría con la totalidad del bien inmueble denominado "La Glorieta"** y Gabriel Darío Múnera Agudelo con la totalidad del predio llamado "Macanas".

iii) Mediante la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín, Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo vendieron a Diana María Muñoz Tobón el predio identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002.

iv) Mediante la escritura pública N° 362 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió a Gabriel Darío

Múnera Agudelo, la cuota proindiviso del 50% del fundo identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-24611.

v) Mediante la escritura pública N° 373 del 17 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, Gabriel Darío Múnera Agudelo y Manuel Felipe Ramírez Peláez vendieron a María Nidia Quiceno Cardona, el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-21909.

En este contexto, se advierte que las declaraciones de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo coinciden en lo que tiene que ver con el acuerdo al que llegaron como copropietarios de quedar cada uno de ellos con el 100% de sendas propiedades, hecho que se verifica con el negocio jurídico contenido en la escritura pública N° 362 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, a través de la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez vendió a Gabriel Darío Múnera Agudelo, la cuota proindiviso del 50% del bien identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-24611.

2.4.3.4.4.2.1.3. Por su lado, en su interrogatorio de parte, la señora **Diana María Muñoz Tobón** (Min. 13:00 a 26:00 CD-C1 audiencia inicial) manifestó que su relación sentimental con Manuel Felipe Ramírez Peláez terminó mal en el año 2008, pero precisó que no terminaron siendo enemigos y que cada uno continuó "trabajando en sus cosas". Agregó, que ha desarrollado la actividad agropecuaria de 2011 a 2014, y al comprar la finca aprendió a negociar productos agropecuarios. En relación con esta declaración de parte, se advierte que de la misma no se desgaja prueba de confesión por no haber efectuado en la misma afirmación que le fuera adversa.

No obstante, desde ahora se dirá, que el no haber efectuado afirmaciones adversas en su absolución de parte, ello no desvirtúa la prueba de confesión que se desprende de lo que se puso de manifiesto en la contestación de la demanda efectuada por dicha señora, a través de apoderado judicial, en la que se admitió que el precio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 pactado en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, no fue real, puesto que además del valor allí señalado, se acordó que la compradora asumiría el pago de las obligaciones que garantizaba la hipoteca a favor de Bancolombia y que el precio se fijó conforme al avalúo catastral, para evadir impuestos, hecho éste

que además se demuestra con el documento que reposa en el folio 18 del cuarto cuaderno del expediente. De tal manera, lo expresado por la absolvente en comento en relación con el precio del referido predio constituye prueba de confesión por apoderado judicial al tenor del art. 193 CGP.

2.4.3.4.4.2.1.4. De otro lado, las declaraciones de **Luis Eduardo Ramírez Peláez** y **Margarita de Jesús Tobón Paniagua**, las que obran respectivamente en los audios correspondientes al Min. 58:00 a 1:06:00 CD-C1 audiencia inicial y (1:19:50 a 1:25:00 CD-C1 audiencia inicial, no aportaron ningún elemento de juicio en relación a los hechos en litigio relacionados con la simulación absoluta, deprecada en la segunda pretensión principal de la demanda.

2.4.3.4.4.2.2. Testimonios

Ahora bien, en el plenario obran los dichos de los señores Diana Patricia Gómez Hoyos, Alejandra Escobar Mesa, Juliana Andrea Diez Muñoz, José Mauricio Moreno Restrepo, Diego León y Carlos Andrés Zapata Zorrilla, quienes ninguna alusión hicieron a los hechos en los cuales se fundamenta la simulación absoluta, deprecada en la segunda pretensión principal de la demanda y por tanto, esta Colegiatura se abstendrá de adentrarse a sus deponencias en este acápite por cuanto se tornan irrelevantes para adoptar la decisión en lo que a la segunda pretensión principal concierne y a las pretensiones consecuenciales referidas a la misma; empero se hace necesario valorarse los siguientes testimonios:

2.4.3.4.4.2.2.1. Rodrigo Osorio Agudelo (Min. 02:20:52 a 02:34:13 CD-C1) dijo conocer a los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, desde hace 40 años aproximadamente, en razón a que fueron compañeros de estudio, trabajo, vecinos y los considera sus amigos, precisando que tiene un parentesco familiar con el señor Múnera Agudelo; asimismo, dijo "distinguir" a Diana María Muñoz Tobón, desde el 2005 o 2006, aproximadamente, como "compañera sentimental" del actor y expuso no conocer a Margarita de Jesús Tobón Paniagua.

Acotó tener conocimiento de los negocios entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, indicando que tenían una "sociedad", pues aportaron dinero para cultivos de tomate. "Luego", el demandante "comenzó a crear almacenes de Yamaha" en Jardín, Amagá y Andes. "Luego, empezaron a adquirir lotes en arriendo" para cultivar tomate de árbol. "Luego" adquirieron una finca en "sociedad" en la vereda Macanas. "Luego" adquirieron una finca en la vereda "Serranías" del municipio de Jardín. *"Luego, yo renuncié como Inspector Municipal en Jardín, para ir a administrar a la sociedad de Manuel Felipe Ramírez y Gabriel Darío una finca de tomate de árbol, once matas de este producto en la vereda Quebrada Bonita, finca El Plateado, esa finca era en arriendo"*, hecho que sucedió en enero de 2007, aproximadamente, y su vinculación laboral perduró por menos de dos años. Manifestó, que no recordaba la fecha en la cual terminaron los negocios de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, pero, dijo que tuvieron "una sociedad, y después la liquidaron".

La razón de la ciencia de su dicho, fue que tenía acceso a la información por la confianza existente con ellos, pues además de "patrones y jefes, eran amigos de mucha confianza". Añadió en relación a la *"liquidación de la sociedad"* que Gabriel Darío Múnera Agudelo *"quedó con la finca de La Floresta"* y Manuel Felipe Ramírez Peláez *"quedó con la finca de La Glorieta, ubicada en la vereda Serranías del municipio de Jardín. Tengo entendido, que un patrimonio de Manuel para poder cancelar, entregó unos lotes por herencia de la familia del señor Manuel Felipe, del señor don Oscar Ramírez y en común acuerdo con el hermano Luis Eduardo, vendieron unos lotes para pagar esa liquidación, para poder quedar con la finca La Glorieta"*. No tuvo conocimiento de la *"liquidación de la sociedad"* entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón, sino de la "liquidación de la sociedad" entre el pretensor y Gabriel Darío Múnera Agudelo. En relación con la finca La Glorieta manifestó que después de la "liquidación" de tal "sociedad", no se enteró que el inmueble (La Glorieta) hubiera sido vendido a alguien más, pues él iba a la finca en compañía de Manuel Felipe, y éste siguió trabajando, y *"de un momento a otro resultó un problema jurídico, no sé si fue en un banco, ya resultó un problema de embargo, secuestro, algo así, que me lo manifestó Manuel de un momento a otro, porque la señora Diana llegó a la finca, y*

Manuel quedó por fuera, pero en ningún momento vi algún documento". En relación a lo anterior, no recordó las fechas.

Al valorar la declaración de Rodrigo Osorio Agudelo dable es concluir que se trata de un testigo de oídas, pues retransmite la versión de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo respecto a sus negociaciones de los inmuebles denominados La Glorieta y La Floresta²⁰, razón por la cual su dicho no tiene ningún valor demostrativo en tal sentido, pues su versión proviene de lo expresado por alguna de las partes. Merece credibilidad su versión, en lo que tiene que ver con las visitas que realizaba a la finca La Glorieta en compañía del demandante, con posterioridad a la negociación con Gabriel Darío Múnera Agudelo, pues dio cuenta de un hecho que le consta por sus propios sentidos.

2.4.3.4.4.2.2.2. Sonia Milena Carmona Restrepo, esposa de Gabriel Darío Múnera Agudelo, dijo conocer a Manuel Felipe Ramírez Peláez por ser amigo de su cónyuge por muchos años y padrino de uno hija suya; asimismo, manifestó conocer hace 17 años, a Diana María Muñoz Tobón, debido a que era la "señora" de Manuel Felipe; igualmente, conoce "desde que estaba pequeña" a Luis Eduardo Ramírez Peláez, debido a que es el hermano del actor y no conoce a Margarita de Jesús Tobón Paniagua.

Sobre las negociaciones del convocante y su cónyuge, refirió que tenían una "sociedad" en unos cultivos, tenían las fincas La Glorieta, Macanas, La Floresta, y un camión. La decisión de terminar los negocios, fue que "no se entendían bien para el trabajo" y como eran amigos, "decidieron quedar bien, cada uno, con sus cosas". Decidieron partir las fincas, por tanto, su esposo quedó con "Macanas" y Manuel Felipe con "La Glorieta", como tenía "diferencia de precio" Manuel le "pagó con un lote, y una plata", y así "dividieron", y también "dividieron" lo que quedaron debiendo, por partes iguales. El lote que entregó Manuel a Darío, provino de "lo que le dieron los papás a él, porque es de los mismos lotes que tenían propiedad de Manuel

²⁰*En los enunciados fácticos de la demanda y en la declaración de parte de Gabriel Darío Múnera Agudelo se establece que, en el acuerdo de copropietarios, entre el demandante y el señor Múnera Agudelo, este último quedó como único propietario de la finca Las Macanas, mientras el testigo Rodrigo Osorio Agudelo aludió a la finca Las Macanas.*

Felipe". Afirmó que, **Manuel Felipe no recibió dinero de Diana por la venta de la finca La Glorieta y en la negociación de este inmueble Manuel Felipe le cedió a Diana el 50% y su esposo hizo lo mismo, debido a que Manuel Felipe se lo dijo**. La ciencia de su dicho en tal sentido, fue que su esposo le comentó lo sucedido: al firmar la escritura el 100% quedó a nombre de Diana. Agregó, que "tiene entendido" que la razón de la negociación en tales condiciones, era para proteger el patrimonio de Manuel, "porque siempre estaba como muy endeudado". (Min. 01:08 a 9:49 CD-C1)

Ahora bien, al valorar este testimonio, advierte la Sala que aunque se trata de un testigo de oídas porque retransmite la versión de su cónyuge Gabriel Darío Múnera Agudelo respecto a la compraventa del bien inmueble denominado La Glorieta, no por ello esta Sala le restará mérito probatorio, por cuanto de un lado tal versión se denota espontánea y sin ánimo de mentir, tanto así que de manera sincera aludió a la ciencia de su conocimiento; y de otro lado, las reglas de la experiencia enseñan que los consortes entre sí conocen todas las negociaciones y manejos patrimoniales que cada uno de ellos pueda celebrar con terceros, sin que en este caso concreto se pueda ni siquiera suponer que la deponente tenga un interés en la simulación pretendida por el demandante, por cuanto el resultado de la misma no la favorece de manera alguna a ella ni a su propio cónyuge, en razón a que las referidas pretensiones recaen sobre negociaciones en que la adquirente fue una tercera persona distinta a su desposado.

2.4.3.4.4.2.2.3. Gabriel Aníbal López Agudelo (Min. 50:00 a 1:19:00 CD-C1), declaró que su oficio es la agricultura, y conoce al aquí reclamante hace 20 o 30 años aproximadamente, debido a que son "amigos y conocidos". "Distingue" a Diana María Muñoz Tobón, hace 25 años, aproximadamente, debido a que el deponente trabajó en la finca La Glorieta con "ellos", esto es con Manuel Felipe, Darío y Diana María; que igualmente conoce al señor Luis Eduardo Ramírez Peláez hace 20 o 30 años aproximadamente, porque es hermano de Manuel Felipe y conoce a Gabriel Darío Múnera Agudelo de "toda la vida" y "somos hasta familiares"; además, dijo no "distinguir" a Margarita de Jesús Tobón Paniagua.

En lo relacionado con la finca La Glorieta, manifestó que trabajó allí por 10 años, como empleado de Gabriel Darío y Manuel Felipe, desde el 2003 o 2004 aproximadamente. Cuando él llegó a trabajar, los propietarios de la heredad eran Gabriel Darío y Manuel Felipe, inicialmente, trabajó con ellos en "Macanas". Durante su período como trabajador, hubo cambios de propietarios, porque inicialmente trabajó con Gabriel Darío y Manuel Felipe, y después Manuel quedó con la finca, como su "patrón" y Darío salió. Cuando Manuel quedó con la finca, se realizaron construcciones como beneficio de café, pesebreras, acueducto, arreglos de la casa donde él vivía. Manuel Felipe lo autorizó para que hiciera una casa en la finca "La Glorieta" y posteriormente la señora Diana recurrió a la Alcaldía-La Inspección-, lo llamaron y le indicaron que no podía realizar las obras en terreno ajeno, eso "*me lo quitaron, entregué eso y me vine*". No sabe cómo fueron los contratos y los negocios entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón. Sabe que vendían el café y llevaban la plata a la oficina de Yamaha en el municipio de Jardín y Diana o la "*muchacha encargada recibía el cheque o la plata*". A los trabajadores les pagaba "*doña Diana, la muchacha, Felipe, Gabriel Darío*". Recibía más ordenes de Manuel Felipe que de Diana, porque ella se "encargaba más de las vueltas en el pueblo", "*más que todo lo de la finca era con Felipe*". Durante el tiempo que trabajó en la finca "La Glorieta", Manuel Felipe y Diana "hacían presencia", y se entendía con los dos. Durante el tiempo que trabajó en la finca "La Glorieta", allí vivían Adrián y Erika, quienes trabajaban para Diana, tiene entendido que Adrián trabajaba como mecánico en Yamaha.

La juez de la causa le puso de presente, al testificante en mención, el documento que reposa a fl 29 del C-4, emitido por la Secretaría de Convivencia y Movilidad, el 15 de septiembre de 2014, suscrita por el testigo y Diana María Muñoz Tobón²¹, frente al que el aquí declarante dijo saber leer,

²¹ En este documento se establece el siguiente acuerdo y compromiso: "ACUERDO El señor Gabriel Aníbal López Agudelo, manifiesta que conoce claramente que 1) la finca es de la señora Diana, 2) que el contrato de trabajo es con el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez, 3) Que es el señor Manuel Felipe quien realiza la explotación agrícola del predio bajo un contrato de administración el cual se vence el 31 de diciembre de 2014, suscrito con la señora Diana María Muñoz Tobón. 4) que toda acción derivada del contrato de trabajo es con el señor Manuel Felipe. Reconoce que ha hecho un banqueo, que ha canalizado el agua limpia, y también la conducción de agua sucia por el lindero de la finca, desde un banqueo que he estado haciendo, Manuel Felipe me dijo a mí 'Hágale que yo respondo'. Sin embargo,

reconocer que la firma era la suya, y en tal sentido manifestó: **"PREGUNTADO POR EL DESPACHO:** Perfecto. *¿Más o menos narrenos que fue lo que paso ese día en esa reunión?* **CONTESTÓ:** *¿Allá en el pueblo?* **PREGUNTADO:** Sí. **CONTESTÓ:** *Ah, no, yo llegué allá, y entonces DIANA dijo que yo me había apropiado de eso allá sin permiso, que esto y que lo otro, y que yo no trabajara más allá, que, porque era que yo me estaba apropiando de eso, y entonces yo le dije: "Ah, bueno". Entonces ellos ya sacaron el papel ese, y entonces yo ese papel lo firmé como en contrato de que yo no volvía a trabajar allá.* **PREGUNTADO:** *¿Quién sacó el papel, ¿quién lo hizo?* **CONTESTO:** *¿El papel?* **PREGUNTADO:** Si. **CONTESTÓ:** *El papel lo sacó doña DIANA ya sería con la inspectora, sería me parece que era la inspectora que estaba allá.* **PREGUNTADO:** *¿Usted estaba escuchando y viendo cómo fue?* **CONTESTO:** *Yo si estaba allá ese día.* **PREGUNTADO:** *¿DIANA le dictó algo a la inspectora o no, o cómo fue?* **CONTESTÓ:** *Sí, se conversaban ahí y se decían que la vuelta es así, que esto y que lo otro, y yo le dije: "Ah, listo, si es que a mí me toca firmar, haciéndome cargo de que no trabajo allá, no trabajo más allá".* Posteriormente, puso de manifiesto que trabajó en la finca "La Glorieta" hasta después de diciembre de 2013 o 2014, por decisión de Felipe y Diana, porque estaban en "proceso de la finca, un negocio que tenían ellos ahí".

Al valorar este testimonio, advierte la Sala que el mismo se denota espontaneo, conteste y responsivo; acotando aquí que, pese a que tuvo una relación laboral con el demandante, tal situación de subordinación *per se*, no descarta la valoración de la prueba, pues para acercarse a la realidad de los hechos objeto de la controversia, los trabajadores de las partes pueden ofrecer información relevante, valor intrínseco, que exige un análisis crítico de la prueba, y su respaldo en el conjunto probatorio.

soy conocedor que no tengo permiso de planeación municipal, no tengo permiso escrito de la propietaria de la finca y que el predio donde vengo haciendo el banqueo está comprometido en parte con el camino de servidumbre veredal. COMPROMISO El señor Gabriel Aníbal López Agudelo, "Me comprometo a no continuar ninguna obra o ningún tipo de trabajo alii, y que se resuelve a través de los derechos que considerare necesario reclamar ante la ley" La Señora Diana advierte que dado el pleno conocimiento que tiene de la situación y de los documentos legales existentes, toda acción u actuación que realice a futuro será por su cuenta y riesgo, puesto que ya está advertido de la prohibición de realizar actividades o trabajos en beneficio propio en el predio que es de su propiedad mediante escritura pública 361 del 15 de octubre de 2009".

Puntualizado lo anterior, dable es resaltar que el señor López Agudelo fue claro al manifestar que desconocía las circunstancias de modo, tiempo y lugar de las negociaciones entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón; por tanto, no aporta elementos de juicio directos relacionados con las condiciones que rodearon tales contratos, por lo que en principio se podría pensar que no aportó elementos de juicio relevantes en relación con la simulación deprecada por la parte actora frente a la compraventa que tuvo por objeto la finca La Glorieta; no obstante, algunos de los hechos por él narrados en relación a su estadía en dicha heredad, como trabajador, resulta de trascendental importancia para hacer inferencias sobre tal simulación y en tal sentido, cabe destacar la siguiente información brindada por el deponente en cita, así: cuando Gabriel Darío Múnera dejó de ser propietario del inmueble, se realizaron construcciones por el señor Manuel Felipe Ramírez como beneficio de café, pesebreras, acueducto y arreglos en la casa donde él vivía, información que resulta creíble si se tiene en consideración que el testigo laboraba en la finca en la cual se realizaron las obras, y pudo percibir directamente tal situación, pero que resulta necesario verificar si tiene respaldo en el conjunto probatorio.

Al respecto, el hecho que Manuel Felipe Ramírez Peláez hubiese seguido visitando la finca La Glorieta y realizado obras en el predio, con posterioridad a la venta en cuestión que de este inmueble hizo supuestamente a Diana María Muñoz Tobón como le consta al testigo Rodrigo Osorio Agudelo, y lo dio a conocer el testificante Gabriel Aníbal López Agudelo, encuentra justificación precisamente en el hecho de que se trató de un negocio simulado, con el que trató de ocultar que el verdadero dueño y legítimo adquirente de la finca La Glorieta era precisamente el señor MANUEL FELIPE RAMÍREZ PELÁEZ, llamando la atención aquí que para urdir aún más la maniobra simulatoria, se atisba que el mismo día en el que se celebró el contrato de compraventa del referido inmueble mediante la escritura pública N° 361, esto es, el 15 de octubre de 2009, se suscribió un contrato de arrendamiento del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 entre Diana María Muñoz Tobón como arrendadora, y Manuel Felipe Ramírez Peláez como arrendatario, de cuyo actuar se puede inferir que con la suscripción de tal instrumento contractual, lo pretendido por dichos señores fue acabar de ocultar que el propietario real del inmueble denominado "La Glorieta" no es otro que el

precitado MANUEL FELIPE RAMÍREZ PELÁEZ, con lo que de paso dichos señores trataron de aparentar frente a terceros que la presencia de este último en tal heredad para ejercer posesión del mismo y los cuidados y mejoras de su parte al predio se justificaba por la existencia del supuesto contrato arrendaticio, no obstante lo cual, se advierte que de entrada habrá de negarse tal pretensión, por cuanto ningún análisis probatorio de fondo le es dable efectuar al tribunal sobre el carácter simulado del mismo, por cuanto, como se dijo en líneas precedentes, los contratos de arrendamiento cuya simulación se deprecó no fueron debidamente individualizados .

Y por su lado, no puede echarse de menos que el testificante Gabriel Aníbal López Agudelo en su declaración judicial dio cuenta que él tenía un contrato laboral con Manuel Felipe Ramírez Peláez, hecho éste que constituye una inferencia más sobre la calidad de propietario que del predio siempre ostentó el precitado Manuel Felipe; acotando aquí que tal inferencia no logra darse al traste con el documento que reposa a folios 29 del C-4 emitido por la Secretaría de Convivencia y Movilidad, el 15 de septiembre de 2014, suscrita por el testigo de marras, esto es Gabriel Aníbal López Agudelo y Diana María Muñoz Tobón, toda vez que de la declaración de tal deponente se atisba que las circunstancias en que él suscribió el mismo no fueron diáfanas para él, tanto así que luego de referir a dicho instrumento expuso "*lo firmé como en contrato de que yo no volvía a trabajar allá*". De tal suerte, entonces, que contrariamente a lo concluido por la A quo, al valorar el referenciado documento encuentra esta Sala que el mismo no aporta información relevante para descartar los hechos que fundamentan la simulación absoluta de la compraventa consignada en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín.

2.4.3.4.4.2.2.4. El testigo **Luis Octavio Ángel Díaz**, de 74 años, dijo haber sido administrador de la Finca "La Glorieta", pero no recuerda la fecha; que dicha heredad fue comprada por Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo.

Además, al referir a los negocios entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, expuso: "*Ellos compraron esa finca, entre ambos la pagaron. Luego, el señor Darío Múnera le tituló a la señora de Manuel Felipe*

el 50% de La Glorieta, y Manuel Felipe le escrituró el 50% también de La Glorieta a la misma señora, pero Manuel Felipe le escrituró a Darío Múnera en Macanas el 50% de una finca... Cuando hicieron la partición la finca de La Glorieta fue avaluada aproximadamente en \$500.000.000, la Macanas, legalmente no recuerdo, por la edad, se me olvidan las cosas así”.

Sobre el particular, indicó que no se dio cuenta si Diana María Muñoz Tobón entregó dinero al comprar la finca “La Glorieta” y explicó que valoró dicho fundo en \$500’000.000, debido a que él (el testificante refiere a sí mismo) tenía una finca vecina, “*entonces, uno más o menos se basaba en los precios, en esa vereda, en la finca*”. Refirió, que el valor de \$40’000.000 o \$50’000.000 para la finca La Glorieta, para el año 2009, era “muy bajo”. (Min. 1:34:46 a 1:47:08)

Al efectuar la valoración de tal testimonio, encuentra esta Colegiatura que el mismo se denota espontáneo, conteste y sin ánimo de mentir, puesto que efectivamente con la anotación N° 1 del certificado de tradición del predio con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 denominado “La Glorieta” se establece claramente que los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo compraron el predio al señor Luis Javier Gómez Tobón, por un valor de \$41’200.000 mediante la escritura pública N° 331 del 30 de julio de 2006 de la Notaría Única de Jardín; pero además de ello, al tratarse el deponente de una persona que se desempeñó en un tiempo como administrador de esa finca, resulta totalmente creíble que un empleo de tal estirpe, el que de acuerdo a las reglas de la experiencia se trata de un “cargo de confianza”, el testificante en comento tuviera conocimiento de los tratos negociales entre las partes relacionados con dicha finca, lo que además dio a conocer de manera coherente, objetiva y sincera.

2.4.3.4.4.2.2.5. El deponente **Juan Guillermo Montoya Arias** (Min. 1:47:30 a 2:03:20 CD-C1) manifestó conocer al demandante y a Gabriel Darío Múnera Agudelo desde “pequeños”, y a Diana Muñoz la conoce desde hace aproximadamente 11 años, desde que “llegó a Jardín”. Narró que trabajó en la finca “La Glorieta” alrededor de dos años, desde el año 2007; pero no recuerda la fecha en que terminó su relación laboral, que prestaba sus servicios para Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón a

quienes calificó como "sus patronos", y su labor consistía en "montar caballos", y vender en la cooperativa el café, banano y el plátano producido en la finca, llevar el dinero y los recibos al almacén de Yamaha en Jardín, y entregarlos a la persona encargada llamada Bibiana, o a la codemandada Diana cuando se encontraba en el Almacén, y después Diana María Muñoz Tobón "pasó la cuenta de ella, y entonces le consignábamos a ella", además, en otras ocasiones reclamaba dinero en el almacén para comprar abono necesario en la finca. Agregó que: i) vio la construcción de un tanque, un beneficio, y unas pesebreras en el referido inmueble; ii) Manuel "nunca" pagó arriendo en La Glorieta porque ellos cobraban las quincenas allá; iii) Manuel actuaba como dueño de la finca La Glorieta; iv) le contaron que Manuel era socio de los tres almacenes de Yamaha ubicados en Amaga, Andes y Jardín; y v) se enteró de la separación de Manuel y Diana porque Manuel se lo contó, pero no recuerda la fecha.

Al valorar la declaración de Juan Guillermo Montoya Arias se otea que se trata de un testigo espontáneo, coherente y que dio cuenta de la ciencia de su conocimiento, a más que por tratarse de un trabajador de la finca La Glorieta es claro que presencié en la misma las actividades y/o labores llevadas a cabo por los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón, a quienes tenía como sus patronos, por lo que su testimonio reviste credibilidad para esta Sala y del que claramente se desgaja que los precitados Manuel Felipe y Diana María tuvieron injerencia conjunta en la administración de la finca La Glorieta, hecho este que se acompasa con lo informado por las demás personas que trabajaron en esa propiedad y rindieron sus dichos dentro del proceso, tales como lo fueron los señores Gabriel Aníbal López Agudelo y Juan Guillermo Montoya Arias, quienes coincidieron en manifestar que tanto Manuel como Diana impartían ordenes, hacían presencia en la propiedad, y que el dinero que producía la finca era entregado a Diana en el local comercial de Yamaha, o si ésta no se encontraba a uno de las personas que trabajaba allí.

Establecido lo anterior, procede analizar la prueba indiciaria que resulta relevante para adoptar la decisión atinente a la segunda pretensión principal que viene de examinarse.

2.4.3.4.4.2.3. Pruebas circunstanciales: Indicios y la conducta procesal de Diana María Muñoz Tobón

En relación con la prueba indiciaria, algunos de los hechos indicadores de la simulación en relación al precio son: la falta de capacidad económica de los compradores; el no pago del precio; la ausencia de movimientos bancarios; el pago en dinero efectivo; que el precio del negocio sea irrisorio frente al comercial o que sea el mismo precio por el cual el vendedor adquirió el bien años atrás. De tal guisa, procederá esta Colegiatura a analizar dichas inferencias. Veamos:

2.4.3.4.4.2.3.1) El precio. La parte actora argumentó que en la compraventa del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 contenido en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín, se pactó el precio de \$45'700.000, que el valor catastral para ese año era de \$45'680.000 y, por tanto, el precio no corresponde *ni una décima parte del valor real del predio, al cual el señor Gabriel y el señor Manuel le otorgaron al momento de la liquidación de sus negocios un valor de **QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000)***"

En relación a lo anterior, cabe indicar que el extremo activo solicitó y fue decretada como prueba que el perito Ricardo Castrillón, realizara un dictamen pericial, y *"diera cuenta de: a) El valor actual del inmueble, y si es posible el valor del mismo para el año 2009. b) Los frutos civiles mensuales que puede producir el inmueble en cuestión"*, y en tal sentido se requirió a la señora Diana María Muñoz Tobón para que permitiera el ingreso al inmueble objeto de la negociación tildada de simulada. Al respecto, el apoderado judicial de la parte demandante en memorial del 6 de marzo 2018, informó que la referida prueba pericial no se había practicado, debido a que su poderdante "no contaba con recursos" (fl. 154 C-1). En consecuencia, la referida prueba no se practicó en el proceso.

En este orden de ideas, se puede concluir que la afirmación del convocante carece de respaldo probatorio idóneo y eficaz, para demostrar que el precio del negocio sea irrisorio, pues ello requería un dictamen pericial que

permitiera determinar el avalúo comercial del referido inmueble, medio probatorio que no se practicó en el proceso por desidia del actor, pues en caso de carecer de recursos económicos, tuvo la posibilidad de solicitar amparo de pobreza (arts. 151 y ss), pero no lo hizo.

Aunado a lo anterior, los documentos que reposan en los folios 867 y 868 del C-4, como se indicó en precedencia, no ofrecen mérito o valor probatorio, pues se trata de documentos privados ilegibles en varios de sus apartes, y no cuenta con firma que permita verificar al autor y las declaraciones escritas allí contenidas, tal como es el deber ser de acuerdo con los arts. 243 y ss CGP; además, constituye una prueba creada por quien la invoca, lo que va en contravía del principio que nadie puede crear su propia prueba para luego valerse de ella, y sacar provecho o beneficio de la misma, circunstancias que afectan su credibilidad e imparcialidad.

De otro lado, la parte demandante manifestó: *"el pago se afirma que se realizó" en efectivo ya que en realidad nunca se produjo*.

Al respecto, procede señalar que en la **escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009** otorgada ante la Notaria Única de Jardín, se dijo que los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo vendieron a Diana María Muñoz Tobón, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, pactando el precio en \$45'700.000, suma de dinero que los vendedores declararon haber recibido de contado, en efectivo y entera satisfacción de manos de la compradora (fls. 37 a 40 C-3 y 2 a 6 C-4).

Al respecto, llama la atención de esta Sala las condiciones en las que se efectuó el pago en el referido negocio jurídico y en la cesión de acciones protocolizada en la escritura pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaría Quinta de Medellín, por valor de \$140'000.000, en donde se indica que la señora Diana María Muñoz Tobón realizó el pago en efectivo, hecho que se torna inverosímil, si se tiene en cuenta que los valores pactados como precio en dichos contratos corresponden a una suma que para su pago en efectivo resulta cuantiosa, lo que riñe con los altos índices de inseguridad y de hurtos existentes en nuestro país. Lo anterior, pese a que

los contratantes se dedicaban a actividades comerciales, y contaban con cuentas bancarias, tal y como se evidencia en las declaraciones de renta del accionante y la señora Muñoz Tobón, aportadas al proceso.

Aunado a lo anterior, las **escritura públicas N° 361 del 15 de octubre de 2009** de la Notaria Única de Jardín y **N° 1995 del 22 de octubre de 2009**, de la Notaría Quinta de Medellín, demuestran la venta en bloque de bienes que integraban el patrimonio de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón, enajenación simultánea que permite inferir, con alto grado de probabilidad, que la finalidad del convocante era insolventarse, máxime, si se tiene en consideración que al momento de realizarse las negociaciones (2009), conforme a los folios de matrícula inmobiliarias N° 004-33002, N° 004-24611 y N° 004-21909, el demandante tenía acreencias con Bancolombia S.A., Bancafé S.A. (hoy Davivienda) y la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.

Sobre el particular, también procede tener en consideración los siguientes tópicos: i) en la contestación de la demanda, la codemandada Diana María Muñoz Tobón confesó por medio de su apoderado judicial (art. 193 C.G.P.), que el precio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002, pactado en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaria Única de Jardín, no fue real, pues además del dinero, se acordó que la compradora asumía el pago de las obligaciones que garantizaba la hipoteca a favor de Bancolombia, y se fijó el precio conforme al avalúo catastral, para evadir impuestos, hecho que se demuestra con el documento que reposa en el folio 18 del cuarto cuaderno del expediente.

Lo anterior, evidencia la disconformidad intencional de las partes contratantes y su acuerdo de ocultar ante terceros, la realidad del convenio real en relación al precio, elemento esencial del contrato de compraventa, pues de faltar éste, el contrato no existe o degenera en otro acto jurídico.

Al respecto, el certificado de tradición correspondiente al predio con matrícula inmobiliaria N° 004-33002, evidencia lo siguiente:

i) Mediante la escritura pública **N° 331 del 30 de julio de 2006** de la Notaría Única de Jardín, los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío

Múnera Agudelo compraron el predio a Luis Javier Gómez Tobón. El valor del acto fue de \$41'200.000.

ii) Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, constituyeron a favor de Bancolombia S.A. hipoteca abierta con cuantía indeterminada, mediante la escritura pública **Nº 972 del 21 de septiembre de 2006** de la Notaría de Andes.

iii) Por virtud de la **escritura pública Nº 361 del 15 de octubre de 2009**, de la Notaría Única de Jardín, los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo dijeron vender a Diana María Muñoz Tobón.

iv) Mediante Oficio Nº 581 del **15 de junio de 2011** del Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín se comunicó el embargo ejecutivo con acción real de Bancolombia a Diana María Muñoz Tobón.

v) A través de la escritura pública **Nº 539 del 4 de junio de 2012** de la Notaría Única de Andes, se constituyó una hipoteca con cuantía indeterminada por parte de Diana María Muñoz Tobón a favor de Bancolombia S.A.

vi) A través del Oficio Nº 790 del **26 de julio de 2012** del Juzgado Once Civil del Circuito de Medellín se comunicó la cancelación del embargo ejecutivo que había sido comunicado mediante el Oficio Nº 581 del 15 de junio de 2011.

Así las cosas, resulta cierto que en el año 2009, al celebrarse la compraventa en cuestión, esto es la del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria Nº 004-33002 por parte de los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, quienes fungieron como vendedores, a la hoy codemandada Diana María Muñoz Tobón, quien actuó como compradora, el predio se encontraba afectado con una garantía real desde el año 2006, a favor de Bancolombia, pero ello no demuestra que el precio pactado entre las partes incluyó que la compradora asumiera la obligación garantizada por la hipoteca, pues las declaraciones de parte, los testimonios, y la prueba documental, especialmente, las declaraciones de renta no permiten verificar tal hecho, resultando evidente que el presunto acuerdo oculto frente al precio, no contaba con respaldo en la precitada escritura pública Nº 361 de la Notaría Única de Jardín y, por ende, no podía presentarse ningún respaldo documental ante la DIAN.

Al respecto, en el documento privado, suscrito por los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, estos manifestaron que en

la venta del predio identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 004-33002, a través de la escritura pública N° 361 de la Notaría Única de Jardín, a Diana María Muñoz Tobón, recibieron "*EL JUSTO PRECIO*", pese a que, en la referida escritura, se había consignado el precio de \$45'700.000, conforme al avalúo catastral. Lo anterior, con la finalidad de hacer menos onerosos para los contratantes los trámites fiscales, notariales y de registro. Aunado a lo anterior, los suscriptores renunciaron a la acción resolutoria por lesión enorme.

En ese orden de ideas, encuentra esta Sala de Decisión que el referido documento privado no demuestra la existencia y pago efectivo del precio oculto de la compraventa de la heredad identificada con el folio de matrícula inmobiliaria N° 004-33002 y, por el contrario, la pone en duda, pues evidencia el conflicto entre la declaración pública consignada en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín y la voluntad real de los contratantes frente al precio de la negociación, es decir, la declaración pública no fue verdadera y no es más que una mera apariencia de voluntad en relación al precio.

Aunado a lo anterior, el documento privado que viene de reseñarse resulta sospechoso por las siguientes razones a saber: i) no fue suscrito por la compradora, quien se obligó a pagar, por el predio, dinero; ii) no se estableció el precio que presuntamente se pagó por el bien inmueble, sino que únicamente se hizo referencia al "justo precio" y iii) los vendedores renunciaron a la rescisión contractual por lesión enorme, cláusula que favorece a la compradora, quien aportó tal documento como prueba al proceso judicial de la referencia. En tal sentido, debe indicarse que a la luz del artículo 1950 del C.C., tal cláusula resulta ineficaz.

2.4.3.4.4.2.3.2) Al contestar la demanda, la convocada Diana María Muñoz Tobón afirmó que mediante la escritura pública **N° 539 del 4 de junio de 2012** aceptó la "sucesión de la deuda" contraída por los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnica Agudelo, "acepta cancelarla, renegocia una nueva forma de pago y efectivamente cumple con ello".

En tal sentido, la afirmación de la señora Muñoz Tobón no resulta verdadera, por las siguientes razones a saber:

i) En la referida escritura pública no se estableció la cesión del crédito hipotecario de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo a Diana María Muñoz Tobón;

ii) Conforme al certificado de tradición correspondiente a la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, la hipoteca constituida por Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo no fue cancelada;

iii) Mediante la escritura pública N° 539 del 4 de junio de 2012 de la Notaría Única de Andes, se constituyó una hipoteca abierta sin límite en la cuantía, apareciendo como otorgante: Diana María Muñoz Tobón, deudor garantizado: Power Motors Yamaha Ltda., y acreedor hipotecario: Bancolombia S.A. En el párrafo segundo, de la cláusula cuarta, se estableció que los comparecientes manifiestan que, para efectos de los derechos fiscales, le asignan al acto un valor inicial de \$160'000.000, ya que la garantía es sin límite en su cuantía. Por tanto, el referido bien inmueble contaba con dos gravámenes hipotecarios, uno constituido por Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo, y otro constituido por Diana María Muñoz Tobón, a favor de Power Motors Yamaha Ltda. como deudor garantizado.

iv) El contrato de arrendamiento del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 suscrito entre Diana María Muñoz Tobón como arrendadora y Manuel Felipe Ramírez Peláez como arrendatario, el **15 de octubre de 2009** hasta el **31 de diciembre de 2014**, demuestra que pese a que la relación sentimental entre Diana María Muñoz Tobón y Manuel Felipe Ramírez Peláez terminó en el año 2008, perduró entre ellos una relación comercial, pues en el año 2009 decidieron suscribir el referido contrato de arrendamiento por más de cinco años y en razón de ello el demandante no perdió ni por un solo día la posesión sobre la finca.

v) Los testimonios de los señores Gabriel Aníbal López Agudelo y Juan Guillermo Montoya Arias, coincidieron en manifestar que tanto Manuel Felipe como Diana María impartían órdenes, hacían presencia en la propiedad y que

el dinero que producía la finca era entregado a Diana en el local comercial de Yamaha, o si ésta no se encontraba a uno de las personas que trabajaba allí. En relación a lo anterior, en los folios 599 a 621, 636 a 689, 691, 694 a 699, 701 a 711, 717, 718 del C-3, aparecen los siguientes documentos:

(v.i) Planillas de recibo de mercancía, y planilla de liquidación de banano, guineo y "Hartón", expedidos por la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo-Comsab-, durante el periodo de vigencia del contrato de arrendamiento de la finca La Glorieta (2009-2014), a "*NOMBRE DEL PRODUCTOR*": Diana María Muñoz Tobón, producidas en la finca La Glorieta, y consignadas en la cuenta bancaria de Davivienda de la señora Muñoz Tobón.

(v.ii) Comprobantes de compraventa de café, expedidos por la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.-Cooperan-, durante el periodo de vigencia del contrato de arrendamiento de la finca La Glorieta (2009-2014), a nombre de Diana María Muñoz Tobón.

En convergencia con lo anterior, en los documentos anexos a la declaración de renta de la señora Diana María Muñoz Tobón (fls. 136 a 167 C-4), correspondientes a los años gravables de vigencia del contrato de arrendamiento de la finca La Glorieta (2009-2014), aparece consignado lo siguiente: **a) Ingresos:** venta de café a la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.-Cooperan- por valor de \$10'401.000, e incentivos de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia por valor de \$907.000 (año gravable 2011). **b) Ingresos:** venta de plátano y banano a la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo por valor de \$ 37'839.000; venta de café a la Cooperativa de Caficultores de Andes por valor de \$2'355.000 e incentivos de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia por valor de \$1'321.000. **Costos y deducciones:** compra de insumos a la Cooperativa de Caficultores de Andes por valor de \$4'531.000, (año gravable 2012). **c) Ingresos:** venta de plátano a la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo por valor de \$47'108.000; venta de café a la Cooperativa de Caficultores de Andes por valor de \$11'876.000, "APOYO PIC" de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia por valor de \$4'100.000. **Costos y deducciones:** compra de insumos a la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo por valor de \$1'970.000, compra de insumos a la Cooperativa de Caficultores de Andes por valor de \$10'918.000 (año gravable 2013). **d) Ingresos:** venta de banano a la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo por valor de \$38'388.000; "VARIOS":

venta de cultivos varios por valor de \$16'450.000. **Costos y deducciones:** compra de insumos a la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo por valor de \$1'386.000, "VARIOS": "COSTOS DE PRODUCCIÓN": \$55'800.000 (año gravable 2014).

vi) Sobre el particular, en la contestación de la demanda, la accionada Diana María Muñoz Tobón explicó que la compra y venta de productos de la finca "La Glorieta" se hacía a su nombre, debido a que la "política" de las cooperativas exigía que tales negociaciones se hicieran con el propietario del inmueble; para prevenir la "irresponsabilidad" de Manuel Felipe Ramírez Peláez, y porque así se había pactado entre ambos, con la finalidad de garantizar el pago del canon de arrendamiento.

Frente a esta réplica, se puede concluir lo siguiente:

a) La codemandada Diana María Muñoz Tobón no demostró que dentro de los estatutos de la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda.-Cooperan- y la Cooperativa Agromultiactiva San Bartolo-Comsab- se requiriera ser propietario para vender y comprar productos agrícolas. En relación, a la legislación que reglamenta las Cooperativas, establece que para ser asociado de una cooperativa no se requiere la calidad de propietario de un inmueble (art. 21 Ley 79 de 1988). En consecuencia, conforme a la información que reposa en el expediente, se infiere que Diana María Muñoz Tobón se encontraba asociada a las referidas cooperativas.

b) Si la señora Diana María Muñoz Tobón dudaba de la responsabilidad de Manuel Felipe Ramírez Peláez, no resulta coherente que el mismo día en el cual compró el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria N° 004-33002, hubiese suscrito con el precitado señor Ramírez Peláez un contrato de arrendamiento del predio por cinco años, en el cual se establece entre otras cosas: *"El canon de arrendamiento es por la suma de un millón y medio pesos (\$ 1.500.000), suma que el arrendatario se obliga a pagar por cada mes calendario, anticipadamente, dentro de los cinco (5) primeros días de la respectiva mensualidad, a la orden de la Arrendadora. La mera tolerancia del arrendador en aceptar el pago del precio con posterioridad a los cinco (5) días citados no se entenderá como ánimo de modificar la cláusula anterior. El canon se incrementará de acuerdo al IRC más tres puntos."*; *"El*

ARRENDATARIO se hace cargo de todos los gastos que se generen por la explotación económica del predio arrendado”.

Al respecto, en el mencionado contrato de arrendamiento no aparece pactado que la arrendadora, Diana María Muñoz Tobón, recibiría como canon de arrendamiento, la producción agrícola del inmueble, ni mucho menos que adquiriría insumos necesarios para tal finalidad. Por tanto, el argumento esgrimido por la señora Diana Muñoz se advierte falaz, máxime, si se tiene en consideración que, en la declaración de renta, la señora Muñoz Tobón declaró ante la DIAN como ingresos el valor del canon de arrendamiento de la finca La Glorieta que presuntamente recibía de parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez.

En el anterior contexto, esta Sala de Decisión advierte que los medios probatorios atrás analizados permiten establecer que los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón participaron de manera conjunta en la administración y ganancias de la finca La Glorieta, lo que desvirtúa la credibilidad del referido contrato de arrendamiento y evidencia que el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez no se desprendió de la posesión del fundo ni por un solo día y, contrariamente a ello, continuó desarrollando las actividades agrícolas con Diana María Muñoz Tobón; probanzas estas que se refuerzan con el indicio derivado de la actitud procesal de Diana María Muñoz, por no suministrar la información documental requerida para practicar el dictamen pericial solicitado por la parte actora y decretado por el juzgado de conocimiento, indicio procesal este que bien puede tenerse en contra de dicha convocada, si se tiene en cuenta que los artículos 241 y 242 del CGP prescriben que el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes y apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.

Así las cosas, resulta pertinente reiterar que la conducta omisiva de la señora Muñoz impidió que se practicara el dictamen, el cual tenía por objeto determinar: *"a) Cual fue EBITDA de la compañía para el año 2009 y en adelante; b) Cual fue el valor intrínseco de las acciones o cuotas sociales en los años 2009 y en adelante; c) Cual fue el valor real de las acciones o cuotas*

sociales si se hubieran vendido en el año 2009 y siguientes; d) Cual fue la curva de resultados de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. desde 2009 hasta hoy.”

En síntesis, conforme a la apreciación probatoria, en la presente causa procesal se pueden reconocer los siguientes indicios de la simulación demandada: la venta en bloque de los bienes que integran el patrimonio de Manuel Felipe Ramírez Peláez en el año 2009; las condiciones en las que se efectuó el pago aparente, pues es inverosímil que se convenga pagar el valor total de un contrato cuantioso en efectivo, lo anterior, sumado a que la resistente Diana María Muñoz confesó desde la contestación de la demanda misma que el precio pactado en la compraventa no fue el pagado, y no se demostró el pago del precio; la estrecha relación negocial entre el demandante y la señora Diana María Muñoz después de terminar su relación sentimental; al momento de realizarse el negocio, Manuel Felipe Ramírez Peláez tenía como acreedores entidades bancarias y cooperativas y fue objeto de embargos en razón de ello.

En el anterior contexto, en relación con la compraventa del inmueble identificado con la **matrícula inmobiliaria N° 004-33002** correspondiente a la finca denominada La Glorieta, cuya negociación está contenida en la escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única de Jardín, advierte este Tribunal que la parte actora logró demostrar que la voluntad real de Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo era permutar entre ellos (art. 1955 C.C.), esto es, cambiar el predio identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 por el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-24611 y que tal negociación se realizó a través de Diana María Muñoz Tobón, es decir, por interposición de persona, con la finalidad de defraudar los intereses de los acreedores; sin que su verdadera voluntad haya sido la de enajenar ninguna parte del predio a quien fungió allí como compradora, esto es a la precitada codemandada, por lo que consecuentemente, se accederá a la pretensión segunda principal que tiene por objeto declarar que es simulado el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del círculo de Jardín — Antioquia, **de manera absoluta** en lo que respecta a la transferencia de Manuel Felipe Ramírez, respecto de quien

quedó bien probado que no tenía la verdadera intención de transferir su derecho de dominio sobre el predio en comento a la señora Diana María Muñoz Tobón y **de manera relativa** en lo que respecta de la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo, puesto que la verdadera intención de este último era transferirle su derecho sobre el predio en comento al señor Manuel Felipe Ramírez Peláez a través de un tercero (Diana María Muñoz Tobón) y es así como **la simulación relativa por interpuesta persona resultó evidenciada** en el acto escriturario mediante el cual se perfeccionó el contrato de compraventa en cuestión, pues en este caso, en lo que tiene que ver con el contratante Gabriel Darío Múnera Agudelo se atisba que la enajenación por él efectuada obedece a la simulación relativa por la presencia de un sujeto como comprador en sustitución del legítimo adquirente, en cuyo clausulado se hizo aparecer como compradora a la señor Diana María Muñoz Tobón, pese a que **su legítimo adquirente y verdadero comprador fue el señor MANUEL FELIPE RAMÍREZ PELÁEZ** y así quedó acreditado, acorde a lo analizado en precedencia y, por tanto, habrá de accederse igualmente a la pretensión segunda consecencial de la segunda principal.

Así las cosas, para esta Sala de Decisión se encuentran demostradas tanto la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín, celebrado entre los señores Manuel Felipe Ramírez y Diana María Muñoz, como la simulación relativa del mismo, en lo que concierne a la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo, tal como atrás se indicó, puesto que se evidenció lo siguiente:

i) La existencia de concierto simulatorio. Los medios probatorios analizados, evidenciaron el acuerdo entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz para realizar el negocio aparente (compraventa) y fingir ante terceros (acreedores) la realidad de su convenio, esto es, la falta de precio y, por ende, la inexistencia del contrato de compraventa, en otras palabras, al no haber precio, no hay contrato de compraventa.

ii) Que el fin perseguido con el acto sea engañar terceros. Resulta evidente la declaración engañosa de voluntad de los señores Manuel Felipe Ramírez y Diana María Muñoz para producir efectos diversos del

ostensiblemente indicado en la compraventa, con intención de burlar derechos de terceros, como lo fueron los acreedores del señor Ramírez.

iii) Divergencia entre la voluntad real y la voluntad declarada. Se demostró la discordancia entre la voluntad declarada en el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín que fue celebrado entre los señores Manuel Felipe Ramírez y Diana María Muñoz, y la voluntad real de los contratantes de no pactar y pagar un precio por el terreno identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002, lo que denota la inexistencia del contrato de compraventa, pues el precio es uno de los elementos esenciales de tal acto jurídico. En otras palabras, las partes no deseaban celebrar contrato alguno, pero exteriorizaron o mostraron al público, la celebración de una compraventa ilusoria que disimulara su real y oculta voluntad.

En este orden de ideas, en la parte resolutive de la providencia se revocará la sentencia de primera instancia en cuanto negó la segunda pretensión principal de la demanda y en su lugar se declarará probada la simulación absoluta del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín, celebrado entre Manuel Felipe Ramírez y Diana María Muñoz, y consecuentemente, la simulación absoluta conllevará ineludiblemente a que i) la referida compraventa desaparezca del mundo jurídico, en razón a la inexistencia del negocio jurídico aparente; ii) devolver las cosas al estado anterior; iii) y la glosa en ese sentido de la escritura pública que contenga el acto simulado para revelar ante los terceros la realidad que subyace a dicha exteriorización de la voluntad.

Asimismo, habrá de efectuarse la declaración de simulación relativa en lo que concierne a la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo, quien suscribió el acto escriturario referido en precedencia en calidad de vendedor aparente a favor de la señora Diana María Muñoz Tobón, quien actuó como compradora ficticia, a fin de declarar que el verdadero adquirente fue el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez, identificado con cédula de ciudadanía 70.811.683, puesto que indubitadamente en este caso, además de la simulación absoluta atrás referida, se evidenció que en el negocio contenido en la referida escritura pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 se presentó una simulación

relativa por interposición ficticia de persona, pues de lo probado resalta con total nitidez que tal negociación se orientó a hacer figurar como parte de un negocio jurídico a una persona que en verdad no lo es (Diana María Muñoz Tobón), en vez o en lugar del real titular del interés (Manuel Felipe Ramírez Peláez), lo que conllevó a la simple apariencia de una realidad diferente, con el designio consciente, convergente y deliberado “*de ocultar la genuina identidad de los titulares de la relación creada*” (cas. civ. sentencia de 30 de julio de 1992, exp. 2528), en cuyo caso, se simula la posición o situación jurídica de parte, contratante o sujeto negocial y fue así como el acuerdo simulandi que se concretó en la transferencia efectuada por el señor Gabriel Darío Múnera Agudelo versó o recayó única y exclusivamente sobre el extremo subjetivo de la relación jurídica contractual.

Puntualizado lo anterior, procede analizar el tema de las restituciones mutuas, a lo que se aprestará esta Sala a continuación

2.4.3.5) Del pronunciamiento del Tribunal frente a las restituciones mutuas como consecuencia de la declaratoria de simulación que habrá de efectuarse en relación con la negociación contenida en la Escritura Pública N° 361 del 15 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaria Única de Jardín.

Al respecto, la parte actora solicitó: ***"Pretensión Cuarta Consecuencial de la Segunda Principal. Que se condena a la demandada, como poseedora de mala fe, a la restitución del inmueble y al pago de sus frutos civiles desde el año 2015 hasta la entrega material del mismo"***.

En tal sentido, en el acápite del juramento estimatorio que debe efectuarse en la demanda de conformidad con el art. 206 CGP, se indicó:

"Para la estimación de los frutos de la finca La Glorieta nos apoyaremos en la información suministrada por la Cooperativa Comsap, tomando como referencia los precios del mercado para los años 2015 y 2016.

La finca la Glorieta tiene cultivado en banano aproximadamente 12 hectáreas, las cuales deben dejar una utilidad de 8.000.000 por hectárea al año, es decir,

un promedio de 8.000.000 mensuales, por lo que los frutos de los últimos 22 meses, de enero de 2015 a noviembre de 2016, equivalen a \$176'000.000 de pesos.

Además, La Glorieta tiene aproximadamente 1.5 hectáreas de plátano que deben dejar \$7'000.000 de pesos por hectárea al año, es decir 875.000 pesos mensuales, por lo que los frutos de los últimos 22 meses, de enero de 2015 a noviembre de 2016, equivale \$19'250.000 de pesos.

Por lo anterior los frutos totales que dejó de percibir el demandante por no estar en posesión de la finca La Glorieta es de \$195'250.000 de pesos”.

La codemandada, Diana María Muñoz, al contestar la demanda no objetó el juramento estimatorio.

Aunado a lo anterior, la parte actora solicitó como prueba un dictamen pericial para evaluar los frutos de la finca “La Glorieta”. El objeto de este medio probatorio, era determinar: *“Los frutos civiles mensuales que puede producir el inmueble en cuestión”*. El juzgado de conocimiento decretó esta prueba, pero no se practicó, debido a que el polo activo manifestó que no contaba con recursos.

Sobre el particular, procede recordar que el artículo 206 del CGP al reglamentar el juramento estimatorio prescribe que quien pretenda el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Nótese que la norma exige tanto al demandante, como a la parte contraria estimar y objetar razonadamente el juramento estimatorio. Por tanto, los extremos procesales tienen el deber de fundarse en razones, documentos y pruebas. En el caso de la referencia, se advierte que el juramento estimatorio no se encuentra apoyado en razones y pruebas que permitan estimar los

frutos, acotando además que durante el proceso el actor no cumplió con su carga de probar los hechos que fundamentan la pretensión de pago de los frutos civiles.

Sobre el particular, en el juramento estimatorio se indicó que el fundamento probatorio para establecer los frutos sería la información suministrada por la Cooperativa Comsap, tomando como referencia los precios del mercado para los años 2015 y 2016; empero, no aportó ninguna certificación, que permita establecer los precios del banano y plátano en los años 2015 y 2016. Asimismo, la afirmación que la finca La Glorieta tiene cultivadas 12 hectáreas de banano, y 1.2 hectáreas de plátano, no se respaldó en ningún medio probatorio, y ni siquiera se realizó la operación aritmética que permitiera establecer el valor de la producción mensual del banano y el plátano, ni se tuvo en consideración que el artículo 964 del C.C. establece que *"En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos"*, habida cuenta que el dueño también habría incurrido en esos gastos, incumpliendo de esta manera su deber de concretar mediante hechos y valorar razonadamente, la suma de dinero del derecho que demanda, pues al analizar tal juramento, se advierte que el mismo parte de apreciaciones subjetivas y en el transcurso del proceso no se practicó la prueba idónea y eficaz para demostrar el valor de los frutos reclamados.

En ese contexto, debido a que la parte actora no estimó razonadamente el pago que pretende por los frutos civiles, no puede entenderse que el monto de \$195'250.000 constituya la prueba de tal prestación. Lo anterior, pese a que la parte contraria no objeto su cuantía. Aunado a lo anterior, debido a que el extremo activo no cumplió con la carga probatoria impuesta por el art. 167 CGP consistente en demostrar el monto de los frutos civiles reclamados, se negará la **"Pretensión Cuarta Consecuencial de la Segunda Principal"** en lo que tiene que ver con la solicitud de condenar a Diana María Muñoz *"...al pago de sus frutos civiles desde el año 2015 hasta la entrega material..."* del fundo identificado con matrícula inmobiliaria N° 004-33002.

Corolario de lo dicho en este aparte, en ese escenario, ante la ausencia de elementos de juicio que permitan determinar su monto, en la parte resolutive de esta sentencia no se accederá a tales restituciones.

2.4.3.6) Del pronunciamiento del Tribunal frente a la “*Pretensión Tercera Principal. Que es simulado, de manera absoluta, el contrato de compraventa de acciones (Cesión de acciones) celebrado mediante acta No. 5 del 2 de julio de 2009 de la Junta de socios de Power Motors Yamaha Ltda. protocolizada mediante la Escritura Pública No. 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín*” y sobre las pretensiones consecuenciales a la misma.

2.4.3.6.1) Los enunciados fácticos que justifican esta pretensión, son los siguientes:

i) Manuel Felipe Ramírez Peláez “acordó simular la cesión de sus “acciones” en la compañía Power Motors Yamaha Ltda.”

ii) El dos (2) de julio de 2009 se reunió la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., se decidió aprobar la “cesión” de 140.000 cuotas sociales, así: 126.000 cuotas sociales por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz y 14.000 cuotas sociales por parte de Luis Eduardo Ramírez Peláez a Diana María Muñoz.

iii) El acto aparente de la simulación se instrumentalizó mediante la escritura pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, y es absolutamente simulado, como lo indican los siguientes hechos:

"a. EL PRECIO: *El precio que se indica en el negocio simulado por las acciones es el valor nominal, el cual está muy por debajo del valor intrínseco o real de las mismas.*

b. FORMA DE PAGO: *El pago se dice que se realizó en efectivo porque en realidad de acuerdo con el acuerdo privado las partes nunca realizaron dicho pago.*

c. CERCANIA: El negocio simulado se realizó con la pareja sentimental de Manuel, con la que llevaba 5 años, y su hermano.

d. CONTINUIDAD: A pesar de continuar con las labores el señor Manuel siguió como representante de la sociedad, recibiendo dinero, utilidades, dirigiendo las obras, dando órdenes de los empleados, siendo reconocido como uno de los dueños de la misma, labores que desempeñó siempre sin que en ningún momento fuera empleado de la misma.

Muestra de lo narrado en el hecho anterior es:

-Obra de andes

-Materiales aportados para las obras...

-Predios hipotecados como garantía de Incolmotos Yamaha hasta el año 2014.

-Denuncia por Estafa en compra de materiales para la obra...

-Entrega de dineros a trabajadores de La Glorieta por nómina o para compra de materiales.

-Recibo de dinero.

-Contratación y pago de diseños arquitectónicos y cálculos estructurales de las obras.

-Contratación y pago de personal de construcción...

-Manejo de personal

-Negociaba directamente con Yamaha, haciendo pedidos, transportando las motos, asistiendo a los eventos de lanzamiento, capacitados en la Universidad Yamaha.

-Hacer frente a las acciones judiciales del personal, como la demanda del señor Luis Aurelio Gutiérrez, en la que se lee:

"Segundo: empecé a trabajar para Manuel Felipe Peláez en agosto de 2012, trabajé durante 7 meses...

Quinto: El maestro de obra era Carlos Zorrilla, él también trabajaba para Manuel Felipe Peláez..."

iv) "La simulación fue postergándose en el tiempo debido al largo plazo de las deudas hipotecarias, la confianza entre las partes, el respeto del acuerdo oculto y el lamentable accidente de tránsito del que Manuel fue encontrado responsable y se convirtió en un riesgo considerable para su patrimonio".

v) *"El inmueble que garantizaba las obligaciones con Incolmotos Yamaha S.A. siguió siendo el mismo desde la constitución de POWER MOTORS YAMAHA LTDA. hasta el 25 de julio del año 2014 cuando por un embargo que sufrió el inmueble, Incolmotos Yamaha S.A. solicitó que se cambiara la garantía".*

vi) *"Es de anotar que este inmueble, que en un inicio era de la señora Rosalía, en el año 2010 fue adjudicado al señor Luis Eduardo en la sucesión de la señora Rosalía, pero a pesar de ello el mismo sirvió de garantía incluso cuando ya ninguno de los hermanos Ramírez Peláez apareciera en libros como accionista de la sociedad".*

2.4.3.6.2) Por su lado, en la contestación de la demanda, la señora Diana María Muñoz negó la simulación y replicó lo siguiente:

i) La "entrada" de Luis Eduardo Ramírez obedece a que el predio de la familia Ramírez Peláez continuaba vinculado como garantía ante Incolmotos S.A., *"...por ello resultaba necesario y razonable que alguien de esa familia continuara vinculado a la compañía POWER MOTORS YAMAHA LTDA hasta tanto se rompiera definitivamente el vínculo del bien con la sociedad".*

ii) Después del fallecimiento de Rosalía Peláez, el predio pasó a Luis Eduardo Ramírez Peláez y *"éste le propone a DIANA sanearlo del gravamen ante Incolmotos, lo que efectivamente ocurre, razón por la cual el mismo LUIS EDUARDO decide vender también sus acciones en POWER MOTORS, pues su única intención de estar vinculado a la empresa era la de mantener seguro su predio".*

iii) El precio pagado por las "acciones" corresponde al valor real. *"El valor real de una acción está documentado en los libros mercantiles de la sociedad, de acuerdo a las características de esta. Eso no está al arbitrio diario de los socios o al valor que este quiera darle ahora en sede judicial. Son los documentos de la sociedad los que pueden señalar con idoneidad el valor de cada acción".*

iv) **"Forma de pago"**. Manuel Felipe Ramírez Peláez actuó de mala fe, pues en su declaración de renta del año 2009, presentada en 2010 ante la DIAN, en el ítem 53, registra ingresos por valor total de \$223'950.000, cuyos detalles

equivalen a \$140'000.000 por concepto de ventas de "acciones", que no son otras sino las de Power Motors, documento que no admite prueba en contrario, pues *"...Si el acto fuese simulado ciertamente el pago jamás se hubiera hecho real, luego entonces jamás tendría el señor MANUEL que haber declarado esos ingresos ante la DIAN. Esto constituye una prueba incuestionable y concluyente de la veracidad de los actos o negocios comerciales realizados entre DIANA Y MANUEL.*

Finalmente, los documentos internos de la sociedad muestran las declaraciones del señor Manuel en la cual manifiesta haber recibido los dineros de parte de Diana".

v) "Cercanía. *Es totalmente falso que en ese momento hubiese cercanía o relación sentimental alguna entre DIANA Y MANUEL. Muy por el contrario, la ruptura de la relación fue la que determinó y conllevó a la liquidación de la sociedad comercial existente ambos. En lugar de existir elementos para simular un acto a favor de DIANA, el señor MANUEL tenía todas las razones para hacer todo lo contrario".*

vi) "Continuidad. *También es falso que el señor FELIPE RAMIREZ haya continuado como representante legal de POWER MOTORS. Esto se demuestra con el certificado de existencia y representación de la persona jurídica..., que además de ser claro en este aspecto, constituye el único medio probatorio para tales efectos...*

Tampoco es cierto que Manuel haya seguido recibiendo utilidades de la sociedad. Puede ser posible y resulta normal que en el transcurso del tiempo inmediatamente después de celebrada la venta de las acciones, en la mente y opinión de muchas personas e incluso empleados de la empresa existiera la creencia que Manuel podía seguir siendo socio de POWER MOTORS, pues no olvidemos que un hermano suyo si continuaba siéndolo.

Es de especial relevancia anotar en este punto que, una vez efectuada la venta de las acciones de Manuel a Diana, esta recibe la representación legal de la sociedad y por ende empieza a conocer el estado financiero real de la misma. Es así, que se encuentra con la enorme sorpresa que el señor Manuel habla

adquirido un crédito a nombre de la sociedad con el Banco de Occidente por valor de 230.000.000, suma que asumió para sí y no utilizó debidamente a favor de la sociedad ..., además de un crédito hipotecario con Bancolombia a nombre también de Power motors, respaldado con el bien donde está la sede del establecimiento.

Siendo esto así, tal y como está demostrado; el señor Manuel terminó ganando mucho más de los que justamente correspondía en la venta de sus acciones en la sociedad. A Diana le tocó asumir la deuda ante el banco y aún se encuentra pagando la misma”.

vii) *“Frente a la continuidad del predio como garantía ante Incolmotos, como ya se dijo y quedó establecido, el predio era de doña ROSALIA y ésta nunca quiso trasmitirlo a Manuel; de hecho, posteriormente pasa a nombre de Luis Eduardo y por ello este es quien se mantiene como socio resuelve el asunto de la prenda ante el proveedor”.*

viii) *“Respecto de la compra de materiales construcción de la obra de POWER MOTORS realmente ocurrió así: ante la necesidad de DIANA de adquirir los materiales de construcción, el señor MANUEL le informa y propone que un amigo suyo y de su primo (Gustavo Tobón), HECTOR SIERRA tiene una fundación denominada JUAN PABO II y que dada esa condición tenía como venderle esos materiales a precios muy bajos por cuenta de una donación que había recibido. Diana se convence de ello y acepta la intermediación de Manuel para esos efectos.*

*De tal suerte que DIANA consigna a nombre de la fundación la suma de **SIETE MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$7.400.000)** (ver anexo 15 de la demanda). Pero los materiales nunca llegaron a la obra ni a manos de ella. Ante esto, Diana conmina a Manuel para que le responda por los materiales o por la plata y es cuando este se ve en la obligación de presentar una denuncia penal contra su amigo HECTOR SIERRA por el delito de estafa.*

Prueba suficiente de lo anterior es que en el mismo anexo 15 de la demanda, junto con la denuncia, se aporta copia de la consignación en la cual se lee

claramente que la depositante es la señora DIANA MUNOZ a favor de una cuenta propiedad de la FUNDACION JUAN PABLO II por valor de \$7'400.000.

Se aporta otra consignación -bastante ilegible por demás- realizada por el señor Manuel Ramírez al señor Gustavo Tobón, que a nada conduce en el proceso, pues, según el dicho del propio Manuel en la denuncia, era la Fundación quien debía suministrar los materiales. El señor Gustavo Tobón, según el mismo, era conocido del señor Héctor Sierra y nada más.

ix) *"El proceso de Luis Aurelio Gutiérrez fue originado por deudas que por diversas labores éste le desempeñaba a Manuel, especialmente en la finca La Glorieta la que tenía arrendada. Si este señor hubiese sido trabajador de POWER MOTORS, debía ser la sociedad quien responda por la deuda, situación que nunca ocurrió, ni siquiera es vinculada la sociedad a la demanda. Esto demuestra que era una relación entre las dos personas del nivel particular.*

x) *"Para mayor certeza de que ningún personal de la obra fue contratado por Manuel ni estaba bajo su subordinación, nos permitimos aportar copia del contrato de obra suscrito el 20 de octubre de 2012 entre DIANA MUÑOZ y el señor CARLOS ANDRES ZAPATA ZORRILLA para la construcción de la obra de Power Motors..."*

xi) *"Se pretende vincular el homicidio cometido por el señor MANUEL como motivación para la celebración de las presuntas simulaciones. Estos actos jurídicos, legales y reales, fueron celebrados y consumados en el año 2009; mientras que el homicidio cometido por MANUEL fue el 29 de diciembre de 2011 y la condena por el delito se profirió en marzo de 2012".*

En relación a la tercera pretensión principal, se valorarán a la luz del artículo 176 del C.G.P. y conforme a las demás normas que regulan la materia, los siguientes medios probatorios relevantes:

2.4.3.6.3) De las probanzas relevantes para resolver la tercera pretensión principal

2.4.3.6.3.1. Pruebas documentales

2.4.3.6.3.1.1. Acta N° 5 de Power Motors Yamaha Ltda. del 2 de julio de 2009, obrante a fls. 753 vto. C-3, en la cual figuran Manuel Felipe Ramírez Peláez, como titular de 140.000 cuotas sociales y Diana María Muñoz Tobón, como titular de 140.000 cuotas sociales. En la reunión social se consignó y aprobó, entre otras cosas, lo siguiente:

"Cesión de cuotas. a. Después de cumplirse los términos de la oferta y el ejercicio de derecho de preferencia MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ, cede 126.000 cuotas sociales a DIANA MARIA MUNOZ TOBON y 14.000 cuotas sociales a LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, es decir 140.000 cuotas en un precio de CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS M.L. (\$140.000.000) los cuales se pagarán una vez se protocolice la respectiva escritura y se surta el trámite de inscripción de la misma en Cámara de Comercio. Cesión de cuotas que origina la reforma de estatutos que desde ahora aprueba la junta de socios por unanimidad.

b. En lo sucesivo el capital social se compone así:

SOCIOS	CUOTAS	CAPITAL
DIANA MARIA MUNOZ TOBON	266.000	\$266.000.000
LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ	14.000	\$14.000.000
TOTAL	280.000	\$280.000.000"

2.4.3.6.3.1.2. Escritura pública 1995 del 22 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaría Quinta de Medellín, mediante la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez transfirió a título de venta 140.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda., así: 126.000 cuotas sociales a Diana María Muñoz Tobón y 14.000 cuotas sociales a Luis Eduardo Ramírez Peláez. El precio de la negociación fue de \$140'000.000, a razón de \$1.000 por cada cuota o parte social, "Dicho dinero lo declara recibido a entera satisfacción de manos de los compradores y a la proporción dicha" (fls. 752 fte. a 753 fte. C-3).

2.4.3.6.3.1.3. Certificado de tradición correspondiente al bien con folio de matrícula inmobiliaria N° 004-13769, correspondiente a un predio urbano

ubicado en el municipio de Jardín (calle 9 N° 3-03/07 y Cra. 3 N° 8-81/87 L.103), en la cual se encuentran consignadas las siguientes anotaciones:

N° 002, escritura pública N° 332 del 23 de noviembre de 1991 de la Notaría Única de Jardín, mediante la cual Rosalía Peláez de Ramírez compró el predio.

N° 004, escritura pública N° 456 del 3 de mayo de 2005 de la Notaría de Sabaneta, a través de la cual Rosalía Peláez de Ramírez constituyó una hipoteca abierta con cuantía indeterminada a favor de Incolmotos Yamaha S.A.

N° 006, sentencia 103 del 4 de agosto de 2010 emanada del Juzgado Promiscuo de Familia que adjudicó el predio en la sucesión de Rosalía Peláez de Ramírez, a Luis Eduardo Ramírez Peláez.

N° 007, Oficio N° 78 del 4 de febrero de 2014 proveniente del Juzgado Promiscuo Municipal que comunicó el embargo ejecutivo de los derechos de Luis Eduardo Ramírez Peláez, por parte de Ovidio de Jesús Osorio.

N° 008, escritura pública N° 679 del 25 de julio de 2014 mediante la cual se canceló por voluntad de las partes la hipoteca constituida mediante la escritura pública N° 456 del 3 de mayo de 2005 de la Notaría de Sabaneta, a favor de Incolmotos Yamaha S.A.

N° 009, Oficio N° 789 del 27 de agosto de 2014 del Juzgado Promiscuo Municipal mediante el cual se comunicó la cancelación del embargo ejecutivo registrado en la anotación N° 7.

N° 010, escritura pública N° 341 del 27 de agosto de 2014 mediante la cual se constituyó una hipoteca abierta de Luis Eduardo Ramírez Peláez a favor de Silvia Luz Osorno Osorio (fls. 11 fte. a 12 vto. C-3).

2.4.3.6.3.1.4. Certificado de tradición correspondiente al predio con matrícula inmobiliaria N° 004-12901, en la cual se encuentran consignadas las siguientes anotaciones:

Nº 06, escritura pública Nº 624 del 26 de mayo de 2007 de la Notaría Única de Andes, por valor de \$44'000.000, mediante la cual Power Motors Yamaha Ltda. compró el predio a Julio Alberto, Luz Marina, y María Patricia Morales Vélez.

Nº 09, escritura pública Nº 625 del 26 de mayo de 2007 de la Notaría de Andes, por cuya virtud Power Motors Yamaha Ltda. constituyó hipoteca abierta con cuantía indeterminada a favor de Bancolombia S.A. Este predio, se ubica en la dirección: diagonal 53 50-22/24/26/28/20 de Andes (fls. 865 fte. a 866 fte. C-3).

2.4.3.6.3.1.5. Sentencia Nº 62 del 28 de marzo de 2012 proferida por el Juzgado Penal del Circuito con función de conocimiento de Andes, en el proceso de radicado Nº 050346100080201180610, por el delito de homicidio culposo agravado imputado a Manuel Felipe Ramírez Peláez (fls. 831 fte. a 838 fte. C-3).

2.4.3.6.3.1.6. Piezas del proceso laboral de radicado 2013-74, tramitado en el Juzgado Laboral del Circuito de Andes, instaurada por Luis Aurelio Gutiérrez contra Manuel Felipe Ramírez Peláez (fls.801 a 820 C-3).

2.4.3.6.3.1.7. Contrato de obra suscrito el 20 de octubre de 2012 entre Diana María Muñoz Tobón, en calidad de contratante y representante legal de Power Motors Yamaha Ltda. y Carlos Andrés Zapata Zorrilla, como contratista. El objeto del contrato era que el contratista ejecutara *"las obras de CONSTRUCCION DE BODEGA CON OFICINAS EN LA DIAGONAL 53 #50-26"*. El contrato tenía una duración de 10 meses, y los pagos se pactaron así: *"El valor del contrato es por la suma de UN MILLON DOCIENTOS MIL PESOS (\$1'250.000.00). el cual será cancelado semanalmente según lo requiera el contratista el día 01 de octubre y el resto a la terminación del mismo. El CONTRATISTA debe presentar la respectiva cuenta de cobro y se efectuara retención en la fuente del 1% en el momento de cada abono hasta la cancelación total"* (fls. 110 a 111 C-4).

2.4.3.6.3.1.8. Declaración de renta presentadas por Manuel Felipe Ramírez Peláez en los años 2008 y 2009 (fls. 116 a 126 C-4) y por Diana María Muñoz Tobón en los años 2009 a 2014 (fls. 136-163 C-4).

2.4.3.6.3.1.9. Certificado de existencia y representación legal de Power Motors Yamaha S.A.S expedido por la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia en el que consta que hubo una reforma social, por cuya virtud la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. se transformó en una sociedad por acciones simplificada (S.A.S) (fls. 181 fte. a 183 fte. C-4)

2.4.3.6.3.1.10. A fl. 179 C-4 reposa misiva fechada 21 de octubre de 2016 librada por Bancolombia S.A. a Power Motors Yamaha, el que tiene como referencia la siguiente: *"Reestructuración del Pago de Obligaciones"* y pro cuya virtud la entidad bancaria informó las condiciones para efectuar la reestructuración de las deudas, diciendo:

1. A la fecha tiene vencidas ls siguientes obligaciones con Bancolombia S.A:

"Obligaciones Banco: 43827050013 saldo \$ 31.700.000.00; 4380083909 saldo \$3.115.000.00; 4380083983 saldo \$3.415.000.00; 4380084354 saldo \$7.995.000.00; 4380084487 saldo \$227.100.000.00; 4380084722 saldo \$123.630.000.00; 44380084805 saldo \$ 49.280.000.00; 4380084069 saldo \$261.980.000.00; 4380084072 saldo \$ 84.100.000.00

Obligaciones Factoring: 000895637 Saldo \$23.300.000.00; 000898424 saldo \$51.950.000. 004-000902588 saldo \$ 34.170.000.00.

Nota: El crédito hipotecario nro. 281055 NO se incluye en la reestructuración"

2.4.3.6.3.1.11. Acta N° 1 de Power Motors Yamaha Ltda. del 5 de marzo de 2014, militante a **fls. 842 fte. a 843 fte. C-3**, en la cual figuran Diana María Muñoz Tobón, como titular de 266.000 cuotas sociales y Luis Eduardo Ramírez Peláez, como titular de 14.000 cuotas sociales. En la reunión social funge como representante legal la señora DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN y aparece como Invitada la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA y en cuya acta se consignó y aprobó, entre otras cosas, lo siguiente:

"4. *Cesión de cuotas. El representante legal pone a consideración la oferta de cuotas sociales del socio LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, a razón de 14.000 cuotas por valor nominal de \$14'000.000.*

la socia DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN manifiesta no tener interés en adquirirlas.

La invitada MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA que se encuentra como invitada en la reunión manifiesta su interés en adquirirlas, se discute la propuesta y con el voto afirmativo de DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN y LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, es decir el 100% de las cuotas en que se divide el capital social, se aprueba la cesión de cuotas así: LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ vende a MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA, a razón de 14.000 cuotas por valor nominal de \$14.000.000. La compradora acepta y, en consecuencia, el capital social queda distribuido así:

<i>SOCIOS</i>	<i>CUOTAS</i>	<i>CAPITAL</i>
<i>DIANA MARIA MUÑOZ TOBON.....</i>	<i>266.000.....</i>	<i>\$266.000.000</i>
<i>MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA.....</i>	<i>14.000.....</i>	<i>\$ 14.000.000</i>
<i>TOTALES.....</i>	<i>280.000.....</i>	<i>\$280.000.000</i>

5. LECTURA Y APROBACIÓN DEL ACTA. El secretario da lectura a la presente acta y con el voto afirmativo: DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN y LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, es decir el 100% de las cuotas en que se divide el capital social, se aprueba la presente acta en todas sus partes.

AUTORIZACIÓN AL REPRESENTANTE LEGAL:

Con el voto afirmativo de: DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN y LUIS EDUARDO RAMIREZ PELAEZ, es decir el 100% de las cuotas en que se divide el capital social, se autoriza al representante legal para elevar a escritura pública, las disposiciones de la presente acta"

2.4.3.6.3.1.12. Escritura pública 821 del 5 de marzo de 2014 otorgada ante la Notaría Dieciséis de Medellín, mediante la cual Luís Eduardo Ramírez Peláez transfirió a título de venta 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. a Margarita de Jesús Tobón Paniagua. El precio de la negociación fue de \$14'000.000, a razón de \$1.000 por cada cuota social (fls. 841 fte. a 846 vto. C-3).

Al valorar los anteriores documentos, se tiene que se cumple con lo dispuesto por el artículo 244 del CGP en tanto se aportaron algunos de ellos en original y otros en copia, teniéndose certeza del ente que lo expidió, lo que igualmente acontece frente a los documentos privados, los cuales, no obstante algunos tratarse de xerocopias simples, se adecúan a los presupuestos establecidos en el art. 246 ibídem que expresa que “las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, salvo cuando por disposición legal sea necesaria la presentación del original o de una determinada copia”; aunado a lo cual se tiene que no fueron objeto de réplica por la parte demandada, por lo que tienen mérito demostrativo.

2.4.3.6.3.2) Prueba Oral

Conforme a los artículos 176 y 191 CGP procede valorar la declaración de las partes en lo que tiene que ver con los enunciados fácticos que fundamentan la tercera pretensión principal de la demanda. Veamos.

2.4.3.6.3.2.1. Interrogatorios de parte

2.4.3.6.3.2.1.1. Manuel Felipe Ramírez Peláez (Min. 28:00 a 58:00, 1:25:00 a 1:55:00 CD-C1 audiencia inicial), refirió que declara renta desde el año 2003, 2004, aproximadamente, y que en el año 2009 declaró ingresos por \$140'000.000 por la venta de “acciones” en razón al acuerdo con Diana, por la “supuesta negociación”, pues ella debía declarar la compra y él la venta, para “cuidarse” ante la DIAN, porque en la Cámara de Comercio muestra los balances, la contadora ingresa los balances, es como una “compensación de cuentas”, y por asesoría de la Contadora.

Acotó, que la negociación “simulada” ocurrió en año 2009, el accidente de tránsito en el que se vio involucrado acaeció en al año 2011 y tuvo consecuencias penales, por lo que reparó a una de las víctimas, pero no indemnizó a la otra víctima que no aparece en el proceso penal, razón por la cual tenía “temor”, pues “no sabía hasta donde iban a llegar las consecuencias” con el otro niño, “hasta donde iba a afectar su patrimonio”.

El acuerdo que tenía con Diana María Muñoz Tobón consistía en que ambos continuaban con la sociedad, para lo cual él le cedería las acciones, razón por la cual le traspasó "las acciones" a fin de "*cuidar el patrimonio de la sociedad, porque yo tenía miedo que los terceros me embargaran mi finca, que estuviera más fácil embargar un negocio comercial exitoso*", agregó, que al terminar la "sociedad" con Gabriel Darío Múnera quedaron deudas con terceros y los bancos, por tanto, traspasó las "acciones" para cuidar su patrimonio, que era su finca, y las "acciones" de Power Motor Yamaha, para que no fueran embargadas por los acreedores que tenía.

La venta de "acciones" no fue real, "*nunca hubo dinero de por medio, simplemente fue un traspaso ahí, entre socios*" y posteriormente, siguió participando de la sociedad con actos como la construcción del local, de lo cual asumió su pago, aportó materiales, pagó los diseños arquitectónicos del local, asistía al local, a convenciones y la escuela de Yamaha, encargaba motos y repuestos, todo esto sucedió cuando estaban "separados", no recuerda la fecha. Explicó que no recibió salario de Yamaha, sino que retiraba dinero del almacén cuando lo necesitaba, trabajadores de allí lo demandaron, utilizó el almacén para pagar la nómina de la finca hasta el año 2014.

Al efectuar un análisis de la absolució de parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez conforme a las reglas de la sana crítica, advierte este Tribunal que la misma no contiene una confesión, acorde a lo reglado por el art. 191 CGP, puesto que no admitió ningún hecho que le fuera adverso; encontrando además que su declaración se encuentra en total consonancia con los fundamentos fácticos de la demanda.

No obstante, en lo concerniente a la afirmación efectuada en el escrito incoativo, según la cual uno de los fines era engañar a los acreedores, incluyendo las víctimas del accidente de tránsito que dio lugar al proceso penal, advierte este Tribunal que tal hecho carece de fundamento temporal, pues la escritura pública 1995 de la Notaría Quinta de Medellín data del 22 de octubre de 2009, mientras que los acontecimientos que dieron lugar al proceso de radicado N° 050346100080201180610 por el delito de homicidio culposo agravado, imputado a Manuel Felipe Ramírez Peláez, acaecieron el 29 de diciembre de 2011, divergencia temporal que no permite afirmar que el fin

deliberado del acuerdo era engañar a las víctimas del hecho punible, máxime, si se tiene en consideración que la declaración del demandante de que existía otra víctima del delito, carece de respaldo probatorio, pues la sentencia N° 62 del 28 de marzo de 2012, proferida por el Juzgado Penal del Circuito con función de conocimiento de Andes, único medio probatorio aportado al proceso frente a este hecho, no da cuenta de ello, y solo permite establecer que la víctima directa fue el "*occiso el menor MICHAEL OCTAVIO CARDONA ARIAS*", y la víctima indemnizada, fue la madre del menor fallecido, sin que la providencia hiciera alusión a más personas fallecidas o lesionadas por el hecho punible; empero esta sola inconsistencia no tiene el alcance de desvirtuar la prueba sobre los restantes hechos en que se fundó el libelo genitor.

Aunado a lo anterior, el pretensor manifestó que en su declaración de renta quedó consignada la venta de las "acciones" de Power Motors Ltda., hecho que se corrobora en la prueba documental, pues en los documentos anexos a la declaración de renta del año 2009, aparece consignada como un ingreso por ganancias ocasionales la venta de las cuotas sociales por \$140'000.000. En relación con este tópico, procede señalar que la afirmación de Diana María Muñoz Tobón al contestar la demanda que la declaración de renta, es un "*documento que no admite prueba en contrario*", carece de fundamento jurídico, pues el sistema normativo vigente no prescribe el *sistema de la prueba legal o tasada*, indicando el valor exacto que debe darse a la declaración de renta para demostrar que los actos jurídicos no son simulados, y, a contrario sensu, el estatuto procesal vigente se fundamenta en el sistema de la sana crítica.

Además, el fenómeno simulatorio consiste en el acuerdo de dos o más personas para fingir jurídicamente un negocio, o algunos elementos del mismo, con el fin de crear ante terceros la apariencia de cierto acto jurídico elegido por las partes, y sus efectos de ley, contrariando el fin del acto jurídico concreto.

En el contexto que viene de trasuntarse, dable es señalar por esta Colegiatura que los negocios jurídicos contenidos en la escritura pública 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín y la declaración de renta de Manuel Felipe Ramírez Peláez que da cuenta de tal acto, desde el punto de

vista tributario, gozan de presunción de veracidad, puesto que se reputan auténticos y legítimos mientras no se demuestre lo contrario. En ese sentido, la carga de demostrar la disparidad entre la voluntad interna, real y su exteriorización o voluntad aparente, radica en quien pretende desvirtuar la presunción.

2.4.3.6.3.2.1.2. Por su parte, la convocada **Diana María Muñoz Tobón** (Min. 13:00 a 26:00 CD-C1 audiencia inicial) no confesó ningún hecho relacionado con la tercera pretensión principal de la demanda y su dicho se encuentra en consonancia con la hipótesis de su defensa, esto es, que los actos jurídicos demandados no fueron simulados.

2.4.3.6.3.2.1.3. Por su lado, los codemandados, **Gabriel Darío Múnera Agudelo** y **Margarita de Jesús Tobón Paniagua** no aportaron ningún elemento de juicio en relación a los hechos en litigio relacionados con la simulación absoluta deprecada en la tercera pretensión principal de la demanda, razón por la que se abstendrá esta Sala de adentrarse a dichas absoluciones de parte en este acápite, habida consideración que son irrelevantes para adoptar la decisión en lo atinente a la tercera pretensión principal y a las pretensiones consecuenciales referidas a la misma

2.4.3.6.3.2.1.4. De otra parte, el señor **Luis Eduardo Ramírez Peláez** (Min. 58:00 a 1:06:00 CD-C1 audiencia inicial), en relación a la cesión de cuotas sociales contenida en la escritura pública 1995 del 22 de octubre de 2009, de la Notaría Quinta de Medellín, declaró que su hermano Manuel Felipe Ramírez Peláez le dijo: *"yo le entrego a Diana mi 50%, y de lo de mi mamá yo dejo solo el resto, que ella tiene el 15 y el 10 se queda usted con él. Entonces, yo me quedé con el 10% de la empresa en simulación, firmaba lo que mi hermano me llevaba, nunca asistía a una junta, nunca asistí a nada, simplemente yo firmaba y era el dueño del 10%... Coincidió que mi madre murió, me dejó a mi como único heredero, yo quedé dueño del local, continué en vista de la confianza de ellos dos, y del supuesto cariño que la señora Diana nos tenía a mi hija y a mí, continúe con el aval. A mí, me hicieron un embargo, un tercero, y a raíz de eso llamaron a Diana de Yamaha, y le dijeron señora que pena, pero avales de locales que tienen embargo no nos sirven, consiga uno. Entonces, para no tener problemas,*

mi hermano me dijo: hagamos una cosa, para que no le vayan a usted a enredar las cosas, a nosotros en Yamaha no nos enreden las cosas, entonces, venga cedámosle las acciones que usted tiene, cedámoselas a la mamá de Diana, y yo se las cedí. Puede que en la escritura diga que me dieron diez pesos, pero en ningún momento me dieron dinero para nada, porque yo nada estaba vendiendo, que fuera mío real, porque todo era simulado, tanto con mi mamá, como a mí, después mi hermano que me dio el 10% sin yo pedírselo, simplemente como seguía yo como aval, él me dio el 10% para quedar ahí figurando la sociedad que era limitada, y no podía tener un solo socio, no podía tener Diana el 100, ella quedo 90 y yo quede 10. A raíz del cambio de aval, yo le cedí a la señora el otro 10%, nunca le vendí así en la escritura diga que sí le vendí, porque en ninguna parte figura que yo haya recibido cinco centavos, no he firmado un documento, ni me han entregado nada, yo no declaro renta porque no me da el capital para declarar renta, en ninguna parte, yo no he recibido cinco centavos. Por eso recibí de mi mamá, y por eso le vendí a la señora. Todo simulación, nunca he recibido cinco centavos de nada...

...Él por lo de la sociedad limitada, de lo que él le cedió, no se las cedió completas, me cedió a mí el 10%, pero era una cosa que solo era para impuestos, y la DIAN y enredos de esos..." (Negritillas intencionales del Tribunal)

Prosiguió el absolvente en comentario declarando que durante el periodo que figuró como socio de POWER MOTORS (2009-2014), no recibió beneficios sociales, pues el acto de cesión fue simulado y no consideraba suya la sociedad. Agregó, que no ha pagado la hipoteca que afecta el predio que servía de "aval", no recibió dinero y llegó a un acuerdo para levantar el embargo. Explicó que la razón de la simulación de la cesión de las acciones, eran las deudas de su hermano.

Frente a la propiedad del declarante sobre el predio que garantizaba las negociaciones con Incolmotos Yamaha, indicó que lo adquirió por "herencia", pues en 2008 falleció su mamá, la sucesión terminó aproximadamente en el 2010, fecha esta última en la cual se convirtió en propietario, pues antes de

eso, durante dos años, después de muerte su madre, el inmueble siguió siendo el "aval".

Al valorar la declaración de Luis Eduardo Ramírez Peláez, hermano del demandante, encuentra esta Colegiatura que tal absolvente se denota conteste, espontáneo, responsivo y sin ánimo de favorecer a ninguna de las partes involucradas en dicha cesión, pese al vínculo de consanguinidad fraterno que lo une con el accionante Manuel Felipe Ramírez Peláez y cuya absolución de parte al tenor del inciso último del art 191 CGP debe ser valorada de acuerdo con las reglas generales de la apreciación de las pruebas, acorde a lo cual desde ahora procede señalar que su dicho ofrecen plena credibilidad a la Sala por la forma como depone, que no presenta sospecha de estar favoreciendo a persona alguna, sino diciendo la verdad de lo que supo como sujeto que en su momento figuró como socio de Power Motors Yamaha Ltda., tal como se desprende de la prueba documental relacionada en los numerales 2.4.3.6.3.1.1. y 2.4.3.6.3.1.2) de este proveído a los que se remite en aras de la brevedad y quien claramente dio cuenta que la cesión de las cuotas sociales de dicha sociedad fue producto de una maniobra simulada, de tal manera que confesó que la cesión de las 14.000 cuotas sociales que estaban a su nombre obedeció a un artificio o maniobra simulada.

Al respecto, procede señalar que conforme a las pruebas documentales que reposan en el expediente, la cronología de los actos jurídicos en los cuales participó Luis Eduardo Ramírez Peláez, fueron los siguientes:

i) Escritura Pública N° 1995 del **22 de octubre de 2009** de la Notaría Quinta de Medellín, mediante la cual Manuel Felipe Ramírez Peláez le cedió 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por valor de \$14'000.000.

ii) El predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 fue adjudicado a Luis Eduardo Ramírez Peláez en la sucesión de su madre, Rosalía Peláez de Ramírez, mediante sentencia del **4 de agosto de 2010**, pero el inicio del proceso sucesorio data del año **2009**, pues el radicado del expediente era 050343184001**2009**0013400.

iii) El **4 de febrero de 2014** el Juzgado Promiscuo Municipal comunicó el embargo ejecutivo de los derechos de Luis Eduardo Ramírez Peláez sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769 por parte de Ovidio de Jesús Osorio.

iv) Mediante la escritura pública N° 821 del **5 de marzo de 2014** de la Notaría Dieciséis de Medellín, Luis Eduardo Ramírez Peláez cedió 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. a Margarita de Jesús Tobón, madre de Diana María Muñoz Tobón por valor de \$14'000.000.

v) Por virtud de la escritura pública N° 679 del **25 de julio de 2014** se canceló la hipoteca constituida sobre el predio identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-13769, a favor de Incolmotos Yamaha S.A.

Continuando con la valoración probatoria, en relación al precio del negocio celebrado entre Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón, contenido en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, esto es la suma de \$126'000.000, la parte demandante manifestó que el valor nominal de "*las acciones*" se encuentra por debajo del valor intrínseco o real de las mismas; mientras, la señora Muñoz Tobón arguyó que el precio pagado por las "acciones" corresponde al valor real, pues "*El valor real de una acción está documentado en los libros mercantiles de la sociedad, de acuerdo a las características de esta. Eso no está al arbitrio diario de los socios o al valor que este quiera darle ahora en sede judicial. Son los documentos de la sociedad los que pueden señalar con idoneidad el valor de cada acción*".

Sobre el particular, procede recordar que conforme al Código de Comercio el capital de una sociedad de responsabilidad limitada no se encuentra conformado por acciones, sino por cuotas sociales. Esclarecido lo anterior, el artículo 364 del C.Co. prescribe que, frente a la discrepancia sobre las condiciones de la cesión, "*si los socios interesados en adquirir las cuotas discreparen respecto del precio o del plazo, se designarán peritos para que fijen uno u otro. El justiprecio y el plazo determinados serán obligatorios para las partes. Sin embargo, éstas podrán convenir en que las condiciones de la*

oferta sean definitivas, si fueren más favorables a los presuntos cesionarios que las fijadas por los peritos”.

En consecuencia, debido a que in casu no se practicó una prueba pericial para establecer el justo precio de las cuotas sociales cedidas por Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón, mediante la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, no existen elementos de juicio para concluir que el precio era irrisorio; máxime que conforme a la escritura pública N° 551 del **18 de abril de 2005** de la Notaría 22 de Medellín obrante a fls. 1 a 5 C-3, mediante la cual se constituyó la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Diana María Muñoz Tobón, Manuel Felipe Ramírez Peláez y la fenecida Rosalía Peláez de Ramírez y que corresponde a los Estatutos social de tal ente societario, en el acápite del capital social se estableció que cada cuota o parte de interés social tenía un valor nominal de \$1000, de donde se colige que el precio de las cesión de las cuotas sociales del negocio celebrado entre Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón corresponde al valor establecido en los estatutos de Power Motors Yamaha Ltda.

En cuanto a la forma de pago expresada en la Escritura Pública **N° 1995 del 22 de octubre de 2009** de la Notaría Quinta de Medellín se infiere que esta fue en efectivo, hecho que llama la atención de la Sala, puesto que tal forma de pago se repite en la escritura pública N° 361 del **15 de octubre de 2009**, de la Notaria Única de Jardín, donde se expresó que Manuel Felipe Ramírez Peláez y Gabriel Darío Múnera Agudelo vendieron a Diana María Muñoz Tobón, el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 por valor de \$45'700.000, suma de dinero que los vendedores declararon haber recibido de contado, en efectivo y entera satisfacción de manos de la compradora, hecho este que merece igual análisis crítico del efectuado cuando se analizó el precio pactado de la finca “La Glorieta”, puesto que no resulta creíble, que se haya acordado pagar el valor total de cuantiosos contratos en efectivo, en un país con alto porcentaje de inseguridad y de hurtos; máxime que los aquí contratantes se dedicaban a actividades comerciales y contaban con cuentas bancarias, tal y como se evidencia en las declaraciones de renta del demandante y de la señora Muñoz Tobón, aportadas al proceso.

Aunado a lo anterior, las **escritura públicas N° 361 del 15 de octubre de 2009** de la Notaría Única de Jardín, y **N° 1995 del 22 de octubre de 2009** de la Notaría Quinta de Medellín, demuestran la venta en bloque de bienes que integraban el patrimonio de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón, enajenación simultánea que permite inferir con alto grado de probabilidad que la finalidad del accionante era insolventarse, máxime, si se tiene en consideración que para la época de realización de las negociaciones, esto es el año 2009, refulge nítido que el convocante tenía acreencias con Bancolombia S.A., Bancafé S.A. (hoy Davivienda) y la Cooperativa de Caficultores de Andes Ltda., tal como se desprende de los certificados de tradición de los inmuebles con folios de matrícula inmobiliarias N° 004-33002, N° 004-24611 y N° 004-21909.

Ahora bien en lo atinente a la cercanía sentimental como móvil para celebrar la aludida cesión de cuotas sociales, procede señalar que, acorde a la valoración probatoria efectuada a lo largo de los considerandos de este proveído, esta Sala encontró demostrado que para el año 2009 los señores Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz Tobón habían terminado su relación sentimental, pero mantenían una relación comercial, muestra de ello es que participaron de manera conjunta en la administración y ganancias de la finca "La Glorieta" con posterioridad al año 2008, época en la que terminó su relación amorosa, tal y como se explicó en párrafos precedentes al resolver la segunda pretensión principal de la demanda.

Por su lado, en lo concerniente a la continuidad de Manuel Felipe Ramírez Peláez en las labores de Power Motors Yamaha Ltda. con posterioridad a suscripción de la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, cabe precisar que los testigos **Juliana Andrea Diez Muñoz**, y **José Mauricio Moreno**, quienes trabajaron para la sociedad Power Motors Yamaha Ltda., coincidieron en señalar que el señor Ramírez Peláez impartía ordenes en relación al manejo del establecimiento de comercio y era a quien identificaban como su empleador con posterioridad al año 2009 y que tal labor la cumplía de manera conjunta con Diana María Muñoz Tobón.

Aunado a lo anterior, conforme a la demanda laboral de radicado 2013-74, tramitado en el Juzgado Laboral del Circuito de Andes instaurada por Luis Aurelio Gutiérrez contra Manuel Felipe Ramírez Peláez, en los hechos se establece que el demandante prestó sus servicios desde el año 2012, hasta el año 2013 y durante ese periodo su salario era pagado en "Moto Yamaha Power Motos" de contado. Al respecto, los testigos Gabriel Aníbal López Agudelo, Juan Guillermo Montoya Arias, Diego León y Carlos Andrés Zapata Zorrilla, quienes trabajaron para Manuel Felipe Ramírez coincidieron en señalar que con posterioridad al año 2009, llevaban y reclamaban dinero al local comercial de Power Motors Yamaha Ltda. de lo relacionado con la producción agrícola de la finca "La Glorieta" o para solicitar el pago de sus salarios.

En ese contexto, este Tribunal atisba que tales medios probatorios permiten inferir que el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez continuó participando en el desarrollo del objeto social y en la administración de Power Motors Yamaha Ltda. con posterioridad a suscripción de la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, todo lo cual conlleva a reafirmar la convicción de este Juzgador sobre el carácter simulado de la cesión de cuotas llevada a cabo mediante el referido acto escriturario, acorde a lo atrás trasuntado.

Asimismo, en lo atinente al indicio derivado de la actitud procesal de Diana María Muñoz por no suministrar la información documental requerida para practicar el dictamen pericial solicitado por la parte actora y decretado por el juzgado de conocimiento, cabe memorar que los artículos 241 y 242 del CGP prescriben que el juez podrá deducir indicios de la conducta procesal de las partes y apreciará los indicios en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso.

Al respecto, la conducta omisiva de la señora Muñoz impidió que se practicara el dictamen pericial que tenía por objeto determinar: *"a) Cual fue EBITDA de la compañía para el año 2009 y en adelante; b) Cual fue el valor intrínseco de las acciones o cuotas sociales en los años 2009 y en adelante; c) Cual fue el valor real de las acciones o cuotas sociales si se hubieran vendido en el año*

2009 y siguientes; d) Cual fue la curva de resultados de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. desde 2009 hasta hoy.”.

Sobre el particular, no se puede echar de menos que el objeto de la referida prueba pericial guarda relación con la tercera pretensión principal de la demanda y, por tanto, la conducta procesal omisiva de Diana María Muñoz permite constituir un indicio frente a la simulación absoluta de la cesión de 126.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda., pues ocultó información que permitía establecer lo siguiente: i) los indicadores financieros que mostraban la capacidad operativa para generar ganancias de la sociedad y ii) el valor de las cuotas sociales; omisión que, en este tópico específico, resulta grave, pues la señora Muñoz ocultó información que permitía establecer racionalmente la verdad en relación a la explotación obtenida por el negocio atacado como simulado, indicio que sumado a la restante prueba directa e indirecta, resulta concordante y convergente para tener por demostrada la simulación absoluta del contrato contenido en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 otorgada ante la Notaría Quinta de Medellín frente a la cesión de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón (126.000) y a su hermano Luis Eduardo Ramírez Peláez (14.000), pues se evidenció lo siguiente:

i) **La existencia de concierto simulatorio.** Los medios probatorios analizados, evidenciaron el acuerdo entre Manuel Felipe Ramírez Peláez y Diana María Muñoz, de un lado y entre el primero citado y Luis Eduardo Ramírez Peláez por otra parte para realizar el negocio aparente (cesión de cuotas sociales) y fingir ante terceros (acreedores) la realidad de su convenio.

ii) **Que el fin perseguido con el acto sea engañar terceros.** Resulta evidente la declaración engañosa de voluntad de Manuel Felipe Ramírez y los señores Diana María Muñoz y Luis Eduardo Ramírez Peláez para producir efectos diversos del ostensiblemente indicado en la cesión de cuotas sociales, con intención de violar derechos de terceros, como fueron los acreedores del señor Ramírez.

iii) **Divergencia entre la voluntad real y la voluntad declarada.** Se demostró la discordancia entre la voluntad declarada en el contrato contenido en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín frente a la mencionada cesión de cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a los codemandados Diana María Muñoz Tobón y Luis Eduardo Ramírez Peláez, y la voluntad real de los contratantes de no pactar y pagar un precio, lo que denota la inexistencia del acto jurídico. En otras palabras, las partes no deseaban celebrar contrato alguno, pero exteriorizaron o mostraron al público, la celebración de una compraventa ilusoria que disimulara su real y oculta voluntad.

En este orden de ideas, tanto la cesión de 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Luis Eduardo Ramírez Peláez, como la cesión de 126.000 cuotas sociales de dicha sociedad por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón contenidas ambas cesiones en Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín obedeció a una simulación absoluta.

Ante ese escenario probatorio, en la parte resolutive de la providencia se revocará la sentencia de primera instancia, que negó la tercera pretensión principal de la demanda y, en su lugar, se declarará probada la simulación absoluta de la cesión de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón y Luis Eduardo Ramírez Peláez contenida en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín y, consecuentemente, los efectos de la simulación absoluta conllevarían ineludiblemente a que: i) el referido negocio jurídico desaparezca del mundo jurídico; ii) devolver las cosas al estado anterior; iii) y la glosa en ese sentido de la Cámara de Comercio, y en escritura pública que contenga el acto simulado para revelar ante los terceros la realidad que subyace a dicha exteriorización de la voluntad.

No obstante, en relación a los efectos de la simulación absoluta, en este caso concreto, procede señalar que conforme al certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio, obrante a fls. 181

fte. a 183 fte. C-4, se desgaja que mediante el acta N° 33 del 01 de marzo de 2014 de la Junta de Socios, registrada el 04 de agosto de 2015, en el libro 9o., bajo el N° 26810, la sociedad Power Motors Yamaha Limitada se transformó a Sociedad por Acciones Simplificada y en adelante se identificaría como Power Motors Yamaha S.A.S., hecho este del que se infiere que la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. ya es inexistente desde el punto de vista jurídico, por lo que no procede dejar sin efectos la cesión de cuotas sociales efectuadas en relación con este último ente societario, del que es dable predicar su inexistencia en el mundo del derecho.

Asimismo, en este acápite reviste importancia destacar que el documento del 21 de octubre de 2016 dirigido por Bancolombia S.A. a Power Motors Yamaha Ltda. y relacionado en el numeral 2.4.3.6.3.1.10) de este proveído al que se remite refiere a una reestructuración de obligaciones vencidas, de donde se desprende que existen terceros acreedores que podrían ser afectados por la simulación absoluta que habrá de declararse en relación con las cesiones de las cuotas sociales contenida en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, lo que legalmente no es posible, razón por la cual en aras del respeto al principio de la buena fe de los acreedores y clientes de la sociedad Power Motors Yamaha S.A.S., y los efectos negativos que podría generar para estos dejar sin efecto el acuerdo simulado contenido la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín, no se surtirán los efectos generales de la simulación absoluta, devolviendo las cosas a su estado anterior, sino que se ordenará restituir por parte de Diana María Muñoz Tobón los derechos defraudados en la simulación a Manuel Felipe Ramírez Peláez, pagándole a éste la suma de \$126'000.000 equivalente al valor simulado de la cesión de las 126.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. y cuyo valor deberá actualizarse conforme al IPC desde la fecha de celebración del referido acto escriturario (22 de octubre de 2009) hasta cuando se efectúe el pago; orden esta que, en cambio, no se emitirá respecto del señor Luis Eduardo Ramírez Peláez, habida consideración que, en primer lugar, de lo atrás analizado quedó probado fehacientemente que pese a que dicho señor figuró como socio de Power Motors Yamaha Limitada, lo cierto es que simplemente fue un testaferro que ninguna injerencia ni participación societaria tuvo en dicho ente, por lo que no participó de las posibles utilidades o dividendos que

hubiere reportado dicha sociedad, a más que, con los documentos relacionados en los numerales 2.4.3.6.3.1.11) y 2.4.3.6.3.1.12) de este proveído a los que se remite, también se acreditó fehacientemente que desde el 5 de marzo de 2014, dicho codemandado se despojó en favor de la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA de las cuotas sociales que figuraban en su cabeza mediante escritura pública 821 de tal calenda otorgada ante la Notaría Dieciséis de Medellín, por lo que la cesión de cuotas sociales efectuada mediante este último acto escriturario, por cuya virtud además se solemnizó el acta de la junta de socios de la sociedad Power Motors Yamaha Ltda. del mismo día, en principio estaba llamado igualmente a quedar sin efecto; empero, con la misma consideración que se efectuó frente al acto anterior de garantizar el respeto al principio de la buena fe, no se surtirán los efectos generales de la simulación absoluta, devolviendo las cosas a su estado anterior, sino que se ordenará a la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA a restituir al señor MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ, quien a la postre fue la persona que resultó defraudada en sus derechos con la simulación de que da cuenta el precitado instrumento escritural 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, pagándole MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ la suma de catorce millones de pesos (\$14'000.000) equivalente al valor simulado de la cesión de las 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. y cuyo valor deberá actualizarse conforme al IPC desde la fecha de celebración de la escritura pública última mencionada (5 de marzo de 2014) hasta cuando se haga efectivo el pago.

De la anterior manera quedaron resueltas las pretensiones primera, segunda y tercera planteadas en la demanda como principales y las respectivas pretensiones consecuenciales de las mismas, sin que haya lugar a análisis probatorio alguno frente a la Pretensión Cuarta Principal, acotando respecto de esta última que, conforme a lo que se indicó motivadamente en líneas anteriores, está llamada al fracaso por no haber individualizado los contratos cuya simulación se pretendía.

En ese escenario, surge sin mayor esfuerzo que los medios exceptivos propuestos por la parte demandada frente a las pretensiones segunda y tercera principal no están llamadas a prosperar, puesto que

contrariamente a dichos mecanismos defensivos, este Tribunal encontró probados todos los presupuestos necesarios para declarar la simulación deprecada por el actor en relación con las referidas pretensiones, sin que tampoco hubiese operado la prescripción alegada por la accionada respecto de dicha acción de simulación, por cuanto acorde a lo expuesto en sentencia SC21801-2017 MP. Margarita Cabello Blanco, en la que la Alta Corporación, en Sala Mayoritaria, sostiene que la prescripción extintiva debe contarse a partir de un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada entre las partes del convenio, por cuanto es a partir de ese momento cuando aparece el interés jurídico del actor, haciéndose exigibles las obligaciones nacidas del acto o negocio oculto y aquel se ve compelido a demandar, lo que implica entonces que debe atenderse lo probado sobre tal instante en que le surge el interés impugnativo del acto comercial al accionante, acotando que según lo expuesto por el extremo activo en los hechos cuadragésimo cuarto a cuadragésimo octavo se desprende que al aquí convocante le surgió tal interés por lo menos desde el año 2014, anualidad en que se realizó la última maniobra simulatoria mediante escritura pública 821 del 5 de marzo de 2014 ante la Notaría Dieciséis de Medellín y fue así como en el referido hecho cuadragésimo cuarto se expuso *“Una vez efectuada las dos últimas simulaciones, la situación cambió totalmente, la señora Diana dijo que no reconocía ningún acuerdo privado y que era la propietaria de todo lo que aparecía a su nombre”*, afirmación esta que no fue desvirtuada en el plenario y, contrariamente a ello, quedó fehacientemente establecida la simulación de los negocios jurídicos contenidos en las escrituras públicas No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del Círculo de Jardín (Antioquia), N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín y 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, por lo que desde el precitado año 2015 hasta el día 5 de octubre de 2016, fecha de presentación de la demanda no había transcurrido los 10 años exigidos por la ley para que opere la prescripción extintiva de la acción de simulación, lapso este que ni siquiera alcanzó a transcurrir desde la fecha en que fueron otorgados los referidos actos escriturarios.

De tal guisa, la solución del problema jurídico principal es revocar parcialmente la sentencia impugnada, en razón a que la juez de la causa no

valoró los medios probatorios conforme a las reglas de la sana crítica y no justificó razonadamente la sentencia de primera instancia, tal como se trasuntó en precedencia.

En conclusión, acorde a lo antes analizado, se negarán la primera y la cuarta pretensión principal de la demanda, por las razones expuestas en precedencia; mientras que respecto de la segunda y tercera pretensión principal planteadas en el libelo incoativo, se advierte que al valorar en su conjunto los medios probatorios, incluidos los indicios claros y contundentes que fueron contrastados con el material confirmatorio que resultó relevante en el proceso sobre los hechos materia del debate, advierte este Tribunal que en el dossier quedó demostrado que el negocio jurídico contenido en el acto escriturario No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del Círculo de Jardín (Antioquia) es simulado de manera absoluta en lo que respecta a la transferencia de Manuel Felipe Ramírez Peláez y de manera relativa en lo que concierne a la transferencia de Gabriel Darío Múnera Agudelo, cuya declaratoria habrá de efectuarse en la parte resolutive de esta providencia, habida consideración que la compraventa cuestionada es ficticia e incompatible con lo que se pretendió encubrir al momento de la simulación y que el paso del tiempo no pudo ocultar, quedando fehacientemente establecido que el verdadera dueño y real adquirente del inmueble con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 conocido como finca La Glorieta ha sido del señor Manuel Felipe Ramírez Peláez.

Asimismo, se demostró que tanto la cesión de 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Luis Eduardo Ramírez Peláez, como la cesión de 126.000 cuotas sociales de dicha sociedad por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón contenidas ambas cesiones en Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín obedeció a una simulación absoluta, suerte esta que también corrió la cesión de cuotas sociales contenida en el acto escriturario 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, por cuya virtud el precitado Luis Eduardo Ramírez Peláez dijo ceder a la señora Margarita de Jesús Tobón Paniagua, lo que en principio conduciría a la declaratoria de simulación absoluta; empero en este caso

específico no se surtirán los efectos generales de dicha figura, devolviendo las cosas a su estado anterior, sino que se ordenará efectuar las siguientes restituciones así: **a)** Por parte de la señora DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN se deberá restituir los derechos defraudados en la simulación a MANUEL FELIPE RAMÍREZ PELÁEZ, pagándole a éste la suma de \$126'000.000 equivalente al valor simulado de la cesión de las 126.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. y cuyo valor deberá actualizarse conforme al IPC desde la fecha de celebración del referido acto escriturario (22 de octubre de 2009) hasta cuando se efectúe el pago y **b)** Por parte de la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA deberá restituir al señor MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ, la suma de catorce millones de pesos (\$14'000.000) equivalente al valor simulado de la cesión de las 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. de que da cuenta el acto escriturario 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín, para cuyos efectos la recitada señora deberá pagar a *MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ* la suma de \$14'000.000 actualizados conforme al IPC desde la fecha de celebración de la escritura pública última mencionada (5 de marzo de 2014) hasta cuando se haga efectivo el pago.

Finalmente, se revocará la condena en costas impuesta en sede de primera instancia, al resultar vencida en el proceso la parte no recurrente y, concretamente, las señoras Diana María Muñoz Tobón y Margarita de Jesús Tobón Paniagua. En razón de ello, al resolverse de manera favorable el recurso de apelación a Manuel Felipe Ramírez Peláez, se condenará en costas en ambas instancias a las precitadas codemandadas, advirtiendo aquí que no habrá lugar a condenar en costas a los señores Gabriel Darío Múnera Agudelo y Luis Eduardo Ramírez Peláez, por cuanto ninguna resistencia formularon frente a las pretensiones; a más que su comparecencia a esta causa procesal se hacía imprescindible en virtud del litis consorcio necesario que se hacía procedente dentro de la misma. Se advierte que las agencias en derecho, en sede de segunda instancia se fijará por medio de auto, proferido por la Magistrada Ponente. Las costas y agencias en derecho deberán liquidarse de manera concentrada por el juzgado de primera instancia acorde al artículo 366 del C.G.P.

En armonía con lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

CONFIRMAR PARCIALMENTE Y REVOCAR PARCIALMENTE, la sentencia apelada, cuya fecha, naturaleza y procedencia se indicaron en la motivación, conforme se dispone a continuación:

PRIMERO.- CONFIRMAR PARCIALMENTE y REVOCAR PARCIALMENTE el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia impugnada, el que quedará así:

A) CONFIRMAR en cuanto denegó la primera y la cuarta pretensión principal de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

B) No se da prosperidad a las excepciones propuestas por la codemandada Diana María Muñoz Tobón frente a las pretensiones segunda y tercera principal, en armonía con los considerandos.

C) REVOCAR en cuanto denegó la segunda pretensión principal de la demanda, para en su lugar disponer lo siguiente:

Declarar que es simulado el contrato de compraventa que recayó sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002 y el que está contenido en la escritura pública No. 361 del 15 de octubre de 2009 de la Notaría Única del círculo de Jardín (Antioquia) **de manera absoluta** en lo que respecta a la transferencia ficticiamente efectuada por el señor Manuel Felipe Ramírez Peláez a la señora Diana María Muñoz Tobón y **de manera relativa** en lo que concierne a la transferencia ficticia realizada por el señor Gabriel Darío Múnera Agudelo a favor de interpuesta persona como lo fue la señora Diana María Muñoz Tobón, puesto que la verdadera intención del precitado Múnera Agudelo era transferirle su derecho sobre el predio en comento al señor Manuel Felipe Ramírez Peláez.

Consecuencialmente, se deja sin efectos por inexistente el referido contrato de compraventa en lo que concierne a la transferencia llevada a cabo de manera ficticia por el señor Ramírez Peláez a la codemandada Diana María Muñoz Tobón e igualmente, se debe inscribir al referido Manuel Felipe Ramírez Peláez como comprador del derecho vendido por Gabriel Darío Múnera Agudelo. De tal suerte que debe tenerse como propietario del 100% del inmueble con matrícula inmobiliaria N° 004-33002 al referido Manuel Felipe Ramírez Peláez, identificado con cédula de ciudadanía 70.811.683.

A fin de devolver la titularidad de la totalidad del derecho de dominio a Manuel Felipe Ramírez Peláez, se ordena oficiar a la Notaría Único de Jardín (Antioquia) para que proceda a tomar nota de la parte resolutive de la sentencia en la escritura pública 361 del 15 de octubre de 2009 e igualmente se ordena anular la anotación Nro. 3 del folio de matrícula inmobiliaria N° 004-33002 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Andes, la que además debe proceder a la cancelación de la inscripción de la demanda decretada y practicada en este proceso; empero, se mantienen incólumes los derechos de los terceros ajenos al acuerdo simulatorio, como las garantías civiles contenidas en las escrituras públicas N° 972 del 21 de septiembre de 2006 y N° 539 del 4 de junio de 2012, ambas de la Notaría de Andes, mediante las cuales se constituyó hipoteca a favor de Bancolombia S.A.

Para tales efectos, el Juzgado de origen deberá a oficiar con remisión de copia auténtica del fallo, obtenida a costa de la parte actora, a la Notaría Única de Jardín y a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Andes. Asimismo, el despacho de primera instancia deberá emitir las órdenes e instrucciones, constancias y comunicaciones adicionales que sean necesarias para el cabal cumplimiento de esta decisión.

D) Se deniega el pago de los frutos civiles desde el año 2015 hasta la entrega material deprecados consecuentemente en razón de la simulación, tanto la absoluta como la relativa por interpuesta persona, del mencionado contrato de compraventa que recayó sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N° 004-33002, en armonía con los considerandos.

E) REVOCAR en cuanto denegó la tercera pretensión principal de la demanda, para en su lugar disponer lo siguiente:

Declarar la simulación absoluta de la cesión ficticia de las cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. por parte de Manuel Felipe Ramírez Peláez a Diana María Muñoz Tobón y Luis Eduardo Ramírez Peláez contenida en la Escritura Pública N° 1995 del 22 de octubre de 2009 de la Notaría Quinta de Medellín.

Asimismo, de manera consecencial, se declara probada la simulación de la cesión ficticia de las cuotas sociales efectuada por Luis Eduardo Ramírez Peláez a la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA llevada a cabo mediante escritura pública 821 del 5 de marzo de 2014 de la Notaría Dieciséis de Medellín.

No obstante, en armonía con los considerandos de esta providencia, no se surtirán los efectos generales de la simulación absoluta, devolviendo las cosas a su estado anterior; empero, a fin de restituir los derechos defraudados por virtud de la cesión ficticia de las mencionadas cuotas sociales, se ordena a la codemandada DIANA MARÍA MUÑOZ TOBÓN a pagar al señor MANUEL FELIPE RAMÍREZ PELÁEZ la suma de CIENTO VEINTISÉIS MILLONES DE PESOS (\$126'000.000) equivalente al valor simulado de la cesión de las 126.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. y cuyo valor deberá actualizarse conforme al IPC desde la fecha de celebración del referido acto escriturario (22 de octubre de 2009) hasta cuando se efectúe el pago.

Asimismo, se ordena a la señora MARGARITA DE JESUS TOBON PANIAGUA a pagar al señor MANUEL FELIPE RAMIREZ PELAEZ la suma de CATORCE MILLONES DE PESOS (\$14'000.000) equivalente al valor simulado de la cesión de las 14.000 cuotas sociales de Power Motors Yamaha Ltda. y cuyo valor deberá actualizarse conforme al IPC desde la fecha de celebración de la escritura pública última mencionada (5 de marzo de 2014) hasta cuando se haga efectivo el pago.

SEGUNDO.- Revocar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia impugnada y en su lugar se dispone:

Condenar en costas en ambas instancias a las señoras Diana María Muñoz Tobón y Margarita de Jesús Tobón Paniagua a favor del demandante Manuel Felipe Ramírez Peláez, las que deberán liquidarse por el Juzgado de origen conforme al artículo 366 CGP, advirtiendo al juez de primera instancia que al fijar las agencias en derecho debe hacerlo conforme al artículo 361 y s.s. de la precitada codificación y teniendo en cuenta las condenas efectuadas por este Tribunal.

Se advierte que las agencias en derecho en sede de segunda instancia se fijarán por auto de la Magistrada Ponente para que sean tenidas en cuenta en la liquidación concentrada que habrá de efectuarse por el juzgado de primera instancia.

TERCERO.- Confirmar los numerales cuarto y quinto de la parte resolutive de la sentencia apelada.

CUARTO.- Devolver el expediente al Juzgado de origen, una vez cobre firmeza esta sentencia y el auto que fija las agencias en derecho en segunda instancia, lo que se hará a través de la Secretaría, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE, CÓPIESE Y ENVÍESE



**CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

(AUSENTE CON JUSTIFICACIÓN)

**OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA
MAGISTRADO**



**DARIO IGNACIO ESTRADA SANÍN
MAGISTRADO**

2022-094

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
Sala Civil – Familia**

Medellín, once (11) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Proceso: Sucesión
Causante: Francisco Guillermo Rivera Giraldo
Demandado: Bertha Elena y María Victoria Rivera Aguilar
Procedencia: Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán
Radicado: 05761 3189 001 2020 00024 01
Asunto: Declara infundado impedimento
Auto interlocutorio 53

Procede esta Magistratura a pronunciarse sobre el impedimento declarado por el Juez Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia, Dr. Flavio Peláez Mesa quien con base en la causal 10º del artículo 141 del C.G.P. se inhibió de conocer el proceso de sucesión impetrado por las señoras BERTHA ELENA y MARÍA VICTORIA RIVERA AGUILAR respecto del causante FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO, el cual no fue aceptado por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán a quien inicialmente se le remitió el asunto.

I. ANTECEDENTES

Las señoras BERTHA ELENA y MARÍA VICTORIA RIVERA AGUILAR promovieron demanda de sucesión respecto de su finado padre FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO. En tal virtud por auto del 20 de abril de 2021 se dispuso declarar abierto el juicio sucesorio.

No obstante, ad portas de fijarse fecha para la diligencia de inventarios y avalúos por auto del 16 de febrero de 2022 el titular del Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia se declaró impedido para continuar conociendo del proceso con base en la causal 10ª del artículo 140 del C.G.P.. Ello tras explicar que fue deudor del ahora causante FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO y dicha

condición continuó luego de la cesación de efectos civiles del matrimonio de aquel con la señora ANA HELENA AGUILAR VILLA y prosiguió después de su muerte con su compañera permanente GLORIA STELLA DELGADO. Adosó que esa circunstancia generó otra declaración de impedimento en el marco del proceso de cesación de efectos civiles del matrimonio religioso adelantado entre ANA HELENA AGUILAR VILLA y FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO (q.e.p.d.), que en su momento fue aceptada por el Tribunal Superior de Antioquia de donde se remitió el proceso al Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán. Agregó que GLORIA STELLA DELGADO tiene una vinculación patrimonial con la sucesión de su excompañero permanente FRANCISCO GUILLERMO RIVERA GIRALDO, y por lo tanto debe intervenir de manera personal o por intermedio de curador. Con base en ello ordenó enviar el expediente a su homólogo de Sopetrán.

Recibido el proceso por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Sopetrán Ant., dicho estrado mediante proveído del 4 de marzo de 2022 decidió no aceptar la causal de impedimento planteada por el juzgado de la especialidad familia de Santa Fe de Antioquia, y consiguientemente remitir el asunto a esta Corporación para lo pertinente. En esa ocasión criticó el funcionario judicial en primer lugar que la causal de impedimento no fue anunciada al admitirse la demanda; además la narración de su homólogo sugiere la *presunta* existencia de la calidad de deudor sin que de la misma se haya aportado prueba alguna a pesar de que tendría que tratarse de un pasivo llamado a conformar la masa sucesoral. A su juicio *“el “Presunto Crédito” no se tiene certeza si en realidad existe, si es un crédito Hipotecario o Prendario; o quirografario, y si el mismo consta en un pagaré, letra de cambio, certificado de avalista, nota de crédito o cualquier otro título valor, y mucho menos el monto del mismo, ni el lugar y fecha de creación de la obligación y la fecha de vencimiento de ésta; medios de convicción mínimos que el Juez impedido, como operador jurídico debe relacionar y aportar al expediente para acreditar la existencia la causal de impedimento, de apartarse de la Función procesal que le atañe como Juez Natural para conocer del proceso de sucesión ya relacionado”*.

II. CONSIDERACIONES

Los impedimentos y recusaciones son mecanismos protectores de la administración de justicia toda vez que buscan preservar los principios de

imparcialidad e independencia evitando que los jueces conozcan de un asunto cuando se encuentren inmersos en alguna de las causales establecidas en el artículo 141 del Código General del Proceso, las cuales obedecen a situaciones personales del Juez o Magistrado relacionadas con el trámite de los negocios, vínculos de parentesco, amistad, enemistad, entre otras que puedan afectar la independencia del encargado de administrar justicia en un caso particular.

Los impedimentos y recusaciones atienden a una capacidad subjetiva del funcionario que a pese a estar facultado por los factores determinantes de la competencia para conocer de un proceso, enfrenta circunstancias que lo vinculan con las partes o el litigio y que afectan la imparcialidad e independencia requerida para cumplir con sus funciones.

En el sub iudice la causal de impedimento aducida es la consagrada en el artículo 141 numeral 10º del Código General del Proceso que reza:

“10. Ser el juez, su cónyuge, compañero permanente o alguno de sus parientes en segundo grado de consanguinidad o civil, o primero de afinidad, acreedor o deudor de alguna de las partes, su representante o apoderado, salvo cuando se trate de persona de derecho público, establecimiento de crédito, sociedad anónima o empresa de servicio público.”

Para que se configure esta causal es suficiente que subsista la calidad de acreedor o deudor del funcionario judicial o de las personas indicadas por la norma, con alguna de las partes, sus apoderados o representantes, salvo que se trate de una entidad de las allí nombradas expresamente; por lo tanto el impedimento se mantiene mientras esté vigente la relación jurídica en virtud de la cual el funcionario judicial o sus allegados adquieren la condición de deudores o acreedores.

Sin embargo de antaño ha aclarado la jurisprudencia nacional que la calidad de acreedor o deudor susceptible de ser aducida como causal de impedimento o recusación debe consistir en una situación *personalísima* entre el funcionario o sus allegados especificados por la norma, y las partes o sus representantes. Bien puede agregarse además que **tal calidad ha de ser clara y cierta**, no meramente eventual y menos especulativa pues en tal caso la condición de acreedor o deudor no existe verdaderamente sino que está sujeta a una simple posibilidad de surgir que puede o no materializarse, o a una mera sospecha. Al respecto y en

pronunciamiento que conserva plena vigencia ha explicado la Corte Suprema de Justicia:

*“En efecto, cuando la ley establece como causal de impedimento la condición en el juzgado de acreedor o deudor en relación con alguna de las partes, **alude a una situación personalísima de relación entre ellas, generada en las especiales consideraciones y circunstancias que llevaron al uno a ser acreedor o deudor del otro.***

(...)

*Así como respecto de otros motivos de impedimento establece la ley determinados límites que angostan el ámbito de su aplicación, como la proximidad en el parentesco, la intimidad en la amistad, la gravedad en el desafecto, la certeza o vinculación causal en el interés, o la calidad personal en el contrato de sociedades, de igual forma, en tratándose de la causal que se estudia, **la relación debe revestir ciertas características que acerquen y aten a los sujetos de la misma, de tal forma que aparezcan como algo más que genéricos y casi que impersonalizados acreedores o deudores.**”¹*

Analizado el impedimento declarado por el titular del Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia a la luz de las anteriores precisiones, se columbra tempranamente que la causal fundamento del mismo no se presenta verdaderamente o al menos no existe suficiente certeza de la misma por las razones que a continuación se compendian.

En primer lugar resulta del todo pertinente la crítica planteada por el Juez Promiscuo del Circuito de Sopetrán en tanto el recuento fáctico ofrecido por el impedido ni siquiera es claro al afirmar que actualmente dicho funcionario ostente la calidad de deudor respecto de alguna de las partes. Ciertamente su narración parece referirse a situaciones pasadas sin ser diáfano al indicar si las mismas persisten hasta el presente o no. Ni si quiera es comprensible la exposición en torno a si la predicada condición de deudor se tendría directamente frente al causante (caso en el cual se supondría que dicha acreencia debía ser inventariada para su adjudicación y partición), o de cara a la señora GLORIA ESTELLA DELGADO. Al respecto debe considerarse cómo en la relación del patrimonio a partir, no se incluyó ninguna acreencia a cargo del funcionario judicial; y así lo hicieron saber ante esta Corporación las demandantes quienes mediante memorial del 10 de marzo de 2022 expresaron su preocupación por cuanto *“no hay prueba en el expediente del o los créditos que tiene el señor juez con el causante y su compañera permanente”*.

¹ Corte Suprema de Justicia. Auto del 3 de mayo de 1983. M.P. Darío Velásquez Gaviria.

Por otro lado también resulta problemático con miras a acoger el impedimento, que no sólo no se suministró soporte demostrativo de la supuesta acreencia a cargo del juez, sino que de hecho no se dio cuenta de ningún dato que ilustre al respecto. Quedó en la penumbra de qué tipo de acreencia se trata, o si la alegada calidad de deudor se deriva de relaciones contractuales de carácter civil o comercial, soportada en títulos valores, ejecutivos, contratos de arrendamiento o de cualquier otro tipo. El titular del Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia parece pretender que se hagan extensivos a este juicio sucesorio los efectos del impedimento acogido en el marco de otro proceso, pero sin que ello *per se* resulte procedente y sin dar detalles y menos aún certezas en torno a si las circunstancias del impedimento primigenio aún persisten.

En síntesis en el sub iudice no existe suficiente certeza de la calidad a partir de la cual se planteó la causal de impedimento, y ha de considerarse que la condición de deudor no es una circunstancia de carácter subjetivo o propia del fuero interno del funcionario, sino un hecho objetivo pasible de ser demostrado de tal manera que frente a éste es insuficiente el mero dicho del juez, máxime cuando su narración está desprovista de claridad y de datos suficientes que permitan conocer el contexto en el que supuestamente se constituyó en deudor de una de las partes.

Los argumentos expuestos conducen a declarar infundado el impedimento propuesto; consiguientemente se dispondrá la devolución del expediente al Juzgado Promiscuo de Familia de Santa Fe de Antioquia para que continúe con el trámite de rigor.

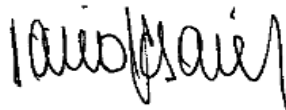
Por último y frente a la solicitud formulada por las señoras BERTHA ELENA y MARÍA VICTORIA RIVERA AGUILAR ha de aclararse que la competencia de esta Sala en la actual oportunidad se limita a la resolución del impedimento propuesto, lo cual debe hacerse de plano, con base en las actuaciones obrantes en el expediente y sin que haya lugar a periodos o prácticas probatorias. Así no resulta pertinente en esta instancia ocuparse de la comprobación sobre la eventual existencia créditos a favor del causante y a cargo del funcionario judicial.

En razón de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, Sala Civil-Familia**

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el impedimento planteado por el JUEZ PROMISCO DE FAMILIA DE SANTA FE DE ANTIOQUIA dentro del proceso de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. Consiguientemente **REMÍTASE** el expediente para que continúe con el conocimiento del proceso.

SEGUNDO: OFÍCIESE al JUZGADO PROMISCO DEL CIRCUITO DE SOPETRÁN ANT., enterándolo de lo aquí resuelto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN****Magistrado**

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA SALA CIVIL – FAMILIA

Medellín, catorce de marzo de dos mil veintidós

Proceso : Acción de Tutela.
Asunto : Impugnación Fallo.
Ponente : **TATIANA VILLADA OSORIO**
Auto : 039
Accionante : Gerardo Herrera
Accionado : Notaría Única de Santa Bárbara
Radicado : 05679318900120210006701
Consecutivo Sría. : 250-2022
Radicado Interno : 064-2022

ASUNTO A TRATAR

Sería del caso resolver sobre la admisión de la apelación interpuesta en contra del fallo expedido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Bárbara dentro de la acción popular instaurada por Gerardo Herrera en contra de la Notaría Única de esa localidad.

Sin embargo, realizado el examen de la acción constitucional, se observa configurada la causal de nulidad señalada por el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso.

CONSIDERACIONES

1. El derecho al debido proceso constituye un conjunto de garantías fundamentales, de acuerdo con las cuales nadie puede ser juzgado o investigado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante funcionario competente y con observancia de las formas propias de cada juicio, destacándose entre ellas el derecho

de aducir pruebas y controvertir las allegadas en su contra, garantías que por su cardinal importancia están consagradas como derecho fundamental en el artículo 29 de la Constitución Política.

2. La acción popular es un mecanismo judicial efectivo de defensa de los derechos colectivos que propende por la evitación de un daño contingente o la cesación del peligro, amenaza, la vulneración o afectación de aquellos, que no obstante caracterizarse por los principios de brevedad y sumariedad, no es ajena a las formas del debido proceso; **entre esas reglas se destaca la obligación de que los miembros de la comunidad en general,** hagan parte del trámite ya sea de manera directa, por intermedio de apoderado judicial o, a través de la figura de la agencia oficiosa, en los casos en que sea procedente.

Así las cosas, en este tipo de procesos dirigidos a proteger los derechos de la comunidad, el interés que se busca salvaguardar o la afrenta que se pretende corregir está vinculado a todos los miembros de una comunidad, por lo que se permite y se pretende la participación activa de cada uno de los miembros de ella.

El artículo 21 de la Ley 472 de 1998 señala que en el auto admisorio se ordenará además de la notificación personal al demandado, informar a los miembros de la comunidad *“a través de un medio masivo de comunicación o de cualquier mecanismo eficaz, habida cuenta de los eventuales beneficiarios.”* para lo cual el Juez podría *“utilizar simultáneamente diversos medios de comunicación”*.

Conforme con la naturaleza de la acción popular, el aviso a los miembros de la comunidad no es potestativa, por lo que debe efectuarse de la manera en que se disponga, con el fin de procurar la comunicación y vinculación de los integrantes de la comunidad que así lo decidan, conforme con los medios que el cognoscente estimó idóneos para informar a la comunidad en general y su plausible vinculación.

3. Mediante auto del 16 de junio de 2021 se admitió la acción popular, ordenándose la notificación a la Notaría de

la localidad y a la comunidad en general mediante la fijación de un aviso en un lugar visible de la entidad accionada y en el micrositio web del Despacho.

Por cuanto no se advirtió en el proceso la fijación de aquel aviso en el micrositio del Juzgado en la forma que se ordenó en el auto admisorio, mediante auto del 2 de marzo pasado se requirió al Juzgado para que aportara constancia de la publicación y de la fecha en que se insertó el aviso en el micrositio. Además, para que remitiera el proceso en debida forma. El Juzgado de primer grado informó que el aviso no había sido fijado en el micrositio web, por lo que no podía emitirse la constancia solicitada.

Así las cosas y ante la ausencia de notificación del aviso a la comunidad en la forma que se ordenó en el auto admisorio, se aprecia configurada la causal de nulidad contenida en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, en tanto que, no se practicó en legal forma la notificación de la mentada providencia a las personas que deben ser citadas. Dicho precepto de aplicación permitida en este tipo de procesos, en razón de la remisión directa que efectúa el artículo 144 de la Ley 472 de 1998, norma que no se opone a la naturaleza ni a las disposiciones especiales que regulan las acciones populares.

En razón de lo anterior, se decretará la nulidad de lo actuado, a fin de que se proceda con la fijación del aviso de la manera dispuesta en el auto admisorio.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA CIVIL – FAMILIA**

RESUELVE:

PRIMERO: Decretar la nulidad dentro de la acción popular interpuesta por Gerardo Herrera en contra de la Notaría Única de Santa Bárbara.

SEGUNDO: Como consecuencia del anterior pronunciamiento se **ORDENA remitir** el expediente virtual al juzgado de origen para que se disponga la notificación en

debida forma de la comunidad en general, según lo indicado en la motivación de esta providencia.

TERCERO: Notifíquese la presente decisión a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

TATIANA VILLADA OSORIO
Magistrada

Firmado Por:

Tatiana Villada Osorio
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia

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:

0594649ed70ec026546a2fa0d352967e37e6d067c3c34856bc6a79
493ceb3848

Documento generado en 14/03/2022 11:17:08 AM

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

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, catorce de marzo de dos mil veintidós

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN N° 008 de 2022
RADICADO 05-440-31-13-001-2015-00662-01**

Conforme a las tarifas establecidas en el art. 6 numeral 1.1. del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 de la SACSJ, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre del mismo año, se fijan como agencias en derecho en sede de segunda instancia la suma equivalente a UN MILLÓN DE PESOS (\$1'000.000) a cargo del demandante JUVENAL DE JESÚS MESA SOSA y a favor de la parte demandada.

La suma establecida atiende a la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión realizada por el apoderado de la parte demandada en segunda instancia; asimismo, se tuvo en consideración la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables, en armonía con el art. 3 Acuerdo 1887 de 2003 y art. 366-4 CGP.

La liquidación de costas y agencias en derecho habrá de efectuarse de manera concentrada por el Juzgado de origen conforme a las reglas establecidas en el artículo 361 y siguientes del Código General del Proceso.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

Firmado Por:

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **e709cfef133601408831558bf7d47a6ed274ed1d4ad51ff58afb514e30889639**

Documento generado en 14/03/2022 02:15:43 PM

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

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, catorce de marzo de dos mil veintidós

**AUTO DE SUSTANCIACIÓN N° 007 de 2022
RADICADO 05-664-31-89-001-2014-00071-01**

Conforme a las tarifas establecidas en el art. 6 numeral 1.2. del Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003 de la SACSJ, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre del mismo año, se fijan como agencias en derecho en sede de segunda instancia a cargo de la demandada ELCY DEL SOCORRO MUÑOZ GIRALDO y a favor de las demandantes NORELA DEL SOCORRO Y LUZ ESTELA MUÑOZ GIRALDO, la suma equivalente a UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS (\$1'500.000).

La suma establecida atiende a la naturaleza, calidad y duración útil de la gestión realizada por el apoderado de la parte demandada en segunda instancia; asimismo, se tuvo en consideración la cuantía de la pretensión y las demás circunstancias relevantes, de modo que sean equitativas y razonables, en armonía con el art. 3 Acuerdo 1887 de 2003 y art. 366-4 CGP.

La liquidación de costas y agencias en derecho habrá de efectuarse de manera concentrada por el Juzgado de origen conforme a las reglas establecidas en el artículo 361 y siguientes del Código General del Proceso.

Una vez ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA**

Firmado Por:

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **10cbe1cac7a2d68708c281cd8de59f229583bc38a7a0c702a3152ff42f9e5c63**

Documento generado en 14/03/2022 02:15:42 PM

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

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



**REPUBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, catorce de marzo de dos mil veintidós

Proceso:	Ejecutivo Hipotecario
Demandante:	Piedad Elena Ramírez Correa
Demandada:	Victoria Eugenia Correa Arguello
Origen:	Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá
Radicado:	05030 31 89 001 2021 00052 01
Radicado Interno:	2021-00271
Magistrada Sustanciadora	Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Revoca decisión impugnada
Asunto:	De los requisitos formales de los títulos ejecutivos – Títulos valores como bienes mercantiles – Necesidad de exhibición de los títulos valores para ejercer el derecho en ellos incorporado.

AUTO INTERLOCUTORIO N° 081

RADICADO N° 2021-00052-01

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la providencia del 22 de julio de 2021 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá, mediante la cual se repuso el mandamiento de pago librado en el proceso Ejecutivo Hipotecario formulado por PIEDAD ELENA RAMÍREZ CORREA contra VICTORIA EUGENIA CORREA ARGUELLO, en calenda 24 de mayo de 2021, y consecuentemente denegó dicha orden de apremio, disponiendo también el levantamiento de medidas cautelares que se habían decretado en el *sub lite*.

1. ANTECEDENTES

1.1. De la demanda

El día 13 de mayo de 2021, la señora PIEDAD ELENA RAMÍREZ CORREA, actuando a través de apoderada judicial, formuló demanda EJECUTIVA HIPOTECARIA en contra de la señora VICTORIA EUGENIA CORREA ARGUELLO, adosando como base de recaudo ejecutivo catorce (14) títulos valores -pagarés-, a fin de que se librara mandamiento ejecutivo por las siguientes sumas de dinero:

1. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 001.
2. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 002.
3. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 003.
4. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 004.
5. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 005.
6. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 006.
7. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 007.
8. CINCUENTA MILLONES DE PESOS (\$50.000.000) contenidos en el pagaré N° 016.
9. TREINTA Y OCHO MILLONES DE PESOS (\$38.000.000) contenidos en el pagaré N° 017.
10. CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) contenidos en el pagaré N° 018.
11. DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200.000.000) contenidos en el pagaré N° 019.
12. OCHENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$85.000.000) contenidos en el pagaré N° 020.
13. CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$44.500.000) contenidos en el pagaré N° 021.
14. CIENTO TREINTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$135.000.000) contenidos en el pagaré 022.

De igual manera solicitó que se librara mandamiento de pago por el valor de los intereses remuneratorios a la tasa mensual efectiva del dos por ciento (2%) desde el día el día 30 de julio hasta el día 30 de septiembre de 2020, por cada uno de los títulos valores y por concepto de intereses moratorios sobre cada una de las obligaciones, desde el día 1º de octubre de 2020 hasta el día en que se efectúe el pago total de las obligaciones a la tasa máxima legal permitida.

El juzgado cognoscente una vez analizada la procedencia de las anteriores solicitudes, mediante providencia fechada 24 de mayo de 2021 decidió librar mandamiento de pago en la forma indicada en precedencia y disponer la notificación del extremo ejecutado en la forma prevista en el vigente Decreto 806 de 2020; de igual forma decretó las medidas cautelares solicitadas con el escrito incoativo, mismas que recayeron sobre los inmuebles objeto de garantía hipotecaria.

1.2. De la notificación a la demandada y la presentación del recurso de reposición.

Tal y como se evidencia en el archivo "08NotificacionDemanda" que hace parte del presente expediente digital, la señora VICTORIA EUGENIA CORREA ARGUELLO, el día 21 de junio de 2021 compareció directamente al Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá - Antioquia, donde se le notificó personalmente el proveído de fecha 24 de mayo de 2021 que libró mandamiento de pago en su contra.

Dentro de la oportunidad procesal pertinente y por conducto de apoderado judicial, la señora CORREA ARGUELLO presentó recurso de reposición en contra de la orden de apremio, centrando su postura en lo siguiente:

Precisó que el acreedor de las sumas descritas en los títulos valores era el señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo, socio de la empresa MINERGETICOS S.A. intervenida por la Superintendencia de Sociedades.

Que, en razón de la intervención antes mencionada, la Superintendencia de Sociedades mediante auto 2016-01-569748 del 06 de diciembre de 2016, dispuso la toma de posesión de las sociedades MINERGETICOS S.A. y CAPITAL FACTOR, al igual que de decenas de personas vinculadas a dichas empresas, tales como, socios, representantes legales, miembros principales y suplentes y revisores fiscales.

Como consecuencia del trámite adelantado por la Superintendencia de Sociedades, se decidió igualmente la intervención de todos los bienes y haberes de los intervenidos, dentro de los cuales estaba el señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo, quien fungía como directivo de MINERGETICOS S.A; en

dicha ocasión se designó como interventor, para efectos de manejo de los bienes y haberes de los involucrados, al señor LUIS FELIPE CAMPO VIDAL.

El señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo falleció el día 28 de septiembre de 2019, acorde a lo que se evidencia en su certificado de defunción; razón por la cual la aquí demandada Victoria Eugenia Correa Arguello, en aras de realizar el pago total de las obligaciones contenidas en los pagarés objeto de recaudo, celebró con el aludido interventor un contrato de transacción, teniendo presente que se mantenía la intervención del señor Sánchez Acevedo y por tanto dicho auxiliar de la justicia (interventor) aún manejaba los bienes y haberes del intervenido.

Asimismo, el abogado de la recurrente en reposición expuso que, basados en el mencionado contrato de transacción, el interventor procedió a cancelar todos los pagarés que aquí son objeto de recaudo (los catorce) y a dejar sin efecto el contrato de hipoteca plasmado en la escritura pública 1505 del 29 de julio de 2016. Todo ello sin perder de vista que *"la acreedora final de lo adeudado por mi mandante no es la señora PIEDAD ELENA RAMÍREZ CORREA, pues le corresponde a la Superintendencia de Sociedades recibir la totalidad de los dineros que corresponden a las acreencias (...)"*, situación que como lo menciona el abogado en efecto se dio, es decir se pagó la cantidad dineraria pactada en dicho contrato, precisando igualmente que era potestativo del deudor cancelarle a cualquiera de los acreedores de los títulos.

Bajo el amparo de la anterior situación fáctica, el apoderado judicial en comento adujo en su recurso que los títulos valores que acompañan la demanda *"fueron REVOCADOS con base en las facultades que tiene el interventor"* y según se plasma en el contrato de transacción, dejando dichos pagarés de existir y perdiendo su mérito ejecutivo, situación que permite a su criterio, *"enervar las pretensiones de la demanda mediante el recurso de reposición, pues no existe título alguno por el cual librar mandamiento de pago y decretar medidas cautelares"*.

De tal manera, el togado recurrente solicitó reponer el auto por medio del cual se libró mandamiento de pago en contra de su representada y dar por terminado el presente proceso ejecutivo atendiendo la *"inexistencia de los pagarés y de la ineficacia de pleno derecho y revocatoria en virtud de la ley de las cesiones producidas, conforme a la transacción celebrada entre el acreedor intervenido y la deudora"*.

Del recurso de reposición se dio traslado a la parte demandante conforme al artículo 110 del CGP, extremo litigioso que, dentro de la oportunidad legal, se pronunció sobre el mismo aduciendo lo siguiente:

En primer lugar, señala que quien invoca la calidad de apoderado judicial del extremo demandado, carece de poder para representar su prohijada, toda vez que dice representar a la señora Victoria Eugenia Correa Agudelo, cuando realmente se demanda a Victoria Eugenia Correa Arguello, siendo así persona diferente a la demandada en este proceso.

Acto seguido y refiriéndose a los argumentos de la reposición puso de presente que los acreedores de los pagarés y de la garantía hipotecaria que aquí se exigen, son tanto el señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo como la señora Piedad Elena Ramírez Correa, quienes son acreedores solidarios y cualquiera de ellos puede ejercer la acción; no obstante, en este asunto la acreedora que detenta los títulos valores en su poder, así como la garantía hipotecaria y quien está legalmente facultada para perseguir la deuda es la señora Ramírez Correa.

Añadió que el acuerdo transaccional referido por la contraparte no le es oponible a la señora Ramírez Correa, toda vez que dicha ciudadana no hizo parte ni estaba vinculada al mismo, y al ser ella la tenedora material de la garantía real y de los títulos valores y ser quien los está exhibiendo para el cobro (en el proceso) es a ella a quien debe efectuarse el pago, no pudiendo la deudora escoger libremente a quien pagarle.

Además, adujo que el contrato de transacción es nulo o ineficaz por cuanto fue suscrito por personas sin capacidad para consentir válidamente o representar a las partes, pues ni el apoderado judicial de la demandada estaba legitimado para actuar ante el Agente Interventor, ni el interventor estaba legitimado para representar a una persona natural fallecida, pues sus facultades se limitan a la administración de los bienes de los intervenidos, más no para representarlos legalmente, bienes que en lo que respecta al señor Sánchez Acevedo ya existía inventario en firme, acotando que de los mismos no hicieron parte los títulos valores aquí cobrados.

Añadió que, contrario a lo dicho por el apoderado de la demandada, los títulos valores que aquí se cobran, no fueron endosados o cedidos, sino que fueron otorgados solidariamente en favor de Piedad Elena Ramírez Correa y/o Jhon Jairo Sánchez Acevedo, estando facultados los dos o uno de ellos para exigir el pago del importe, *"empero si uno de ellos exhibe el título para su pago porque es su tenedor, es a este a quien se le tiene que pagar"*; situación que no aconteció en el *sub lite* pues el interventor no le exhibió los títulos a la demandada para su pago. Puntualizó que eso es así porque el interventor no ha tenido los pagarés en su poder, ni fueron objeto de la toma de posesión iniciada en el 2016 y no hacían parte del inventario definitivo de bienes que reposa en la Superintendencia de Sociedades.

En consonancia con lo anterior, el sedicente alegó que *"todo pago efectuado a un tercero, que no haya sido facultado por el acreedor para tal efecto, no extinguirá la obligación a menos que el acreedor lo ratifique, siguiendo el lineamiento del principio romano: el que paga mal paga dos veces"*.

Solicitó, así, no reponer el auto por medio del cual se libró mandamiento de pago en el *sub iudice* manteniendo el mismo incólume y se disponga continuar con el trámite del proceso.

1.3. De la decisión de primera instancia

Mediante auto del 22 de julio de 2021, el juez de conocimiento resolvió favorablemente la reposición presentada por la parte demandada, tras considerar en primer lugar que no se evidenciaba la falta de poder para representar a la parte demandada, pues se libró mandamiento de pago en contra de la señora Victoria Eugenia Correa Arguello y a esta misma persona se notificó, teniendo presente incluso los títulos valores adosados al plenario mismos que fueron otorgados por idéntica persona, siendo un mero error de redacción lo evidenciado en el poder presentado por el apoderado de este extremo litigioso, yerro que incluso, a juicio del Despacho, fue inducido por la misma apoderada demandante, quien el libelo genitor se refiere a la demandada como Correa Agudelo.

En cuanto al objeto de la reposición, el *iudex* predicó que, a partir de la toma de posesión de los activos y haberes de los intervenidos en el proceso

jurisdiccional, son ineficaces de pleno derecho cualquier acto dispositivo de los haberes, en este caso los pagarés y por consiguiente sus cesiones son inexistentes o ineficaces conforme al Decreto 4334 de 2008.

Aunado a ello, el fallador dio pleno valor legal al contrato de transacción celebrado entre el apoderado judicial de la deudora y el agente interventor de los bienes del señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo, ya fallecido, señalando que conforme a dicho contrato *"(...) los pagarés suscritos el 21 de marzo de 2019 en cuantía de \$100.000.000 cada uno de ellos, con denominación de pagarés 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, otro pagaré sin número por cuantía de \$45.000.000 suscrito en igual fecha del 21 de marzo de 2019 – TITULOS VALORES PAGARE A LA ORDEN, SON NULOS, como consecuencia de la fecha de suscripción, vencimiento y condiciones del mismo"*.

Respecto de los demás títulos valores, esto es, los suscritos el 21 de junio de 2016 por \$85.000.000, \$200.000.000, \$100.000.000, \$135.000.000; 22 de noviembre de 2016 por \$50.000.000 y \$38.000.000, el *A quo* precisó que, de conformidad con lo estipulado en el numeral 4º del contrato, los mismos al ser *"consecuencia de préstamos de mutuo el que se concilia con el contrato de transacción, suscrita con la deudora, mediante el pago de \$700.000.000, de capital e intereses"*, cesa de esta manera el efecto de garantía de los títulos valores, los que según documento de transacción *"no eran endosables en el período de la toma de posesión ordenado por la Superintendencia de Sociedades"*.

Asimismo, el Juez de primera instancia argumentó que, conforme al documento transaccional reseñado y a lo allí decidido entre las partes firmantes, los títulos valores allegados como base de recaudo *"dejaron de existir, perdiendo su condición de mandato ejecutivo, encontrándose cancelada de otra parte la hipoteca de que da cuenta la E.P. 1505 de 29 de julio de 2016 de la Notaría de Medellín (sic), misma que también sirvió de respaldo a la presente acción hipotecaria. Habrá de reponerse por lo tanto el auto de apremio, dejando sin efecto la orden de pago"*.

Todo lo anterior, según lo dicho por el *iudex*, está respaldado en el hecho que la Superintendencia de Sociedades cuenta no solo con funciones administrativas de inspección, vigilancia y control, sino con facultades de

carácter jurisdiccional, como en este asunto, mismas que le confiere el artículo 116 de la Constitución Política y así las cosas la jurisdicción ordinaria no puede inmiscuirse, cuestionarle o corregirle procedimientos, como si fuera un superior jerárquico.

Finalmente, el *A quo* señaló que debe darse pleno valor al contrato de transacción, mismo que en su numeral segundo señala que *"el interventor declara extinguida la obligación de la DEUDORA con el señor JHON JAIRO SÁNCHEZ ACEVEDO (Q.E.P.D.), en consecuencia, se procede a dar por cancelados los pagarés suscritos por la DEUDORA"*, relacionando todos los que son objeto del presente proceso ejecutivo.

Asimismo, el juez primigenio adujo que resulta por lo tanto impertinente *"mantener incólume el mandamiento de pago como lo predica la parte demandante, por haberse ordenado la cancelación de la hipoteca 1505 de 2016, la que sirviera de base de recaudo con pagarés de los que se declaró extinguida su obligación, conforme a contrato transaccional para la recuperación de activos al que se ha hecho referencia"*.

1.4. Del recurso de apelación

Dentro del término legal, la parte ejecutante interpuso apelación contra la decisión adoptada al resolver el recurso de reposición formulado por su contraparte, cuya alzada fundamentó en lo siguiente:

1. El *A quo* no hizo ningún análisis o revisión de las condiciones en que se celebró la transacción para la recuperación de activos, considerando dicho funcionario la indebida representación legal de las partes, como insustancial o intrascendental; pasando por alto igualmente el hecho de que en dicho acto jurídico se estuviera decidiendo sobre derechos de la tenedora legítima de los títulos valores objeto del contrato transaccional, a sabiendas que dicha ciudadana, aquí demandante, no se vinculó a dicha negociación, ni es parte en la intervención adelantada por la Superintendencia de Sociedades.

2. Respecto a lo decidido en el contrato de transacción por el Interventor y el apoderado judicial de la señora Victoria Eugenia Correa Arguello, el extremo recurrente alegó que los títulos valores no pueden decretarse nulos como

consecuencia de la fecha de suscripción, vencimiento y condiciones del mismo porque son claros, expresos, y exigibles, y si lo que con ello se quiere decir, como erradamente se dice en el contrato de transacción, es que estos fueron endosados con fecha posterior a la toma de posesión de los bienes y haberes del finado JHON JAIRO SANCHEZ, pues no existe endoso alguno, ya que todos los títulos fueron suscritos a favor de la demandante PIEDAD ELENA RAMIREZ CORREA.

3. Añadió que si, en gracia de discusión, el señor LUIS FELIPE CAMPO VIDAL, como interventor, haya podido cancelar la hipoteca que garantiza con garantía real las obligaciones que la demandada suscribió en favor de los acreedores PIEDAD ELENA RAMIREZ CORREA y JHON JAIRO SANCHEZ ACEVDO, dicho interventor no podía anular los pagarés sin que se le hayan exhibido los mismos, situación que no era posible puesto que la tenedora de estos títulos valores ha sido la demandante desde el momento de su otorgamiento (creación) y no se puede anular unos pagarés que están circulando o se encuentran en manos del otro coacreedor y no se ha pedido su exhibición o entrega para anularlos y novarlos.

De tal manera que, en su sentir, el proceder del interventor fue un acto unilateral e ilegal, puesto que no podía o estaba facultado para "anular" los pagarés, pues estos títulos por ley son autónomos y por sí solos prestan mérito ejecutivo, en favor del tenedor de los mismos y de quien está exigiendo su pago y, por ende, es a éste a quien se le debe efectuar su pago. *"Y es que nunca el Agente Interventor ha preguntado siquiera en poder de quien se encuentran los originales"*, simplemente el abogado asesor de la señora Correa Arguello le informó sobre la existencia de estos títulos valores, para que procediera a intervenirlos y de paso le excluya los bienes que éste apoderado tiene embargados, de la masa de bienes o inventario de bienes.

En tal sentido, la parte sedicente cuestionó si realmente un agente interventor tiene la facultad de "anular" pagarés *"así de la nada, porque alguien le contó que uno de los beneficiarios del mismo es una de las personas intervenidas, y con ello de paso, le hace al favor a otro de los intervenidos, excluyendo bienes por el mismo valor de éste"*.

4. Igualmente, la profesional del derecho de la impugnante arguyó que yerra el *iudex* al decidir la reposición del mandamiento de pago, puesto que no precisó cuáles son los reparos de los títulos valores y basó su decisión únicamente en la inexistencia actual del gravamen hipotecario, pero nada alude a los pagarés que están en poder de la aquí demandante.

Añadió que al tratarse de una obligación solidaria y uno de los acreedores activos está intervenido, no por ello significa que la coacredora perdió todos los derechos en los títulos y en la hipoteca, pues ello no solo atenta contra su patrimonio y sus derechos, *"porque aquí podría entonces llegarse a pensar incluso en una obligación que además de ser solidaria, es susceptible de ser divisible; de suerte que desde el punto de vista inclusive constitucional, el Agente interventor no puede afectar los derechos de mi mandante y dejarla a ella en poder de los títulos y sin poder perseguirlos incluso nuevamente, pues sigue siendo tenedora de los títulos, porque la transacción sobre el pago de los títulos suponía que dichos títulos le fueran entregados por su tenedor para ser reemplazados o novados, lo que en efecto no se ha hecho"*.

5. Adicionalmente, el censor adujo que se debe tener presente que la parte demandada refirió erróneamente a que *"el acreedor original de los pagarés y la garantía hipotecaria era el señor JHON JAIRO SANCHEZ, como si en derecho existiere acreedor original y falso acreedor, LO QUE EXISTEN SON ACREEDORES SOLIDARIOS, como acontece en este caso, y cualquiera de ellos puede ejercer la acción. La acreedora que detenta los títulos físicos en su poder y la garantía hipotecaria está facultada para perseguir la deuda en manos de quien se encuentre, especialmente porque sobre ella hay una garantía real"*.

Es así como la recurrente alegó que el contrato de transacción le es inoponible a la demandante, *"como quiera que ella no estuvo vinculada a dicho acuerdo, luego entonces, al ser tenedora del título y quien los exhibe a la demandada para su pago, se ha abrogado la facultad solidaria que tiene por activa para hacerlos exigibles, es decir, es a ella exclusivamente a quien se le debe pagar por ser la tenedora de los títulos y no escoger libremente la demandada a quien pagarle, porque nadie más le ha hecho exigible o exhibidos los títulos para su pago sino en virtud de esta demanda"*.

Fundada en lo anterior, la apoderada judicial ejecutante deprecó que se revoque la decisión proferida por el *A quo* para, en su lugar, se disponga continuar con el trámite procesal pertinente a los procesos ejecutivos con garantía real y se mantengan las medidas cautelares vigentes con fundamento en el artículo 438 del CGP.

En tal contexto, procede la Sala a resolver, previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

Debe señalarse primigeniamente que esta Magistratura es la competente para resolver el recurso de apelación en Sala Unitaria, pues de un lado es el superior funcional del Juzgado que profirió la providencia atacada y por el otro, el auto es apelable de conformidad con lo establecido en el artículo 438 del CGP.

En el presente caso, la recurrente deprecia que se revoque el auto apelado, arguyendo que en dicho proveído no se hizo ningún análisis de los requisitos formales de los títulos valores, ni se estudió nada respecto de que los mismos son claros, expresos y exigibles, ni se abordó lo concerniente a que las partes que celebraron el contrato de transacción para la recuperación de activos, no podían "decretar nulos" los títulos valores -pagarés- por carecer de facultades y representación legal respecto de quienes son beneficiarios (acreedores) de los títulos valores que fueron objeto de la aludida negociación transaccional, esto es, que el interventor no estaba facultado para actuar en representación del finado Jhon Jairo Sánchez Acevedo, ni los efectos de la negociación vinculan a la aquí demandante Piedad Elena Ramírez Correa, como tenedora material de los títulos y coacredora de los mismos y que nunca ha hecho parte de la intervención adelantada por la Superintendencia de Sociedades en las empresas MINERGETICOS S.A. y CAPITAL FACTOR.

Así las cosas, este Tribunal debe elucidar en primer lugar, si los documentos presentados como base de recaudo en el *sub judice* cumplen o no con los requisitos formales para este tipo de títulos valores, y de manera concomitante esclarecer, conforme a las reglas de circulación y tenencia de estos instrumentos, si en efecto el señor agente interventor de los bienes del señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo (Q.E.P.D) podía actuar en nombre de dicho ciudadano y se encontraba debidamente facultado para declarar extintas o

cumplidas las obligaciones contenidas en algunos de los instrumentos negociales que aquí nos ocupan y como se dijo en el contrato de transacción "declarar nulos" otros tantos, en su labor de recuperación de activos de los intervenidos.

Al efecto, debe hacerse alusión primigeniamente a la definición de los títulos valores traída por nuestro ordenamiento jurídico, el que en el artículo 619 del Código de Comercio expresa que son "*documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación y de tradición o representativos de mercancías*".

En cuanto a los requisitos generales para cada título valor se tienen los siguientes:

"Artículo 621. Requisitos generales para los títulos valores. Además de lo dispuesto para cada título valor en particular, los títulos valores deberán llenar los requisitos siguientes:

- 1) La mención del derecho que en el título se incorpora, y*
- 2) La firma de quién lo crea.*

La firma podrá sustituirse, bajo la responsabilidad del creador del título, por un signo o contraseña que puede ser mecánicamente impuesto".

Para el caso específico de los títulos valores pagarés, se debe tener presente como requisitos esenciales, los previstos en el artículo 709 del C. de Comercio, mismo que reza: "*El pagaré debe contener, además de los requisitos que establece el artículo 621, los siguientes:*

- 1) La promesa incondicional de pagar una suma determinante de dinero;*
- 2) El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago;*
- 3) La indicación de ser pagadero a la orden o al portador, y*
- 4) La forma de vencimiento".*

Conforme a las normas trasuntadas en precedencia y contrastadas las mismas con los títulos valores adosados al *sub lite*, desde ahora advierte esta Magistratura que cada uno de los catorce (14) pagarés aportados, cumplen con los anteriores requisitos, tanto generales como los alusivos a este tipo de instrumentos negociales en concreto, pues en su cuerpo reflejan claramente la mención del derecho que en ellos se incorpora, la firma de quien los creó

(señora Victoria Eugenia Correa Arguello), la promesa incondicional de pagar unas sumas de dinero y hacerlo a la orden e, igualmente, en los aludidos títulos se indicó la forma de vencimiento de cada uno de ellos.

De tal guisa, se extrae que en los pagarés objeto de cobro en el presente litigio, se verifica el cumplimiento de los requisitos esenciales para su existencia, estando los mismos llamados a producir todos los efectos en ellos previstos al tenor de lo consagrado en el artículo 620 ibídem.

Por lo demás, entonces, y habiendo sido motivo de inconformidad por la recurrente, debe analizarse si en efecto la deudora o su apoderado especial, se encontraban facultados para efectuar el pago y de esta manera descargar los títulos valores y/o llegar a un acuerdo transaccional que anule el derecho incorporado en los pagarés ya referidos, con el interventor. Para tal fin, corresponde a esta Corporación retomar el concepto de título valor que trae nuestro Código de Comercio, que fuera citado en precedencia, para ahondar en la primera parte de dicha definición, esto es, que se tratan de "documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora (...)". (Subrayas con intención de la Sala)

Sobre este particular, esto es, que se tratan de **documentos o títulos**, la doctrina encabezada por el eminente jurista Dr. Bernardo Trujillo Calle, en su obra "De los títulos valores – parte general" ha sostenido que "*el documento es necesario no solo porque es condición del nacimiento y conservación del derecho, sino también de su disfrute. Sin él, no es posible hacer efectivo el derecho en contra del obligado, ni transmitirlo a un tercero, ni darlo en garantía. Y por otra parte, cualquiera operación referente a ese derecho, habrá de consignarse en el título para que produzca sus efectos. El derecho documental, como llamaremos, a falta de calificativo más propio, el consignado en un título de crédito, es un derecho que no vive por sí solo, porque desde el momento en que se opera su consagración en el título, al título irá prendido por dondequiera que éste vaya, nutriéndose con su misma vida, corriendo su misma suerte, expuesto a sus propias contingencias y vicisitudes. Si el título se destruye o se pierde, a un mismo tiempo se pierde*

o se destruye el derecho que menciona (...).¹ (Negrillas intencionales de la Sala).

De lo atrás reseñado refulge potísimo que de los títulos valores, en este caso los pagarés presentados como base de recaudo, se pregona una indiscutible indisolubilidad entre el documento y el derecho que en él se incorpora, siendo igualmente claro y así lo ratifica el artículo 624 *ibídem*, al precisar que *"el ejercicio del derecho consignado en un título valor requiere la exhibición del mismo. Si el título es pagado, deberá ser entregado a quien lo pague, salvo que el pago sea parcial o sólo de los derechos accesorios (...)"*.

Corolario de lo anterior se tiene que, que al ser los títulos valores bienes mercantiles conformados de manera indisoluble por el documento y el derecho que en él se incorpora, el único legitimado para exigir el cumplimiento de la obligación es quien ostente dicho instrumento, pues como ya se mencionó resulta ineludible su exhibición para el ejercicio del derecho.

Así las cosas, dable es señalar que de las actuaciones procesales surtidas y que fueron revisadas detenidamente por esta magistratura, no se vislumbra, en el *sub lite*, de manera alguna que el señor Luis Felipe Campo Vidal, en su calidad de Agente Interventor y en la labor desempeñada por él como administrador de los bienes del intervenido Jhon Jairo Sánchez Acevedo (Q.E.P.D.), hubiese tenido en su poder los catorce (14) pagarés base de recaudo, o uno, dos o parte de ellos, lo que impide concluir que él contaba con la legitimación necesaria para exigir el cumplimiento de las obligaciones (derechos) contenidos en los citados instrumentos mercantiles, o predicarse que el auxiliar de la justicia contaba con poder dispositivo sobre los mismos, o que al efectuarse el pago a dicho interventor, dichos títulos se descargarían.

De tal suerte que cierto resulta que, es la señora Piedad Elena Ramírez Correa, quien figura como coacreadora de los pagarés, quien hasta la fecha ha ostentado la tenencia material de los instrumentos negociales, lo que la legitima a ella para exigir el derecho incorporado en ellos, con la exhibición respectiva ante la deudora.

¹ Trujillo Calle, Bernardo, *De los títulos Valores – Parte General*, Decimocuarta edición, Editorial Leyer, página 41.

Igualmente, cabe destacar que de conformidad con lo previsto en el Decreto 2130 de 2015 y dentro de un proceso de intervención judicial como del que ha venido siendo objeto las sociedades MINERGETICOS S.A. y CAPITAL FACTOR y sus socios, representantes legales, miembros principales y suplentes y revisores fiscales, entre ellos el señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo, la función que ejerce el interventor designado por la Superintendencia de Sociedades atañe a la representación legal de la entidad en proceso de intervención, cuando se trate de una persona jurídica, o como administrador de bienes, cuando se trate de una persona natural intervenida, y ejecutará los actos derivados del proceso de intervención que no estén en cabeza de otra autoridad (ver artículo 2.2.2.11.1.4).

Bajo la anterior óptica refule con total nitidez que el señor Luis Felipe Campo Vidal, Agente interventor, no ostentó para el momento de la firma del acuerdo transaccional, ni lo ostenta actualmente, **la representación legal** del ciudadano ya fallecido, señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo, limitándose la función legal del auxiliar de la justicia a la administración de los bienes de la persona objeto de la intervención, para el caso concreto de los bienes del señor Sánchez Acevedo.

Así las cosas, teniendo clara tal situación, advierte este Tribunal que el interventor, en efecto, estaba facultado para la confección del inventario de bienes del intervenido y que serían objeto de administración e incluso de propugnar por la recuperación de activos conforme a los lineamientos del artículo 9º numeral 11 del Decreto 4334 de 2008²; en dicha medida y descendiendo al caso *sub examine* el interventor al conocer de la existencia de los pagarés suscritos a favor de la persona intervenida y al ser estos unos **bienes** mercantiles, debió procurar, si ello fuera posible pues existe un coaccedor, la recuperación de dichos instrumentos negociales y no pretender el cumplimiento de las obligaciones contenidas en ellos sin la tenencia material y legal de estos pagarés puesto que esta última situación no resulta jurídicamente viable bajo el amparo de la normatividad sustancial referida en precedencia, de la cual se deduce la imposibilidad de ejercer los derechos contenidos en los títulos valores sin la tenencia de los documentos.

² *La obligación de quien tenga en su poder activos de propiedad de la persona intervenida, de proceder de manera inmediata a entregarlos al agente interventor.*

Consecuentemente, de manera categórica, cabe señalar que el señor Luis Felipe Campo Vidal en su condición de Agente Interventor designado por la Superintendencia de Sociedades, NO contaba con ninguna facultad para actuar en representación del señor Jhon Jairo Sánchez Acevedo y disponer sobre derechos contenidos en títulos valores de los cuales no estaba en posesión material, reitérese que dicho auxiliar de la justicia, debió propender por la recuperación de dichos bienes (títulos) sin lo cual no podía efectivizar o exigir a la deudora el cumplimiento de la obligaciones allí consagradas y menos podía la señora Victoria Eugenia Correa Arguello o su apoderado especial, pretender cumplir las cargas asumidas o transar sobre ellas, con persona distinta al legítimo tenedor de los pagarés, pues de hacerse ello configuraría un mal pago o un pago indebido, lo cual no tiene virtualidad de descargar los títulos valores.

Es así como, al no contar el interventor con la facultad de representar legalmente al socio intervenido Jhon Jairo Sánchez Acevedo, pues éste no podía decidir válidamente sobre situaciones o derechos propios del señor Sánchez Acevedo, situación que, al estar dicho ciudadano ya fallecido, correspondería sus sucesores; se itera que la labor específica del aludido auxiliar de la justicia se circunscribía a la administración de los bienes de la persona intervenida, más no le era dable legalmente ejercer su representación legal para cualquier tipo de asuntos, menos los ajenos al trámite de intervención; empero, lo que sí podía el señor Campo Vidal, al enterarse de las existencia de otros bienes, era propender por su recuperación e incorporación al trámite adelantado, pero tal situación no se presentó en este asunto, toda vez que resulta ostensible que el señor agente interventor, no procuró la recuperación o integración de los títulos valores a los haberes del proceso de intervención, es decir, que nada hizo para lograr la recuperación de los pagarés, sino que de forma anómala y contraviniendo todas las disposiciones legales atinentes a los títulos valores y su forma de circulación, pretendió hacer efectivas las obligaciones contenidas en unos pagarés que nunca conoció, ni tuvo a la vista ni estuvo en posesión legal de ellos. En tal sentido, es importante resaltar que lo que debió el auxiliar de la justicia dentro de sus competencias, fue procurar que le fueran entregados los títulos, si ello fuere posible, empero no le era permitido legalmente tratar de exigir el cumplimiento de obligaciones contenidos en instrumentos cambiarios que no tenía en su poder, pues en efecto, tal situación no tiene la virtualidad de descargar los títulos, al estar en manos de persona distinta.

Sobre el particular, no puede desconocerse en el *sub lite* que los títulos objeto de ejecución no han sido objeto de endosos o cesiones luego de la toma de posesión en el proceso de intervención al que se ha venido haciendo alusión, pues tales instrumentos (los catorce) desde su creación fueron otorgados en favor de los señores Piedad Elena Ramírez Correa y/o Jhon Jairo Sánchez Acevedo, siendo ambos ciudadanos los acreedores de dichos pagarés y los legalmente facultados para presentar los mismos para su cobro, como lo prevé el artículo 624 del Código de Comercio. Tampoco puede pasarse por alto el hecho que el señor Sánchez Acevedo falleció desde el 28 de septiembre de 2019, siendo actualmente quienes pueden exigir el cumplimiento de las obligaciones la señora Ramírez Correa y/o los herederos del señor Sánchez Acevedo, no obstante, quien ha ostentado la tenencia legal y material de los títulos valores, y así se evidencia en el proceso, es la coacreadora Piedad Elena Ramírez Correa, quien se encuentra totalmente legitimada para ejercer los derechos derivado de los pagarés al ser una legítima beneficiaria de los mismos.

Aclarado lo anterior, y teniendo suficientemente claro que el señor Luis Felipe Campo Vidal, a luces del nuestro estatuto comercial, no podía de manera alguna, ser considerado legítimo tenedor de los títulos valores -pagarés- adosados al plenario, consecuentemente resulta igualmente diáfano que no contaba con ningún poder dispositivo sobre ellos, ni sobre los derechos incorporados en dichos instrumentos, estando vetado y por fuera de su competencia hacer declaraciones como la de "declarar extinguidas las obligaciones y dar por cancelados los pagarés", la de que los instrumentos "dejaron de existir perdiendo su fuerza ejecutiva", o que los mismos eran "nulos".

Igual suerte, se puede pregonar frente a la deudora, pues dicha ciudadana no podía pretender saldar las obligaciones contraídas, con quien no era tenedor de los títulos valores, ni ostentaba la representación legal de uno de los coacreadores, pues rememórese que para ejercer el derecho de este tipo de instrumentos se hace indispensable la exhibición de los títulos (artículo 624 C.Co.) y el señor Campo Vidal evidentemente no los tenía. Esta afirmación respecto de señor interventor, es ratificada por él mismo quien en comunicación dirigida a esta Magistratura el pasado 31 de enero, indicó lo siguiente:

"La deudora hizo un ofrecimiento de pago a través de su apoderado, por la suma de \$700.000.000,00 m/cte., valor que permitía solucionar los problemas de liquidez de la intervención y con ello llevar a feliz término la Toma de Posesión como medida de Intervención, razón por la que el suscrito aceptó el valor ofrecido. Todo fundamentado en lo afirmado por el apoderado de la deudora, señora María Victoria Correa Arguello, en el sentido que la manifestación de éste y la exhibición de las copias determinaban que el Tenedor Legítimo de los pagarés era el Intervenido y fallecido, señor Jhon Jairo Sánchez y que en el caso de los otros pagarés habían sido endosados a un tercero de forma ilegal (...)".

Corolario de los argumentos precedentes, se tiene que en efecto los pagarés aportados a la presente demanda ejecutiva, cumplen con los requisitos generales y específicos para este tipo de instrumentos cambiarios, siendo los mismos, claros, expresos y actualmente exigibles por quien sea su legítimo tenedor, verificándose de igual manera que las actuaciones adelantadas entre la deudora Victoria Eugenia Correa Arguello y/o su apoderado especial con el señor Luis Felipe Campo Vidal, como agente interventor de la sociedad MINERGETICOS S.A. y administrador de bienes del también intervenido JOHN JAIRO SÁNCHEZ AVECEDO, no tienen la virtualidad de enervar las obligaciones contenidas en los títulos valores cuya tenencia ostenta la señora Ramírez Correa, como legítima acreedora de los mismos; ello teniendo presente la falta de representación legal y ausencia de posesión de los títulos, como ya se argumentó en suficiencia, por parte del interventor.

Acorde con lo señalado, procede señalar por este Tribunal que de los pagarés a que se ha venido haciendo referencia en este proveído, no se evidencia que hayan sido debidamente descargados por la deudora, o que, en efecto por disposición del agente interventor, tales instrumentos sean nulos o hayan dejado de existir, pues se itera tal funcionario carecía de potestad para hacer tales declaraciones.

Así las cosas, resulta evidente que al haber la deudora efectuado un pago total o parcial, a quien no era el legítimo tenedor de los titulo valores, ni quien de conformidad con lo previsto en el artículo 624 del C.Co. le exhibió los pagarés para ejercer debidamente los derechos caratulares inherentes, se

efectuó un mal pago y tal circunstancia no puede de manera alguna afectar los derechos de quien si se encuentra legitimada para el reclamo de los derechos contenidos en los instrumentos cambiarios aquí ejecutados.

De otro lado, y si bien no sería objeto de pronunciamiento por parte de este Despacho, resulta relevante y oportuno precisar que el señor interventor Luis Felipe Campo Vidal en comunicaciones fechadas 10 de septiembre y 06 de octubre de 2021, parece aceptar que su proceder con la deudora y/o apoderado no se enmarcó dentro de las competencias que le eran propias, aunque lo justifica en el desconocimiento de la real situación, pues procedió conforme a la información presentada por el apoderado de la señora Correa Arguello que tenía unas copias de los títulos valores aquí cobrados, y para subsanar los yerros cometidos adujo estar dispuesto a: i) devolver y consignar a órdenes del Juzgado Promiscuo del Circuito de Amagá y para el presente proceso los dineros que le hayan sido entregados por la demandada Correa Arguello en razón del acuerdo transaccional³, y ii) a RESCILIAR la cancelación de la hipoteca para dejar sin efecto la misma⁴; simplemente esta Sala Unitaria de Decisión instará a las partes del contrato de transacción a desplegar las acciones pertinentes a volver las cosas al estado inicial, teniendo presente las consideraciones aquí consagradas; todo ello considerando que no puede esta Colegiatura dentro del presente escenario procesal ordenar la nulidad de la escritura pública otorgada por el señor interventor, que dispuso el levantamiento del gravamen hipotecario, correspondiendo a las partes procurar el remedio de mutuo acuerdo y la parte interesada acudir a los mecanismos legales establecidos por el legislador para tal efecto.

En conclusión, dada la claridad de los argumentos hasta aquí expuestos fulgura diáfana la procedencia del recurso de alzada frente a la decisión adoptada por el juez de primera instancia, debiendo esta Colegiatura REVOCAR el proveído atacado, de fecha 22 de julio de 2021 y en su lugar disponer la continuidad del proceso ejecutivo y la permanencia de las medidas de cautelares decretadas en los inmuebles de propiedad de la demandada y así se hará en la parte resolutive.

No hay lugar a condenar en costas en esta instancia, por no haber mérito para las mismas, conforme al artículo 365 CGP

³ Ver folio 10 del archivo "0005_Memorial" de la actuación de segunda instancia

⁴ Ver folio 04 del archivo "0019_Memorial" de la actuación de segunda instancia

Sin necesidad de más consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**, en **SALA DE UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

REVOCAR íntegramente la decisión de fecha, naturaleza y procedencia referenciada en la parte motiva de este proveído para en su lugar disponer:

PRIMERO.- DEVOLVER las presentes diligencias al Juzgado de origen, para que el *A quo* retome el trámite del proceso, sin que pueda volver sobre los requisitos y situaciones que ya fueron objeto de estudio en la providencia que se recurre.

SEGUNDO.- No hay lugar a condenar en costas en esta instancia, por no haber mérito para las mismas, conforme al artículo 365 CGP.

TERCERO.- Para efectos de la devolución del expediente, procédase de conformidad por la Secretaría de esta Sala.

NOTIFÍQUESE, CUMPLASE Y DEVUELVA

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **9263469a05d334acbc1130db1d91b47d39ecc30d5afbc1e3bd60bc0c9b972c2e**

Documento generado en 14/03/2022 08:27:23 AM

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

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



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Medellín, catorce de marzo de dos mil veintidós

Proceso:	Ejecutivo
Demandante:	Oliverio Bustamante Pareja
Demandada:	María Eugenia Mejía Orozco
Origen:	Juzgado Civil del Circuito de Fredonia
Radicados:	05-282-31-12-001-2018-00072-01 y 02
R. interno:	2021-0318 y 2021-0385
Magistrada Ponente:	Dra. Claudia Bermúdez Carvajal
Decisión:	Confirma autos apelados
Tema:	Incidente levantamiento de secuestro art. 597 CGP - De la demostración de los actos posesorios y la carga de la prueba en tales eventos – Exigencia de determinación concreta del bien que se dice poseer.

AUTO INTERLOCUTORIO N° 082

RADICADO N° 2018-00072-01 y 2018-00072-02

Procede la Sala a decidir sobre los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de los incidentistas LUZ DARY GÓMEZ ACEVEDO, RAÚL DE JESÚS ÁLVAREZ ACEVEDO y LUZ NELLY MEJÍA OROZCO frente a las providencias del 16 de septiembre y 14 de octubre de 2021, mediante las cuales se negó el levantamiento del secuestro, medida que fuera decretada al interior del presente proceso ejecutivo promovido por el señor OLIVERIO BUSTAMANTE PAREJA contra la señora MARÍA EUGENIA MEJÍA OROZCO.

1. ANTECEDENTES

1.1. Del trámite que dio origen a los incidentes propuestos

Al interior del proceso ejecutivo con acción mixta, adelantado por el señor Oliverio Bustamante Pareja frente a la señora María Eugenia Mejía Orozco, mediante proveído de fecha 20 de enero de 2020, previo registro del embargo, el Juzgado Civil del Circuito de Fredonia dispuso el secuestro del inmueble de propiedad de la demandada, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 033-11407 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Titiribí - Antioquia, en un porcentaje equivalente al 66.67% de que es titular la precitada señora Mejía Orozco. Para tal efecto, el judex dispuso comisionar para llevar a cabo la diligencia de secuestro a los juzgados Promiscuos Municipales de Amagá - Antioquia, municipalidad en la cual se ubica el predio objeto de la medida cautelar.

Una vez radicado el Despacho Comisorio ante los Juzgados de Amagá, correspondió su trámite al Primero Promiscuo Municipal, Agencia Judicial que, mediante auto del 13 de febrero de 2020, decidió avocarlo y fijó fecha para la diligencia encomendada. El secuestro del porcentaje de propiedad de la demandada Mejía Orozco tuvo lugar el día 22 de junio de 2021, actuación que fue suspendida por no haberse podido abarcar todos los lugares que componen el predio (algunos estaban cerrados) y se continuó el día 29 de junio de igual año, calenda esta última en la cual se logró agotar el objeto de la labor encomendada por el Juzgado de conocimiento.

En la diligencia de secuestro, el funcionario que la presidió señaló *"hicimos un recorrido externo del mismo para proceder a su individualización y pudimos constatar que el predio descrito en la escritura pública N° 039 del 1° de febrero de 2008, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 033-11407 el cual se manifiesta en ese instrumento solemne se encuentra ubicado en la carrera 51 N° 48-78, ha sido objeto de múltiples reformas y varias subdivisiones de hecho, sin legalizarlas bajo un reglamento de propiedad horizontal o una subdivisión que efectivamente individualizara todas las divisiones que se han ejecutado en el predio ya mencionado"*.

Fue así como el juez municipal, procedió al secuestro del inmueble detallando cada uno de las subdivisiones existentes y construcciones levantadas como mejoras, pues acorde a lo que atrás se indicó era un solo inmueble en el que no existía subdivisiones jurídicas, reglamento de propiedad horizontal o actos solemnes que evidenciaran la autonomía de las construcciones allí encontradas, señalando que tal secuestro se hacía en el porcentaje del 66,67% perteneciente a la demandada María Eugenia Mejía Orozco.

Cumplida la comisión por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Amagá y devueltas las actuaciones al comitente, este último, mediante providencia datada 1° de julio de 2021, dispuso agregar el Despacho Comisorio debidamente diligenciado para los efectos propios del artículo 40 del CGP.

1.1.1. Del primer incidente de levantamiento de secuestro

Dentro de la oportunidad legal prevista en el artículo 597 numeral 8 del CGP, los señores **LUZ DARY GÓMEZ ACEVEDO y RAÚL DE JESÚS ÁLVAREZ**

ACEVEDO, por intermedio de apoderado judicial, incoaron incidente de levantamiento de la medida de secuestro, mismo que sustentaron de la siguiente manera:

El inmueble del que se dispuso y realizó el secuestro del 66.67% identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 033-11407, corresponde actualmente a una edificación de seis pisos, sin desenglobar.

Los señores LUZ DARY GOMEZ ACEVEDO y RAUL DE JESUS ALVAREZ ACEVEDO *"desde el 01 de junio de 2021, detentan posesión material, quieta, pacífica e ininterrumpida, "sobre el 8% en proindiviso respecto de derecho de 33%, sobre el precitado inmueble, según promesa de compraventa celebrada con la señora María Eugenia Mejía Orozco el 23 de marzo de 2021; porcentaje, de 8%, que se circunscribe, por haberlo acordado así aquellos con la señora Mejía Orozco, al inmueble descrito seguidamente: - Lote de terreno, sin construir, sin desenglobar, de ocho (8) metros de frente por veintidós (22) metros de fondo, y que linda: por el frente con calle La Pola; por un costado con propiedad de Pedro Quirós; por el otro costado con franja del lote que se segrega, y por la parte de atrás con propiedad de María Teresa Quirós"*.

Asimismo, el vocero judicial de los incidentistas arguyó que la aludida posesión material *"se traduce en que, sobre el predicho lote de terreno, mis poderdantes ejercen actos de señores y dueños como son: utilización de parqueadero de su vehículo automotor, y guarda o almacenamiento de materiales de construcción tales como hierro, cemento, arena, madera, etc"*.

Fundado en lo anterior, solicitó: *"Decretar el Levantamiento del secuestro ordenado en la Ejecución de la referencia, respecto del lote de terreno, en proindiviso, detallado en el hecho segundo, que hace parte del inmueble ubicado en Amagá (Ant.) en la Cra. 51 Nro. 48-78, con matrícula inmobiliaria Nro. 033-11407"*.

Admitido el trámite incidental y al haberse corrido traslado del mismo a la parte ejecutante, dicho extremo litigioso se pronunció señalando que respecto de la supuesta posesión de una franja de terreno de 8 metros de frente por 22 de fondo que hace parte del inmueble secuestrado, se tiene que *"el lote de terreno antes de la diligencia funcionaba como parqueadero, pero que al*

momento del secuestro ya no funcionaba como tal, según se lo expresó la misma señora María Eugenia Mejía al comisionado. Cuando éste último se trasladó a esta parte de todo el inmueble (parqueadero), allí atendió la diligencia la señora demandada. Solamente estaba en compañía de un trabajador suyo realizando ciertas intervenciones al lote; en ningún momento del secuestro de este lote, y que según en la misma diligencia se numeró con el dígito 8, ella dijo haber prometido en venta parte del mismo, o que allí ejercieran posesión otras personas como las que ahora vienen a manifestarse”.

Añadió que, contrario a lo ahora ventilado, la demandada en la diligencia de secuestro expresó que esa parte del inmueble a secuestrar, *"anteriormente la tenía arrendada para parqueadero, pero que hace un mes la pidió, que ya no funciona ese establecimiento y que la misma está en su poder”.* Así las cosas, *"si era tan cierta esa promesa de venta o la existencia de poseedores o tenedores en parte de ese lote, ¿por qué guardó silencio? - esta posesión alegada por los promotores del incidente es ficticia, equivalente a un montaje para dilatar y entorpecer el curso del proceso”.*

1.1.2. Del segundo incidente de levantamiento de secuestro

De igual manera, estando dentro de la oportunidad legal prevista en el artículo 597 numeral 8 del CGP, la señora **LUZ NELLY MEJÍA OROZCO**, prevalida del mismo profesional del derecho, presentó nuevo incidente de levantamiento de la medida de secuestro, el cual apoyó en lo siguiente:

El inmueble del que se dispuso y realizó el secuestro del 66.67% identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 033-11407, corresponde actualmente a una edificación de seis pisos, sin desenglobar.

"Desde el 01 de febrero de 2008, fecha de la Escritura pública Nro. 039 de la Notaría Única de Amagá (Ant.), según la cual las señoras MARIA EUGENIA MEJIA OROZO y MARTHA CECILIA ADARVE CASTAÑEDA, adquirieron dicho inmueble en un 66.67% y en un 33.33%, respectivamente, hasta la actualidad, mi poderdante LUZ NELLY MEJIA OROZCO, a ciencia y paciencia de aquellas, ha venido ejerciendo de manera quieta, pacífica e ininterrumpida, en un 33.33%, esto es en una tercera parte, la posesión material del precitado

inmueble, fruto de lo acordado por ésta con la señora MARIA EUGENIA MEJIA OROZCO, quien pese a figurar con el 66.67% del inmueble, es consciente, junto con la otra comunera MARTHA CECILIA ADARVE CASTAÑEDA, que de este porcentaje (de 66.67%), el 33.33% es de la incidentista LUZ NELLY MEJIA OROZCO, por haber contribuido en ese porcentaje en el pago de su precio y haber contribuido desde su adquisición hasta la fecha, inclusive en un porcentaje mayor, en la realización de todas las mejoras que existen sobre el mismo, así como en la percepción de sus frutos civiles, circunstancia que la ha llevado a ser reconocida como coposeedora o codueña del inmueble, por quienes han sabido de las mejoras realizadas en él y por quienes lo han ocupado”.

Soportado en lo anterior el apoderado judicial incidentista petición: *"Decretar el Levantamiento del secuestro practicado en el Proceso del 66.67% del inmueble detallado en el hecho primero, **en un 33.33%**, por estar éste en posesión material de la incidentista”.*

Al descorrer el traslado efectuado por el Despacho el extremo ejecutante, arguyó frente a la solicitud de levantamiento de las medidas lo que a continuación se compila:

"Esta nueva acción accesoria dentro del proceso principal no es más que una falacia, habida consideración que ese 33.33% que dice poseer no está delimitado en el espacio, ni aún el 66.67% del cual ella dice tiene el anterior porcentaje por cuanto toda la propiedad está englobada, no existe una separación jurídica válida de los diferentes predios que lo conforman.

La posesión hay que ejercerla sobre algo concreto, tangible y medible, no sobre algo abstracto. Sobre el terreno la incidentista no ejerce posesión sobre nada, por cuanto no lo tiene determinado. Más aun, dentro de la diligencia de secuestro practicada por el juez comisionado ninguna persona manifestó que la señora Luz Nelly tenía el 33.33% del 66.67 % de la señora María Eugenia Mejía.

Sobre los documentos a mano que se aportan sobre distribución y/o manejo del inmueble, los mismos no pueden ser creíbles ya que no están firmados por ninguna persona, no dicen cuál es la razón de esos escritos, entre quienes

se realizan, o son cuentas entre quiénes. Ellos por sí solos no demuestran posesión.

Así las cosas, me opongo al levantamiento del secuestro solicitado del 33.33%, que a la vez hace parte del 66.67%, ya que la señora que lo impulsó no ejerce posesión sobre el mismo”.

1.2. De las decisiones impugnadas

El *A quo* luego de hacer una valoración de los medios de convicción practicados dentro de los trámites incidentales a los que se ha venido haciendo referencia, decidió negar el levantamiento de la medida de secuestro respecto de cada uno de los incidentistas, condenar en costas e imponer multa a cargo de los solicitantes, justificando sus decisiones como a continuación se sintetiza:

i) Respecto del trámite adelantado por los señores LUZ DARY GÓMEZ ACEVEDO y RAÚL DE JESÚS ÁLVAREZ ACEVEDO, el *iudex* concluyó, en audiencia del 16 de septiembre de 2021, que si bien, el contrato de promesa de compraventa suscrito entre los incidentistas y la demandada María Eugenia Mejía Orozco, podía ser prueba de una posesión, puesto que en dicho documento se indicó que la promitente vendedora haría entrega de lo prometido en venta desde el 1º de junio de 2021, resultaba igualmente cierto que del acervo probatorio recaudado no se logra individualizar plenamente la porción del bien que se dice poseer, pues sólo se precisa que se va a enajenar por la señora Mejía Orozco una franja de terreno del bien objeto de este proceso, en favor de los aquí incidentistas, equivalente a un 8% de dicho inmueble, pero no se dice nada en dicho contrato, para determinar con exactitud lo que fue prometido en venta, situación que permaneció igual aún al contrastar los demás medios probatorios.

Adicionalmente, el *A quo* arguyó que incluso la demandada en la diligencia de secuestro, misma que atendió de manera directa y personal, nada dijo sobre haber enajenado parte de la propiedad a los señores Gómez Acevedo y Álvarez Acevedo, o que determinado espacio concreto del bien estuviera siendo poseído o usufructuado por dichas personas, siendo ello un hecho tan reciente y relevante. Igualmente el juez primigenio puntualizó que el

parqueadero del cual se dice poseen los incidentistas en una parte, es usado indistintamente por las personas que allí ingresan, sin que exista una demarcación concreta de la porción que se le atribuye a los que solicitaron el levantamiento de la medida cautelar, incluso el ingreso a esa parte de la propiedad es por una misma puerta y reiteró, no existe demarcación alguna que distinga franjas de terreno disimiles, sino que todo se evidencia como una sola unidad; razón por la cual al no poderse delimitar tangiblemente lo poseído no procede la solicitud de levantamiento de secuestro.

Finalmente, el *iudex* expresó que de las probanzas adosadas al plenario se infiere que todos los actos posesorios alegados por los interesados se dieron con posterioridad a la diligencia de secuestro, razón de más para negar la solicitud impetrada ante ese estrado judicial.

ii) En lo atinente al trámite incidental adelantado a instancias de la señora LUZ NELLY MEJÍA OROZCO, mismo que fue definido en audiencia llevada a cabo el 14 de octubre de 2021, el *A quo* refirió como argumentos de su negativa que la prueba documental arribada al plenario no da cuenta alguna que la señora LUZ NELLY ejerza posesión sobre el inmueble o alguna parte o franja del mismo y tampoco se evidencian documentos que demuestren los préstamos bancarios y/o con diferentes personas realizados para la adquisición bien y la construcción de las mejoras allí plantadas.

De tal manera, el *iudex* indicó que los testigos escuchados en el trámite incidental, no avizoraron a la señora LUZ NELLY, hermana de la demandada, como poseedora de algo determinado, pues sólo la han percibido, según dichos de la misma María Eugenia Mejía Orozco, como "propietaria" de un porcentaje del inmueble e igualmente los testificantes expusieron que no tienen conocimiento que la incidentista haya efectuado mejoras concretas en el predio o parte de él, pues la que siempre contrata y está a cargo de todos los asuntos es precisamente la demandada María Eugenia.

Continuó el juez de instancia sus argumentos señalando que con ninguno de los medios de prueba se logró determinar, locales o franjas de terreno concretos en cabeza de la opositora, lo que torna en inviable el levantamiento de medidas deprecado; incluso en el testimonio de la demandada (María Eugenia Mejía Orozco) solo se aludió a que su hermana tenía el 33,33% sobre

toda la propiedad, sin que se pueda atribuir a ella una espacio o parte determinada o determinable.

Finalmente, el funcionario originario esbozó que la opositora no se hizo presente a la diligencia de secuestro, no obstante, la misma haberse llevado a cabo en dos días diferentes, y ser hermana de la demandada quien sí estuvo presente y nada señaló sobre la titularidad de derechos sobre el inmueble por parte de su consanguínea, hoy incidentista.

Teniendo como referente lo anterior, el *A quo*, al igual que en la decisión precedente y tomada en el mismo proceso ejecutivo resolvió de forma adversa los pedimentos de quien promovió el incidente.

1.3. De los recursos interpuestos y su trámite

Inconforme con las decisiones el apoderado judicial en ambos incidentes de levantamiento de secuestro, interpuso recursos de reposición y en subsidio apelación, sustentándolos en los siguientes términos:

i) En la audiencia llevada a cabo el 16 de septiembre de 2021, incidente de los señores Luz Dary Gómez Acevedo y Raúl de Jesús Álvarez Acevedo, adujo que si bien es cierto que en el contrato de promesa de compraventa no se dijo nada sobre la delimitación concreta de lo prometido en venta, se debe estar a lo dispuesto en el artículo 1618 del Código Civil, es decir: "*conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras*", significando así que en efecto los promitentes compradores y la señora María Eugenia Mejía Orozco, conocían de manera fehaciente la franja de terreno objeto de negociación, de la cual se solicitó el levantamiento de la medida.

De igual manera sustentó su recurso en que los testigos sí identificaron el predio "vendido" a los señores Gómez Acevedo y Álvarez Acevedo, estableciendo que se trataba de una franja de 8,00 mts por 22 mts, cuenta de lo cual dio la señora Diana Mejía en su declaración.

En tercer lugar, el apoderado judicial recurrente indicó que el negocio realizado entre los incidentistas y la aquí demandada, obedece a un real acuerdo (negocio) de tal manera que debe primar lo allí estipulado.

Efectuadas las anteriores argumentaciones, el *iudex* en la misma audiencia puso en traslado del extremo activo, el recurso de reposición, parte que se abstuvo de pronunciarse, procediendo así el juzgado a resolver sobre dicho recurso horizontal, así:

Precisó que con el material probatorio adosado al plenario quedó claro que la persona que ejercía la posesión material del inmueble y de la parte que en este incidente se reclama, era sólo la señora María Eugenia Mejía Orozco, ciudadana que no obstante estar presente en la aludida diligencia, nada dijo sobre que otra persona o personas estuvieran ejerciendo posesión sobre parte de lo que se estaba secuestrando por el Despacho comisionado, evidenciando incluso con sus dichos, que era ella quien disponía de la propiedad.

Lo prometido en venta únicamente correspondió a un porcentaje sobre la propiedad de la demandada, no a un terreno concreto y determinable, razón por la cual no se logró evidenciar posesión sobre algo puntual; además de que los actos alegados como posesorios, tuvieron lugar, según las probanzas, después de la diligencia de secuestro.

Así las cosas, el juez primigenio dispuso no reponer su decisión y conceder el recurso de alzada interpuesto de manera subsidiaria, remitiendo el proceso a esta Corporación para resolver lo pertinente.

ii) De otro lado, en lo tocante con la decisión emitida en audiencia del 14 de octubre de 2021, en el incidente interpuesto por la señora Luz Nelly Mejía Orozco, el abogado incidentista la recurrió argumentando que su representada en efecto es "propietaria" en un 33,37% sobre la totalidad del inmueble objeto de medida cautelar, sólo que por acuerdo con su hermana María Eugenia no aparecería en los títulos que así lo demuestran; de igual manera la incidentista ha venido ejerciendo desde que se adquirió el predio, actos posesorios proindiviso con su fraterna y otra socia, tal y como lo permite el artículo 779 del Código Civil, sin que se pueda desconocer tal circunstancia por el juzgado.

Agregó el apoderado que no puede el juez de instancia desconocer los manuscritos presentados como prueba documental en el incidente, donde se plasma una especie de rendición de cuentas, pues si bien no se determinan

las partes o firmantes, ni a que se refieren concretamente, puede ser una prueba indiciaria de lo alegado, es decir, la posesión de la señora Luz Nelly en el bien inmueble.

Aunado a lo anterior, el recurrente predicó que los testigos oídos en el trámite incidental dieron fe de que reconocen a la señora Luz Nelly Mejía Orozco como poseedora, debiéndose dar pleno valor a dicho medio probatorio.

Del recurso de reposición se dio traslado a la parte contraria en la misma audiencia, extremo que optó por guardar silencio, procediendo el *A quo* a resolverlo basando su decisión, únicamente en que se ratificaba en lo ya expuesto al resolver el incidente respecto de la no posesión de la incidentista y en cuanto al artículo 779 del C.C. citado por el recurrente, dice que lo allí plasmado atañe a situaciones no aplicables a la situación fáctica que se analizó en el sub iudice.

Conforme con lo predicado, el *iudex* no repuso su decisión y consecuentemente concedió el recurso de apelación que había sido impetrado de forma subsidiaria, disponiendo su remisión a esta Corporación para lo pertinente.

En el anterior contexto, procede la Sala a resolver, previas las siguientes

2. CONSIDERACIONES

2.1. De la competencia para resolver la apelación

Sea lo primero señalar que esta Corporación es competente para conocer de la apelación de los autos fechados 16 de septiembre y 14 de octubre de 2021, por ser el superior funcional del juzgado de conocimiento, y por ser las providencias que se revisan susceptibles del recurso de alzada conforme al numeral 5 del artículo 321 del C.G.P.

2.2. Problema jurídico a resolver

Establecido el marco dentro del cual se desarrollaron las controversias incidentales, así como el sentido de las decisiones impugnadas y las razones

de inconformidad de los apelantes, corresponde a esta colegiatura establecer si las dos decisiones adoptadas por el juez de primer grado de negar el levantamiento parcial del secuestro del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria 033-11407 con ocasión de los incidentes de levantamiento de medidas interpuestos por terceros que manifestaron ser poseedores de unas franjas contenidas en el predio ya referido, fueron o no acertadas, de cara a lo probado y a la normatividad jurídica vigente.

Así las cosas, para solucionar la inconformidad planteada es necesario abordar la naturaleza de estos trámites incidentales y la carga de la prueba de éstos.

A los incidentes los gobiernan una serie de principios que deben tenerse en cuenta para efectos de determinar la procedencia de su trámite o su rechazo de plano, conforme a los artículos 127, 128 y 129 del CGP, entre ellos se encuentran los de taxatividad, formalidad y oportunidad, el primero de ellos encuentra su base en lo señalado por el artículo 127 que contempla que sólo se tramitarán como incidente los asuntos que la ley expresamente señale.

En este orden de ideas, en primer lugar, el juez debe examinar que el incidente propuesto por uno de los litigantes se encuentra taxativamente señalado en la ley, siendo así como al entronizarse al presente asunto, se encuentra que el incidente en cuestión está enmarcado dentro de lo preceptuado por el numeral 8 del artículo 597 de la codificación adjetiva civil que establece:

"Artículo 597. Levantamiento del embargo y secuestro. Se levantarán el embargo y secuestro en los siguientes casos:

8. Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión.

También podrá promover el incidente el tercero poseedor que haya estado presente en la diligencia sin la representación de apoderado judicial, pero el término para hacerlo será de cinco (5) días.

Si el incidente se decide desfavorablemente a quien lo promueve, se impondrá a este una multa de cinco (5) a veinte (20) salarios mínimos mensuales”.

De acuerdo a la norma adjetiva en cita, la carga probatoria de la posesión le corresponde al solicitante, quien la deberá acreditar a través de los medios probatorios que le otorga el estatuto procesal civil.

El anterior precepto jurídico encuentra su fundamento en el derecho que tienen los terceros poseedores y/o los tenedores por cuenta de aquellos, frente a quienes no produzca efectos la sentencia, a que se le respete su posesión y los derechos derivados de la misma. Es así como la doctrina, al aludir al incidente promovido por el poseedor para obtener el desembargo y el levantamiento del secuestro en aquellos casos en que se practican dichas cautelas ha indicado: *“Incidente promovido por el poseedor. Otras son las razones fácticas para el incidente que promueve un poseedor, cuando el predio se encuentre en manos de dicho tercero, caso en el cual y a diferencia del incidente anterior¹, debe presentarlo oportunamente, esto es dentro de los cinco o los veinte días siguientes a la práctica de la diligencia de secuestro, si la misma la practica el juez de conocimiento, o a la notificación del auto que tiene por incorporado al expediente el despacho comisorio, cuando la diligencia se llevó a cabo mediante comisionado, término de cinco o veinte días, dependiendo de si estuvo o no presente el tercero poseedor en el momento de la diligencia de secuestro (CGP art. 597 num.8)”²*, acotando además que este incidente es viable en todo proceso.

Así las cosas, de acuerdo con las premisas jurídicas señaladas en el canon normativo antes citado, fácil se deduce que: (i) la legitimación para promover el incidente de oposición a la diligencia de secuestro recae sobre el tercero poseedor del bien objeto de la medida cautelar frente a quien no produzca efectos la sentencia; (ii) Se requiere que se demuestre la calidad de poseedor en quien formula la oposición, presentando prueba siquiera sumaria al respecto; iii) la carga de la prueba sobre la posesión material incumbe al opositor; iv) No existe una exigencia temporal en relación con determinado periodo respecto de la posesión material ejercida, puesto que lo importante

¹ *Advierte este Tribunal que refiere al incidente que puede promover el cónyuge que se encuentre dentro de la hipótesis del numeral 4 del artículo 598 ídem.*

² *Forero Silva, Jorge. Medidas cautelares en el código General del Proceso. Editorial Temis. 2ª Edición. Año 2015 Pág. 56*

es la demostración de que el opositor tenía la posesión material del bien al tiempo en que se practicó la diligencia de secuestro; v) El incidente debe promoverse oportunamente, esto es dentro de los términos previstos en tal precepto, los que dependen de si el opositor estuvo o no al momento de la diligencia de secuestro y vi) cumplidos los anteriores presupuestos hay lugar al levantamiento del secuestro, *in casu*, que haya sido practicado conforme se desprende del encabezado del precitado artículo 597 CGP.

De otro lado, y en cuanto al concepto de posesión se refiere, se tiene que la misma es definida por el artículo 762 del Código Civil como “...*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él. El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo.*” Y en armonía con dicha preceptiva, el artículo 786 ibidem establece que el poseedor conserva la posesión, aunque transfiera la tenencia de la cosa, dándola en arriendo, comodato, prenda, depósito, usufructo, o cualquiera otro título no traslativo de dominio; de donde se infiere que la posesión no se pierde en los eventos en que se transfiere la tenencia del bien.

Según los alcances del precitado artículo 762 y la interpretación que de tal norma ha hecho la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la posesión está integrada por un elemento externo consistente en la aprehensión física o material de la cosa (*corpus*) y por uno intrínseco o psicológico que se traduce en la intención o voluntad de tenerla como dueño (*animus domini*) o de conseguir esa calidad (*animus rem sibi habendi*) que, por escapar a la percepción directa de los sentidos, resulta preciso presumir de la comprobación plena e inequívoca de la existencia de hechos externos que le sirvan de indicio.

Tales requisitos permiten distinguir la posesión de la simple tenencia, esta última, según el artículo 775 del C.C., es “*la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño*”; de manera que en esta el elemento volitivo o intencional de comportarse como dueño no se da. A las diferencias que se presentan entre una y otra figura jurídica, se refirió la Corte Constitucional en la Sentencia T-302 de 2011, en la cual precisó que “*entre posesión y simple tenencia existen elementos comunes, pero también otros que son disímiles. Dentro de las similitudes entre las dos figuras jurídicas*

*encontramos que por regla general la tenencia implica el uso o aprovechamiento económico del bien, al paso que la posesión siempre involucra actos positivos que se manifiestan en el uso o provecho económico del bien, pues en la práctica, son tales actos materiales de uso o provecho los que exteriorizan la intención de poseer y así, concretan el ánimo en el corpus. Sin embargo, entre las instituciones existe una diferencia marcada: mientras que en la tenencia el poder o relación material de la persona con el bien, en el que se funda su uso o provecho, está mediado por dependencia o subordinación a la voluntad de otro sujeto, lo que equivale a sostener que siempre se reconoce dominio ajeno sobre el bien y se somete al mismo; **en la posesión, dicho poder material sobre el bien no se sustenta más que en la voluntad libre e independiente de usar o aprovechar económicamente el bien, es decir, sin que se reconozca dominio ajeno sobre el mismo.**"*

En cuanto a la carga de la prueba en este tipo de incidentes a cargo de quien alega la posesión, se tiene que no dista mucho de la que se exige a la hora de demostrar los hechos de la pretensión y la excepción, pues al igual que en estas, el artículo 167 del CGP señala "*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*", bajo esta óptica procederá a continuación esta Magistratura al análisis de los casos concretos sometidos a estudio.

2.3. Del incidente propuesto por Luz Dary Gómez Acevedo y Raúl de Jesús Álvarez Acevedo.

Habiéndose efectuado las claridades precedentes frente a la figura de la posesión, debe esta Corporación proceder al análisis del material probatorio recaudado en el plenario, para dilucidar si en efecto los incidentistas referidos ostentaban tal calidad (poseedores) de una parte del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 033-11407, al momento de realizarse la diligencia de secuestro; ello teniendo presente y como norte de la decisión los argumentos expuestos por el disidente en su recurso de alzada.

Así las cosas, y como primer argumento del recurso el apoderado judicial incidentista, indicó que entre los señores Luz Dary Gómez Acevedo, Raúl de Jesús Álvarez Acevedo y la señora María Eugenia Mejía Orozco se celebró un contrato de promesa de compraventa sobre una porción del bien embargado

en el presente proceso ejecutivo, misma que equivale a un ocho por ciento (8%) sobre el porcentaje de que es titular la demandada Mejía Orozco, y que si bien en dicho documento no se plasmó con claridad, la cabida y linderos de lo prometido en venta, entre las partes dichos asuntos sí quedaron claros, razón por la cual debe prevalecer la voluntad de los contratantes sobre lo escrito, conforme al artículo 1618 del Código Civil, siendo así una faja de terreno de 8 mts de frente por 22 de fondo, comprendido dentro del parqueadero que hace parte del inmueble objeto de la medida cautelar.

Sobre el particular, procede señalar delantadamente que acertó el *iudex* al concluir que para el caso de los primeros incidentistas, lo que alegaron de estar poseyendo para el momento del secuestro y de lo cual solicitan el levantamiento de dicha cautela, no quedó totalmente definido tal aserto, desvirtuándose así los hechos de señor y dueño que adujeron estar ejecutando para dicho momento. Veamos:

Si bien existe un contrato de promesa de compraventa en el que la demandada se compromete a enajenar parte del inmueble embargado, lo cierto es que al examinar tal documento, encuentra este Tribunal que en el mismo únicamente se indicó que lo prometido en venta correspondía a un **derecho** del 8% derivado del derecho que en un 33% ostenta la señora Mejía Orozco sobre el bien inmueble, más no se delimitó de forma concreta que los promitentes compradores entrarían en posesión de una parte determinada del predio, procediendo a delimitar su ubicación y linderos, ni tal circunstancia se avizoró con los demás medios probatorios practicados en el incidente.

Al respecto, no puede perderse de vista que un contrato de promesa de compraventa no representa un título traslativo de dominio en favor de los promitentes compradores, ni conlleva a la obtención de derechos reales sobre el inmueble, pues para la enajenación de bienes inmuebles existen unas formalidades que deben cumplirse para producir estos efectos; máxime si se tiene en cuenta que en el *sub lite* los incidentistas conocían plenamente que el bien estaba por fuera del comercio con ocasión de un embargo que recaía sobre toda la propiedad, así se evidencia en el párrafo de la cláusula tercera del contrato.

Ahora, si bien es cierto el hecho de estar embargado el inmueble no es óbice para ejercer posesión sobre el mismo, se debe tener presente que en el presente asunto los incidentistas estaban en la obligación de demostrar tal

circunstancia (posesión), pues de las probanzas lo único que se extrae es que de haberse dado cumplimiento al contrato de promesa, que no se tiene certeza de si ocurrió, únicamente llevarían hasta la diligencia de secuestro veintiún (21) días en posesión de la franja de terreno prometida en venta (ver cláusula séptima del contrato).

Así las cosas incumbía a dichos ciudadanos, demostrar que en efecto entraron en posesión del bien objeto del contrato, en qué fecha lo hicieron y cuáles fueron los actos de señores y dueños desplegados durante ese lapso, situación que no aconteció en el *sub examine*, pues como lo precisó el *A quo* en su momento, ni siquiera se logró determinar con claridad cuál era el terreno efectivamente poseído por los promotores del incidente, sólo se logró evidenciar que en el parqueadero, parte del inmueble en la cual estaría el derecho prometido en venta, las personas que ingresaban al mismo, lo hacían y utilizaban de manera indistinta y sin restricción alguna, sin evidenciar alguna demarcación o acto de señorío que por cuenta de los incidentistas se hubiera efectuado en defensa de lo que se había adquirido y se estaba poseyendo.

De otro lado, en gracia de discusión, de tenerse por cierto lo dicho por el recurrente en la impugnación, referido a que de los testimonios recepcionados en el trámite incidental se extrae de manera precisa los linderos de la parte alegada en posesión, pues a su decir, así lo determinó la señora Diana Mejía en su declaración, no puede perderse de vista que lo que se evidencia en el plenario es una total ausencia de actos de señor y dueño predicable de los señores Luz Dary Gómez Acevedo y Raúl de Jesús Álvarez Acevedo sobre el bien objeto de medida cautelar, razón que resulta más que suficiente para declarar no próspero el incidente de levantamiento de medida, como en efecto lo determinó el juez primigenio.

Finalmente, en cuanto a que la contratación (promesa de compraventa) haya correspondido a un negocio real entre las partes del mismo y por tanto dicho acuerdo debe primar, no duda esta corporación que tal convenio haya existido; empero, lo que no se evidencia, siendo el pilar fundamental para la prosperidad de las pretensiones del incidente, es la posesión que se ejercía sobre el bien, esto es, los actos de señor y dueño sobre un terreno determinado o determinable ejercidos por quien depreca el levantamiento de la cautela.

Así las cosas, la decisión recurrida habrá de ser confirmada, por no haberse demostrado que los incidentistas Gómez Acevedo y Álvarez Acevedo, ejercieran la posesión de parte alguna de la propiedad embargada, identificada con la matrícula inmobiliaria 033-11407 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Titiribí - Antioquia y ello se determinará concretamente en la parte resolutive de este proveído.

2.4. Del incidente propuesto por Luz Nelly Mejía Orozco.

Respecto de este segundo incidente, tempranamente advierte esta Corporación que fue acertada la decisión datada 14 de octubre de 2021, por cuya virtud se negó el levantamiento de la medida de secuestro sobre un porcentaje equivalente a un 33.33% de toda la propiedad identificada con folio de matrícula inmobiliaria 033-11407 a que se ha venido haciendo referencia; pues retomando los argumentos ya expuestos, utilizados para resolver lo relativo al primer incidente, se tiene que para este segundo evento la incidentista y hermana de la demandada, no logró, con apoyo en el acervo probatorio recaudado, demostrar que estuviere fungiendo como poseedora de una **determinada** franja de terreno contenida en el predio de mayor extensión, en la proporción indicada por dicha interesada. De tal guisa que lo único que se logró establecer es que la incidentista sostenía negocios con la señora María Eugenia Mejía Orozco, sin que se presentara soportes de las transacciones aducidas, dentro de las cuales, resultaban vitales los atinentes a la compra del predio, del que adujo la señora Luz Nelly haber cancelado la suma de \$50'000.000.

Cierto resulta que la señora incidentista no aparece como titular de derechos reales sobre el predio secuestrado, y tal situación puede verificarse con el sólo examen del certificado de tradición y libertad de inmueble; así las cosas, lo único que debe analizarse para efectos de la procedencia de las pretensiones del trámite incidental, es si en efecto la mentada ciudadana ejercía actos de señora y dueña (posesión) sobre el bien o una parte concreta del mismo, concluyéndose de las pruebas recaudadas que en efecto no ostentaba tal situación para el momento de la diligencia de secuestro adelantada el 22 de junio de 2021. Veamos:

Del testimonio rendido por la señora María Eugenia Mejía Orozco (demandada en el proceso ejecutivo) quien resulta como ya se anotó, ser la hermana de

la hoy incidentista, se extrae que ella como propietaria no puede identificar de manera concreta que parte de la propiedad es la poseída con Luz Nelly, pues sólo sabe que es "propietaria" de un 33,33% de toda la propiedad porque contribuyó a su adquisición; de igual manera indicó que la incidentista no ha realizado ningún tipo de mejoras de manera directa, ni ha estado a cargo de la administración de inmueble común, pues tal labor siempre ha estado en cabeza de ella (María Eugenia) quien rinde cuentas a quienes denominó sus socias, sin que se haya aportado pruebas alguna de tal afirmación. Afirmó igualmente quien fungió como testigo que los contratos de arrendamiento de los diferentes locales y apartamentos que hoy en día conforman la propiedad, son siempre suscritos por ella como arrendadora, que en ninguno aparece la incidentista.

Por lo demás se tiene que, si bien los demás testigos indicaron que percibían a la señora Luz Nelly Mejía Orozco como "copropietaria" del inmueble, manifestaron hacerlo porque así se los dijo la demandada María Eugenia quien en alguna ocasión la presentó como su socia y copropietaria, no porque a dicha persona la hayan observado ejerciendo actos de señora o dueña, esto es, comportándose como una verdadera propietaria. Tampoco pudieron los testificantes afirmar que la señora Luz Nelly ejerciera posesión sobre un área determinada del bien, que conllevara a reconocerle tal condición sobre esa parte, no administra ninguno de los locales y/o apartamentos de forma directa, ni se probó percibir beneficio alguno, o por lo menos, no con prueba diferente a los dichos de la misma demandada, hermana de la incidentista.

De tal guisa, ante tal escenario de indefinición de lo poseído y la ausencia total de actos demostrativos de posesión por parte de la señora Luz Nelly Mejía Orozco, deviene acertada la decisión atacada debiéndose confirmarse en esta instancia por esta Colegiatura.

Además de lo atrás argüido, resulta necesario aludir al reparo del apelante referido a la posibilidad de efectuar una posesión proindiviso, conforme a lo estatuido en el artículo 779 del Código Civil, siendo de esta manera que su prohijada venía ejerciendo su posesión sobre el predio, en compañía de otras dos personas, al respecto debe simplemente decirse que en efecto tal circunstancia, estos es, una posesión conjunta, es perfectamente viable a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, pero ello no releva de la carga

probatoria de demostrar la ejecución de actos de señor y dueño por parte de todos los coposeedores, situación esta última, que no se evidenció en el sub lite, respecto de la señora Luz Nelly, por tanto las pretensiones del incidente están llamadas al fracaso.

En Conclusión, acorde a lo analizado en precedencia y haciendo referencia tanto al auto del 16 de septiembre, como al emitido el 14 de octubre, ambos del año inmediatamente anterior, se tiene que tales providencias habrán de ser confirmadas, por cuanto los interesados no demostraron el ejercicio de la posesión por ellos alegada sobre las franjas de terreno alegadas y que hacen parte del predio previamente embargado en el *sub examine*, sin que se haya logrado de igual manera determinar concretamente lo que se alegaba poseído, como se trasuntó a lo largo de los considerandos.

Finalmente, conforme al artículo 365 numeral 8 CGP, no habrá lugar a imponer costas en la presente instancia, por no haber mérito para las mismas.

Sin necesidad de más consideraciones, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, Sala Unitaria de Decisión en Civil - Familia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR íntegramente los autos apelados, cuyas fechas y procedencia se indicaron en la motivación.

SEGUNDO.- Sin costas en esta instancia

TERCERO.- COMUNICAR al inferior funcional la presente decisión en los términos consagrados por el inciso final del artículo 359 CPC.

CUARTO.- DEVOLVER las diligencias al juzgado de origen una vez alcance ejecutoria este auto. Procédase de conformidad por la Secretaría de esta Sala.

NOTIFÍQUESE

(CON FIRMA ELECTRÓNICA)
CLAUDIA BERMÚDEZ CARVAJAL
MAGISTRADA

Firmado Por:

**Claudia Bermudez Carvajal
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Antioquia - Antioquia**

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: **9c2ceccfbc9b1e0eb06a416249d61c05350fa1e73ac6d17d5f919e8dd62a8767**

Documento generado en 14/03/2022 08:27:22 AM

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

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