

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA  
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:  
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de  
dos mil veinte (2020).

Ref: Exp. 25269-31-03-002-2019-00033-01.

Con arreglo a lo dispuesto en el decreto legislativo 806 de 2020, pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 20 de febrero pasado proferida por el juzgado segundo civil del circuito de Facatativá dentro del proceso verbal de Rubén Alberto Sabogal Cubillos contra Jaime Augusto Sabogal Cubillos y María Inés Cubillos de Sabogal, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda pidió declarar que es absolutamente simulado el contrato de compraventa celebrado entre Marina Inés Cubillos de Sabogal, en calidad de vendedora, y Jaime Augusto Sabogal Cubillos, como comprador, respecto del 50% del inmueble denominado Bloque Uno A El Cruce de Mosquera, contrato que está contenido en la escritura 886 de 19 de junio de 2013 de la notaría única de Funza; como consecuencia, declarar que dicho bien no ha salido del patrimonio de la vendedora y ordenar la cancelación de esa anotación. En subsidio, declarar la simulación relativa de ese acto por encubrir una donación, la que es nula a voces del artículo 1458 del código civil, por falta de insinuación.

Dice al efecto, que la sociedad conyugal conformada entre Marina Inés Cubillos de Sabogal y Rubén Alfonso Sabogal Zamora, padres del demandante, se liquidó mediante sentencia aprobatoria de la partición dictada el 22 de abril de 2009 por el juzgado trece de familia de Bogotá; en ésta le correspondió a la cónyuge el 70% del inmueble conocido como Bloque Uno A, El Cruce de Mosquera, que tiene un área aproximada de 3.835,41 m<sup>2</sup>.

Mediante escritura 1737 de 7 de septiembre de 2012 de la notaría única de Funza, Marina Inés transfirió a título de compraventa el 20% del inmueble a María Helena Cortés, reservándose para sí el 50% restante; su progenitora no ha sido comerciante ni experta en negocios, y la persona que siempre estuvo al tanto de ellos fue su exesposo, Rubén Alfonso, situación que aprovechó el demandado Jaime Augusto Sabogal Cubillos, hermano del demandante y de Javier Sabogal Cubillos, no solo para asumir de manera unilateral y arbitraria el cuidado de su madre, sin el consentimiento de sus demás hermanos, llegando a mantenerla alejada y prohibirles las visitas, sino también para lograr con claros fines económicos que ésta simulara venderle el 50% de ese inmueble mediante escritura 886 de 19 de junio de 2013.

Ese contrato es simulado porque la vendedora no tuvo la intención de vender, ni el comprador de adquirir el bien a través de compraventa, amén de que el precio fue 'ficticio', porque ésta jamás recibió los \$500'000.000 a que alude la escritura, y aquél, por su parte, tampoco los desembolsó, pues no cuenta con la capacidad económica para hacerlo, ya que nunca ha trabajado, ni ha celebrado negocios de importancia que pudieran otorgarle una rentabilidad semejante y ni siquiera tuvo acceso al sistema financiero.

El precio pactado además es irrisorio, porque apenas alcanza a superar el 50% del avalúo catastral, dado que allí funciona una estación de gasolina, algunos negocios de arreglo de vehículos y un hotel que le generan

importantes ingresos a la demandada, de suerte que su valor real es la suma de \$3.000'000.000; además, la demandada no tenía ninguna necesidad para disponer del bien, pues vive en uno de los apartamentos que están construidos en ese inmueble y recibe la cuota alimentaria que su excónyuge acordó pagarle en la conciliación que celebraron en el año 2002; ésta, por su edad, enfermedades y situación de vida, fue “*objeto de manipulación*” por parte de su hijo quien logró que le transfiriera el bien en detrimento de los derechos que le corresponden a los otros hijos Rubén Alberto y Javier, quienes también tienen derecho a heredar parte de aquél cuando ésta fallezca.

Al paso que la demandada Marina Inés Cubillos de Sabogal guardó silencio, el demandado, por su parte, se opuso aduciendo que no es cierto que la demandada no tenga habilidad para los negocios, por el contrario, ésta la adquirió debido al abandono de su cónyuge, por lo que ella se vio obligada a defender y cuidar no solo los bienes que ha adquirido por su cuenta, sino también los que le correspondieron en la liquidación de la sociedad conyugal.

El contrato no es producto de un concierto simulatorio; antes bien, se trató de una venta real y el dinero fue entregado como lo dice el documento que contiene la negociación, hecho que presencié de forma directa Rodrigo Alonso Gómez, persona muy allegada a la familia; a pesar de su edad, su progenitora es consciente de sus actos y debe buscar la forma de velar por su subsistencia, en la medida en que su exesposo no cumple con el pago de la cuota que acordaron. Las pocas veces que lo hace ha sido por presentar demandas en su contra y no voluntariamente, sin contar con que el demandante no tiene legitimación para demandar los actos que celebren sus progenitores, porque cada uno de ellos puede disponer de sus bienes como a bien tenga. Como consecuencia formuló las excepciones que denominó ‘falta de legitimación en la causa por activa’ y ‘cumplimiento del contrato en lo relativo al pago legal de la compraventa’.

El expediente fue remitido por el juzgado civil del circuito de Funza en cumplimiento del acuerdo CSJCUA 18-130 de la Sala Administrativa del Consejo Seccional de la Judicatura, al juzgado segundo civil del circuito de Facatativá.

La sentencia de primera instancia, que declaró la simulación absoluta solicitada de manera principal, fue apelada por el demandado en recurso que, concedido en el efecto suspensivo, se apresta el Tribunal a resolver.

## II.- La sentencia apelada

A vuelta de un recuento procesal y de memorar que la simulación requiere como presupuesto básico un acuerdo de voluntades tendiente a aparentar un acto jurídico, bien uno que no han querido ora uno diferente al exteriorizado, para cuya declaración es necesario demostrar la existencia del contrato, la legitimación de las partes entre las que se plantea el conflicto, especialmente por quien promueve la acción porque debe estar asistido de un interés real para reclamarla y la prueba de la simulación, pasó al estudio de éstos.

Cuanto al primero hizo ver que la existencia del contrato quedó acreditada con la copia de la escritura pública que da cuenta de la compraventa que en junio de 2013 celebraron Marina Inés Cubillos de Sabogal y Jaime Augusto Sabogal Cubillos; relativamente a la legitimación para demandar la simulación, enfatizó que la tienen las partes del negocio jurídico y los terceros, cuando demuestren un interés jurídico cierto y actual, de suerte que ésta la tiene el actor, pues promovió la acción para proteger esos derechos que como heredero le lleguen a corresponder en su calidad de hijo respecto de la vendedora.

Luego se entregó al estudio del fenómeno simulatorio, el que adelantó haciendo ver que al rendir el interrogatorio de parte, la demandada señaló que no vendió el bien al demandando, que se lo transfirió para no tener

problemas judiciales por una multa que debía pagar a raíz del contrato de arrendamiento que había contraído con la estación de combustible Móvil y que no recibió ningún pago, versión que merece credibilidad porque da cuenta de la ciencia de su dicho; por su parte, la capacidad económica del comprador no quedó demostrada, pues antes 2013, año en que se celebró el negocio, aquél no declaraba renta, de donde no puede creerse que tenía \$500'000.000 en su poder, menos cuando la adquisición del bien apenas vino a informársela a la Dian en 2015, comportamiento que no es propio de una persona que maneje importantes sumas de dinero, algo que también descartaron las certificaciones de los bancos Scotia Bank y el Banco de Colombia que se aportaron al proceso, pues desde el año 2008 dan cuenta apenas de movimientos en las cuentas que no superaban los \$770.000 y en muchas ocasiones el saldo era de \$2.000 o \$3.500, sumas exiguas frente al precio que supuestamente se acordó por el inmueble.

El testigo Rubén Alfonso Sabogal Zamora, ex esposo de la demandada y padre de los hermanos Sabogal Cubillos, dijo que le prestó a Jaime Augusto \$500'000.000, respaldados en una letra de cambio, para hacer un negocio, y que presume que fue la compra que le hizo a su mamá, pero llama la atención que sostenga que no le cobró intereses y que pensara que era preferible que el bien quedara en manos de su hijo, pues en caso contrario los abogados se habrían quedado con él; el deponente Rodrigo Alonso Gómez Uribe solamente dijo que estuvo presente en la notaría y que allí la demandada le señaló que nadie la estaba amenazando, así mismo que vio a Jaime entregarle un paquete que contenía el pago, pero no pudo dar cuenta de si éste en efecto contenía el dinero o de cuánto se trataba, sin contar con que en su dicho se aprecia cierta animadversión para con la vendedora, razones suficientes para decretar la simulación pretendida.

### III.- El recurso de apelación

Lo despliega sobre la idea de que no existe prueba de la simulación; todas las pruebas apuntan a que el negocio fue cierto y cumplió con todos los elementos materiales y formales, el precio fue real, pues de otro modo la demandada no habría aceptado ante el notario que lo recibió a entera satisfacción, lo que de paso le resta toda credibilidad a lo que haya podido sostener en el interrogatorio de parte, porque allí no puede llegar a desmentir la atestación instrumental que ya había hecho en un documento público, menos cuando el testigo Rodrigo Gómez da cuenta de la entrega de ese dinero, a lo que debe dársele credibilidad, porque la propia demandada aceptó que él estuvo presente; la prueba de disponibilidad de recursos descansa en el testimonio de Rubén Alfonso Sabogal Zamora, quien dio cuenta del préstamo que por \$500'000.000 le hizo a su hijo, el que se garantizó con un título que fue aportado y que tiene la anotación de haber sido ya cancelado, amén de la certificación que expidió su contadora, según la cual para esa data tenía en efectivo una cantidad muy superior a la de ese crédito.

Existe prueba además de que Jaime Augusto desde hace más de veinte años ha desarrollado actividades empresariales y comerciales que le han permitido construir un capital con el que cubrió el préstamo realizado por su padre, que es en lo que ha debido repararse, y no en si para el momento de la negociación su capital era superior al precio pactado; la simulación también quedó desvirtuada con la promesa de compraventa que suscribieron antes de la escritura, pues ese negocio preparatorio da cuenta de que verdaderamente querían contratar y cuáles eran las condiciones en que lo iban hacer; si de valorar el proceder de las partes se trata, debe analizarse la conducta del demandante y la demandada, quienes se han unido con el único propósito de defraudar su patrimonio, pues no solo ésta no se opuso a la demanda, sino que además obran en el expediente fotografías donde ellos comparten en paseos, reuniones y agasajos, lo que demuestra una muy buena relación y no el panorama que planteó la demanda.

La legitimación en la causa se cimentó en el hecho de que al demandante se le está vulnerando su derecho a heredar, no obstante a pesar de que ese es un derecho que todo hijo o heredero tiene durante toda la vida, es decir, está latente, no puede ejercerse válidamente sino hasta cuando la persona de la cual puede heredar haya fallecido, pues mientras eso acontece todas las personas tienen la libre disposiciones de sus bienes, a menos que exista una sentencia judicial que la restrinja, por lo que no puede decirse que a aquél se le esté causando un perjuicio cierto y actual, cuando está visto que su progenitora todavía vive, lo que termina por corroborar la temeridad de la demanda.

### Consideraciones

Disputada en sede del recurso, entre otras cosas, la legitimación del demandante para deducir en juicio la simulación, bueno es empezar analizando ese aspecto litigioso antes que cualquier otro, desde luego que estéril sería el estudio de la validez del contrato o de la simulación propiamente dicha, sin establecer prioritariamente ese asunto.

Aquí, el juzgador de primera instancia encontró probada la legitimación del demandante para deducir en juicio la simulación, aduciendo que como éste es hijo de la vendedora, tiene derecho a defender los derechos que le llegarían a corresponder como heredero cuando su progenitora fallezca, lo que le otorga un interés jurídico cierto para demandar.

La cuestión, sin embargo, es que ese criterio no coincide con el que ya tiene sentado la doctrina jurisprudencial, según el cual los legitimados para ejercer la acción de simulación son “*las partes que intervinieron o participaron en el concilio simulatorio y, en su caso, sus herederos*”, así como los “*terceros, cabalmente, cuando el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual*”, siempre que sean “*actualmente titular[es] de un derecho*

*cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, y que la conservación de ese acto le cause un perjuicio' (G. J. CXIX, pág. 149), esto es, un menoscabo tangible de sus derechos” (Cas. Civ. Sent. de 30 de octubre de 1998; exp. 4920), lo que de suyo está diciendo, que el “derecho de donde se derive el interés jurídico debe existir, lo mismo que el perjuicio, al tiempo de deducirse la acción, porque el derecho no puede reclamarse a futuro” (Cas. Civ. Sent. de 13 de octubre de 2011; exp. 2002-00083 – subraya la Sala), razonamiento que reiteró luego en sentencia de 7 de abril de 2015, expediente 2001-00509-01, en el entendido de que *“el interés para obrar en juicio se concreta al intentar la acción y no luego”*, de suerte que si ello es así mal podría considerarse que en un evento como el de ahora, en que verdaderamente el demandante carece de ese interés jurídico para demandar, pudiera predicarse legitimación activa de su parte para impugnar por esta vía los actos realizados por su progenitora.*

Naturalmente que si frente al acto de venta de ese inmueble éste es un tercero, por supuesto que no otra condición puede predicarse de él siendo que no posó como parte del contrato y que su madre, cuyo acto impugna como ficticio, sigue con vida, al punto que la demanda se dirigió también contra ella, difícilmente puede hallarse en aquél esa legitimación necesaria para controvertir sus actos; después de todo, como ya se vio, esa acción está primordialmente en el patrimonio de quienes posaron como partes del contrato, de suerte que sólo ella o, en su caso, el comprador, podrían arremeter contra el contrato, mas no el demandante, así trate de justificar ese interés en los derechos que eventualmente le corresponden como heredero de la vendedora, pues no por ello cabe atribuirle legitimación para ejercer la acción de prevalencia.

Después de todo, el hecho del parentesco no autoriza al hijo para demandar los actos del padre, ni lo legitima para atacar por simulado un acto celebrado por aquel progenitor que todavía vive; la eventualidad de ese interés se verá en el momento de la delación de la herencia,

cuando adquiriera la calidad de heredero para procurar que los bienes que deben hacer parte del acervo sucesoral retornen al mismo, siempre que el de-cujus de manera ficticia o fraudulenta haya celebrado un contrato para sacar un bien que debe estar incluido dentro de ese haber que por ley le corresponde a los herederos, que no en un momento anterior.

Recapitulando. La *“habilitación para buscar que se descorra el velo con el que se cubre una negociación, que se insiste no es el resultado de un convenio imperfecto sino maquillado, no la tiene cualquier persona sino (...) aquel que exhiba ‘un interés jurídico, serio y actual, que no es otra cosa que la titularidad de un derecho cierto cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, que por ser fingido su declaración de simulación se reclama”*, el que en el caso de ahora no acompaña todavía al actor, pues es *“[a]nte el acaecimiento del deceso”* que *“surge para los herederos de quien fallece un derecho que les era ajeno”*, ya que es allí donde esa *“acción les es propia por las repercusiones directas que ese perjuicio les ocasiona, ya que incide concretamente en (...) la determinación de la masa herencial y su posterior adjudicación”* y por ello *“adquieren a partir de ese momento – jamás antes- (...) interés jurídico para demandar la simulación de los actos celebrados”* (Cas. Civ. Sent. de 29 de agosto de 2016, exp. SC11997-2016).

Así, entonces, habiendo quedado descartada la procedencia de la simulación, por cuenta de la falta de legitimatio ad causam en el demandante, la sentencia deberá revocarse para, en su lugar, desestimar integralmente las súplicas de la demanda; las costas, ya para terminar, se impondrán con apego a la regla 4ª del artículo 365 del código general del proceso, a cargo del demandante.

#### IV. – Decisión

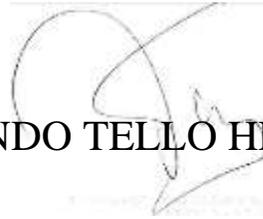
En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, sala Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, revoca la sentencia de fecha y procedencia preanotadas, para, en su lugar, denegar las súplicas de la demanda.

Costas en ambas instancias a cargo del demandante. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo como agencias en derecho de esta instancia la suma de \$1'500.000.

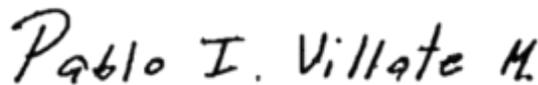
Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión virtual de la Sala Civil-Familia de 27 de agosto pasado.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ



PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ