



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado Ponente

8C3729-2020

Radicación: 11001-3103-031-2000-00544-01

Aprobado en Sala virtual de veintitrés de julio dos mil veinte

Bogotá, D. C., cinco (5) de octubre de dos mil veinte
(2020)

Se decide el recurso de casación que interpusieron José de los Reyes Plazas Carreño y Rafael Antonio Plazas Torres, respecto de la sentencia de 13 de octubre de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso adelantado por los recurrentes, frente a Rosa Inés Gross de Plazas, Ana Josefa Plazas de Izquierdo, María Inés Plazas de Sierra y Ligia Enriqueta Plazas de Ozeki; Luis Eduardo, Mamerto Ángel, Gustavo, Ruby del Carmen y Carlos Alberto Plazas Gross.

1. ANTECEDENTES

1.1. **Petitum**. En la demanda genitora, presentada por José de los Reyes Plazas Carreño, con la intervención

posterior de Rafael Antonio Plazas Torres, admitido en calidad de litisconsorte, se solicitó declarar absolutamente simulados varios contratos de compraventa de inmuebles. Como consecuencia, condenar a los interpelados a restituir lo correspondiente a la sucesión de José de los Reyes Plazas Mesa. En su defecto, condenar el pago por equivalencia.

1.2. **Causa petendi.** El actor y el tercero interviniente, así como los convocados, son hijos del citado causante, fallecido el 26 de noviembre de 1999. Los primeros, extramatrimoniales. Y los últimos, habidos en el matrimonio con Rosa Inés Gross de Plazas.

El 21 de noviembre de 1984, cónyuges e hijos legítimos constituyeron la sociedad Magler Limitada. En la escritura de creación estipularon un capital social de \$13'000.000.00, distribuido en partes de interés iguales. No obstante, el aporte jamás fue pagado.

Entre el 26 de diciembre de 1984 y el 13 de julio de 1993, José de los Reyes Plazas Mesa y Rosa Inés Gross de Plazas, separada o aunadamente, transfirieron en forma simulada a la mentada persona jurídica todo su patrimonio.

Las enajenaciones se hicieron en bloque, mínimo con dos fincas de un total de quince. Tenían por mira «evitar futuras reclamaciones de los hijos extramatrimoniales». La elección de José de los Reyes Plazas Mesa gerente del ente moral solo buscó «no desprenderlo de la administración de

sus bienes». El precio «nunca se pagó, porque la intención de los supuestos vendedores fue donar y no vender».

El 21 de octubre de 1997, la sociedad fue declarada disuelta. En la liquidación, los predios que los esposos habían enajenado, finalmente, fueron adjudicados a los demás socios, sus hijos matrimoniales.

La persona jurídica no pasó de ser una simple testaferro de los bienes. Fuera de no haber desplegado su objeto social, únicamente *«sirvió de receptáculo de los bienes inmuebles de su representante legal para evitar sus ingresos a la masa herencial al momento de su muerte».*

1.3. **El escrito de réplica.** Los demandados defendieron la seriedad y sinceridad de los contratos, incluyendo la fundación de la empresa Magler Limitada.

1.3.1. Rosa Inés Gross de Plazas, Ana Josefa Plazas de Izquierdo y Luis Eduardo Plazas Gross sostuvieron que, contrario a lo alegado, el capital de la sociedad fue pagado en su totalidad por cada uno de los partícipes. Así aparecía en la escritura de constitución y de cesión de aportes.

No es cierto, dijeron, que se haya comprometido todo el patrimonio. José de los Reyes Plazas Mesa *«continuó siendo dueño y poseedor de otros bienes».* Rosa Inés Gross de Plazas, por su parte, transfirió haberes propios, nada de lo cual afectaba a los hijos extramatrimoniales.

Agregaron que, si la persona jurídica fue constituida quince años antes del deceso de José de los Reyes Plaza Mesa, resultaba temerario afirmar que con ello se quiso despojar de la herencia a ciertos descendientes. El objeto de la sociedad, por el contrario, se desarrolló con la compra de más bienes y la realización de múltiples negocios.

La grave situación de orden público, acotaron, fue lo que impidió continuar las actividades del ente moral y produjo su disolución y liquidación. Inclusive, obligó a la mayoría de los socios a desplazarse. Más aún, Mamerto Ángel Plazas Gross, al intentar regresar, *«fue secuestrado por sujetos al margen de la ley»*. Y Gustavo y Ana Josefa Plazas Gross *«boleteados o vacunados»*.

Calificaron de calumniosa la expresión *«testaferro»* de la persona jurídica. En esa hipótesis, subrayaron, se estaría ante una simulación relativa, no absoluta, por interpuesta persona. Lo mismo acaecía, pese a ser falso el hecho, cuando se alude a los contratos censurados como donación y no venta. El precio, en todo caso, *«fue serio, determinado y real»* y *«efectivamente»* pagado a los enajenantes.

En lo demás, relievieron que tanto José de los Reyes Plazas Mesa como Carlos Alberto Plazas Gross fueron representantes de Magler Limitada. Aclararon, por lo mismo, que los bienes los ostentaron *«no a nombre propio»*, sino como administradores del ente social adquirente.

1.3.2. Con distinto apoderado, en el mismo sentido de los anteriores, María Inés Plazas de Sierra y Ligia Enriqueta Plazas de Ozeki, al igual que Ruby del Carmen, Gustavo y Carlos Alberto Plazas Gross, se opusieron al *petitum*.

En lo esencial, señalaron como *«falso que el precio estipulado (...) no se haya pagado y que la intención de los vendedores haya sido donar y no vender»*. Y de ser cierto ese hecho, adujeron que la *«demanda es inepta, contradictoria y en consecuencia debe absolverse a los demandados»*.

Por último, formularon la excepción de prescripción, entre otras. La hicieron consistir en que desde los contratos impugnados y la constitución de la sociedad Magler Limitada, transcurrió el término extintivo de veinte años para el ejercicio de la acción de simulación. Además, el de tres años *«para el pago de frutos, productos o aumentos»*.

1.3.3. El curador *ad-litem* designado a los herederos indeterminados y demás interesados de Mamerto Ángel Plazas Gross, finado después de entablada la demanda, manifestó estarse a cuanto resultare probado.

1.4. **El fallo de primer grado.** El 27 de marzo de 2017, el Juzgado Cuarenta y Cinco Civil del Circuito de Bogotá, negó las pretensiones.

En su sentir, no se encontraba demostrada la simulación absoluta. Lo único percibido es que la *«compraventa si fue un hecho real»*. Si bien José de los Reyes

Plazas Mesa, a la sazón, permaneció en uno de los inmuebles, cierto era, realizó trabajos y representó a la sociedad Magler Limitada. Empero, tales hechos, por sí, no alcanzaban a indicar que los contratos eran aparentes.

1.5. **Las razones de la impugnación.** El extremo demandante apeló la decisión.

Recordó que en los alegatos de conclusión planteó el grave error de nominarse en la demanda genitora la pretensión como simulación absoluta y no relativa. En esa dirección solicitó interpretar la demanda al permitirle su contenido. Además, por ser intrascendente distinguir así la institución, pues era fruto de la doctrina y no de la ley.

Como el juzgado no resolvió el particular, impetró del superior proceder de conformidad. A su vez, declarar, por estar debidamente acreditada, la donación de los bienes a la sociedad, todo bajo el ropaje de unas compraventas.

1.6. **La segunda instancia.** Resuelve adversamente la alzada.

2. EL FALLO DEL TRIBUNAL

2.1. Para el *ad-quem*, la clasificación de la simulación en absoluta y relativa no obedecía a una «diferenciación doctrinal, como lo sugiere el recurrente». Respondía a un «prolongado desarrollo jurisprudencial». Inclusive, con incidencia en la «congruencia de las decisiones judiciales».

2.2. Acotó que la interpretación de la demanda tiene por mira desentrañar la verdadera intención de su autor, pero solo frente a dudas o confusiones posibles de superar. No cabe cuando «*ostenta claridad o precisión meridiana*», o se trata de una «*oscuridad*» absoluta. Tampoco, para «*enmendar desaciertos de fondo o de resolver sobre pretensiones no propuestas o decidir sobre hechos no invocados*». La razón de ello estribaba en que se violaría el derecho de defensa de la otra parte, al someterla a una decisión sorpresiva, súbita e intempestiva.

En todo caso, dijo, lo discurrido en el recurso vertical no se subsumía en el contenido del libelo incoativo. Los acores, en efecto, hablaron claramente de la «*simulación absoluta*». Así «*se admitió*» el debate y «*se desarrolló también la oposición*». Es más, ni siquiera invocaron la simulación relativa como pretensión subsidiaria. Su postulación solo se adujo en los «*alegatos de conclusión*» y en la «*apelación*».

2.3. Añadió que los pretensores no desvirtuaron los contratos cuestionados. Por el contrario, los testigos «*Izquierdo Medina, Jorge Padilla y Tejada Cuesta*» indicaron que Magler Limitada ejecutó su objeto social en los fundos adquiridos, consistente en la «*crianza, engorde de ganado y producción de leche*», y que los explotó económicamente.

La traslación del dominio, al margen de si fue venta o donación, los censores la corroboraron. En concreto, cuando señalaron que «*no hubo una simulación absoluta*

como se pretendía originalmente (...), sino que cambiaron su tesis para ahora endilgar una simulación relativa».

2.4. Concluye el Tribunal que la sentencia impugnada debía confirmarse. Primero, al no advertirse *«una indebida interpretación del libelo por parte del fallador»*. Y segundo, por cuanto *«hubo una transferencia de dominio la cual surtió plenos efectos y por ende no podría decirse que los actos fueron absolutamente simulados»*.

3. LA DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO ÚNICO

3.1. Denuncia la violación de los artículos 1766 del Código Civil y 254 del Código General del Proceso, a raíz de la comisión de errores de hecho al apreciarse la demanda.

3.2. Según los recurrentes, el *ad-quem* miró las pretensiones y desatendió sus fundamentos fácticos. La simulación demandada fue la absoluta, pero los hechos expuestos apuntaban a una relativa. En este caso era deber del juzgador, para no sacrificar el derecho sustancial, darle al escrito genitor del proceso el alcance que correspondía.

Se enfatizó que lo verdaderamente ajustado fue *«una donación y no una venta»*. Se expresó que, si bien en los quince contratos se dijo vender, *«en realidad tales actos tuvieron como causa la mera liberalidad»*. Se afirmó que la sociedad adquirente se llamó *«a ser dueña transitoriamente de los bienes, sin poder aprovecharse de ellos»*. Esto en

espera de su disolución y liquidación, para ser adjudicadas las fincas a los *«herederos del matrimonio enajenante»*.

La causa *petendi* evidenciada no correspondía a la simulación absoluta, en efecto, la pedida. El sentenciador, empero, negó su hermenéutica pretextando violar el principio de consonancia. No obstante, los *«demandados tuvieron oportunidad de defenderse»*, como se advertía en las múltiples respuestas a tales hechos. En especial, cuando aseveraron que pagaron el precio de los contratos.

La limitación aducida por el juzgador, por tanto, carecía de soporte. No se trataba de construir una súplica distinta, sino de precisar el contenido racional y lógico de la demanda. La labor del juez era precisar los calificativos teóricos de la simulación y darle la adecuación pertinente. Así habría emitiendo una decisión congruente.

3.3. En suma, para los censores, el Tribunal incurrió en error de hecho al apreciar el libelo incoativo, pues no desentrañó la *«verdadera pretensión»*. Estiman, por esto, que *«procede la casación de la sentencia»* y la declaración de la simulación relativa, con la consiguiente nulidad absoluta de la donación encubierta por falta de insinuación.

4. EL ESCRITO DE RÉPLICA

4.1. Identificó que el cargo se reduce a denunciar la violación de *«normas de carácter procesal»* y a atribuir un error por no reelaborarse o reinventarse la demanda.

4.2. En sentir de los opositores, la falta era inexistente. Se apoyaba en la voz «*donar*» mencionado una sola vez y de manera insular en el hecho noveno de la demanda. Correspondía a una «*valoración*» subjetiva del extremo actor, asociada más con a la causa *simulandi*, pero no con las circunstancias que la estructuraban.

De tener el término donación los alcances esbozados por los recurrentes, el entendimiento dado por el Tribunal también era razonable y debía prevalecer. En el escrito genitor aparecía claro que se invocó la simulación absoluta. La expresión donar, al ser aislada, no podía conducir la interpretación del todo. Y el verbo, en el contexto del hecho, el «*precio (...) nunca se pagó*», denotaba era incumplimiento.

Ninguno de los otros once fundamentos fácticos refería la simulación relativa. En general, nueve evocaron las nupcias de los enajenantes; la constitución, disolución y liquidación de la sociedad adquirente; el deceso de uno de los cónyuges y el poder otorgado. Los restantes, el cuarto, la inexistencia de Magler Limitada, frente a su supuesta creación. Y el séptimo, la retención de la posesión, que sería un indicio de ausencia de venta, pero no de donación.

4.3. Para los contradictores, el Tribunal no incurrió en error al interpretar la demanda. Con todo, «*háyase o no cometido*» el yerro, no era incidente. Las compraventas, en efecto, salieron indemnes, y la «*sociedad Magler Ltda. sí existió y ejecutó su objeto social*».

5. CONSIDERACIONES

5.1. El recurso se resolverá en el marco del Código General del Proceso, así el litigio hubiese despuntado en vigencia del Código de Procedimiento Civil. La emisión de las sentencia y la interposición del recurso de casación, inclusive su sustanciación, son hechos que ocurrieron después del 1° de enero de 2016, cuando entró a regir de manera integral el nuevo Estatuto Adjetivo.

La razón de lo dicho se encuentra en los artículos 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por la regla 624 del Código General del Proceso, y 625-5, *ibídem*. Ciertamente, allí se establece que los *«recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron»*.

5.2. El cargo será despachado de fondo. Con ese propósito debe tenerse en cuenta que en su momento se admitió a trámite *«por reunir los requisitos formales»*. Todo, claro está, sin protesta alguna de los opositores.

La exigencia de indicar las disposiciones materiales vulneradas, sin embargo, sí se encontraba colmada. Para su cumplimiento, tiene sentado esta Corporación, la *«censura estaba llamada a citar en la demanda de casación (...) alguno de los artículos 1766 del C.C. y 267 del C.P.C., que como lo ha dicho (...) regulan la figura de la simulación»*¹.

¹ CSJ. Civil. Sentencia 005 de 5 de febrero de 1996, expediente 4574. En el mismo sentido, los fallos de 14 de diciembre de 2005, radicación 02920, y de 30 de marzo de 2006, expediente 23434, entre otros.

No es cierto, por tanto, que la acusación se haya limitado a denunciar infringidas «*normas de carácter procesal*». Los artículos 1766 del Código Civil y 254 del Código General del Proceso, antes 267 del Código de Procedimiento Civil, señalados como transgredidos, tienen la connotación de preceptos de orden sustancial. En particular, porque alrededor se ha construido, como derecho subjetivo a solicitarla, toda la teoría de la simulación en sus dos vertientes de absoluta y relativa.

5.3. La institución comentada, en efecto, ha transitado por diversos estadios en el sistema jurídico patrio, hasta tornarse en autónoma y de naturaleza definida.

5.3.1. Antes de 1936, la Corte asimiló la figura a una especie de invalidez de los negocios jurídicos. Fundamentó la teoría en los principios generales del Código Civil, en los elementos esenciales de los contratos y en el art. 1766 del Código General del Proceso. Así, dijo, la ausencia de algunos de tales requisitos generaba nulidad².

Luego, y hasta 1968, concibió el fenómeno formado por dos negocios jurídicos coetáneos (teoría dualista). El ostensible y el oculto, cada uno con características propias. El acuerdo privado dirigido a suprimir, adicionar, alterar, modificar o desviar los efectos del acto público. En el «*lenguaje de la Corte se llama contraestipulación*»³.

² Cfr. CSJ. Civil. Sentencia de 30 de abril de 1923 (G.J., T. XXX, 14).

³ Vid. CSJ. Civil. Sentencias de 30 de septiembre de 1936 (G.J. T. XLIII, 829) y de 24 de octubre de 1936 (G.J., T. XLIV, 167).

En una última etapa, rechazó la anterior doctrina y abogó por la existencia de un negocio jurídico único (teoría monista). El consentimiento lo halló bifurcado en dos manifestaciones de voluntad, una aparente y otra secreta. La primera, destinada a producir ante terceros una ficción. Y la otra, entendida como prevaleciente, concebida para contener la realidad del pacto ajustado entre las partes⁴. Según lo sintetizó después:

«(...) en un principio la simulación se asimiló a la nulidad, respetando eso sí la posición de terceros de buena fe; luego se desdobló en dos actos, el aparente y el prevalente; y por último, opinión que para esta Sala es la más valedera y apropiada, se ha considerado que se trata de un acto único y verdadero, que por razones de distinta índole se quiere mantener oculto enfrente de quienes no han sido partes en él, a cuyo efecto por lo general se procura su disfraz mediante la preconstitución de pruebas de otro acto diferente que en realidad no existe»⁵.

En esa perspectiva, la acción en cuestión no es de naturaleza constitutiva, sino declarativa, pues solo reconoce un hecho pasado. Por lo mismo, carece de virtud para crear o destruir un vínculo contractual. Simplemente, se dirige a resolver ese estado de anormalidad jurídica y a hacer patente que el convenio falso no tuvo existencia o fue verificado en forma distinta de como aparece publicitado.

5.3.2. La simulación de los negocios jurídicos, en esencia, comporta un problema de discrepancia entre el propósito real de los contratantes y lo ostensible. Se suscita por voluntad de los agentes quienes bajo la apariencia de un pacto descartan la producción de sus efectos o los

⁴ Vid. CSJ. Civil. Sentencias de 16 de mayo de 1968 (G.J. T. CXXIV, 142-150) y de 30 de agosto de 1968 (G.J. T. CXXIV, 286-291).

⁵ CSJ. Civil. Sentencia de 28 de febrero de 1979 (CLIX-49).

concretan en unos diferentes. Es una convención aparente, ya por no existir, bien por diferir de la declarada.

Para esta Corporación, «/s/i bien se espera de los individuos, en ejercicio de su autonomía privada, que expresen de manera fidedigna las relaciones jurídicas, existen eventos en que, por circunstancias diversas, inclusive sin estar impregnadas de ilicitud e inmoralidad, emiten declaraciones disconformes con la realidad, dando así lugar al fenómeno de la simulación (...).»⁶.

El fingimiento, consecuentemente, puede ser absoluto o relativo. El primero, tiene lugar cuando los protagonistas no desean de ninguna manera la realización del convenio manifestado y lo hallan ausente por completo. El segundo, ocurre cuando la intención de los participantes se encamina a celebrar un negocio jurídico distinto al expresado. En vía de ejemplo, bajo una compraventa encubren una donación; también ciertas estipulaciones, como el verdadero precio; u ocultan la real identidad de los contratantes.

5.3.3. Lo normal, entonces, es que el designio de los contratantes concuerde con su real volición y el pacto se tenga como verdadero y eficaz. Por esto, la carga de remover el velo que lo arropa y exponer su contenido a la luz, corresponde a quien lo impugna. Así, debe demostrar la distorsión entre la voluntad declarada y la genuina.

Como el acuerdo falso se urde en la sombra, los artífices evitan descubrir sus auténticos designios. El sigilo, la mentira y el engaño son sus aliados. Persisten, inclusive, en testimoniar las propias mentiras. De ahí que la prueba

⁶ CSJ. Civil. Sentencia de 18 de diciembre de 2012, expediente 00179-01.

indiciaria sirve para dejarlos en evidencia, pero esto no significa desplazar los medios directos. Para la Corte:

«(...) dada la naturaleza misma del negocio que se espera descubrir, caracterizado por haberse realizado en la privacidad de los contratantes y con la firme intención de que permaneciera oculto, es de esperarse que no se hayan dejado mayores vestigios de su existencia; de ahí la dificultad de demostrarlo mediante probanzas directas. No obstante, las máximas de la experiencia constituyen un mecanismo eficaz e irremplazable a fin de determinar la presencia de ese negocio secreto.

«La simulación -expresó FERRARA-, como divergencia psicológica que es de la intención de los declarantes, se substrahe a una prueba directa, y más bien se induce, se infiere del ambiente en que ha nacido el contrato, de las relaciones entre las partes, del contenido de aquél y circunstancias que lo acompañan. La prueba de la simulación es indirecta, de indicios, de conjeturas (per coniecturas, signa et urgentes suspiciones) y es la que verdaderamente hiere a fondo la simulación, porque la combate en el mismo terreno' (...).

«Así las cosas, es a través de la inferencia indiciaria como el sentenciador puede, a partir de hechos debidamente comprobados y valorados como signos, arribar a conclusiones que no podrían jamás revelarse de no ser por la mediación del razonamiento humano. De ahí que a este tipo de prueba se le llame también circunstancial o indirecta, pues el juez no tiene ningún contacto sensible (empírico) con el hecho desconocido, pero sí con otros que únicamente el entendimiento humano puede ligar con el primero.

«Son entonces los testimonios, declaraciones, confesiones, documentos, o cualquier otro tipo de prueba directa, valorados en conjunto, lo que permitirá arribar -por medio de la inferencia indiciaria- al hecho desconocido pero cognoscible que quedó en la estricta intimidad de los contrayentes por propia voluntad»⁷.

La demostración de la simulación, como se observa, obedece a un esquema de libertad probatoria. Pese al carácter axial del indicio, en la heurística de los hechos cualquier elemento de juicio es útil para formar el convencimiento del juez (artículo 165 del Código General del

⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 5 de agosto de 2013, expediente 00103.

Proceso, antes 175 del Código de Procedimiento Civil). Todo, en pro de establecer la declaración deliberada y disconforme, el *consilium fraudis*, que rebasa la reserva mental (simulación unilateral) y el engaño a terceros.

5.4. En el caso, las partes están de acuerdo que la simulación absoluta de los contratos de compraventa fue la invocada. Todo se reduce a establecer si era posible declarar la simulación relativa. Según el recurrente, por cuanto los hechos narrados en la demanda la indicaban, así desde el comienzo se haya equivocado al nominarla jurídicamente.

5.4.1. El artículo 42, numeral 5° del Código General del Proceso, impone al juez el poder-deber de *«interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto»*. Le corresponde hacerlo en un marco donde respete el *«derecho de contradicción y el principio de congruencia»*.

Lo anterior significa que la actividad de los juzgadores no es irrestricta o absoluta. Se encuentra delimitada por las pretensiones y las excepciones probadas o alegadas cuando no aplica el principio inquisitivo (prescripción, compensación y nulidad relativa). Igualmente, por los hechos en que unas y otras se fundamentan.

Como lo establece el canon 281, *ibídem*, la *«sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las*

excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley».

Conforme al precepto transcrito, los confines del litigio lo demarcan las partes. El problema surge cuando el juez los desborda o malinterpreta. Si los extralimita, incurre en incongruencia objetiva (atinente al *petitum*) o fáctica (relacionada con la causa *petendi*). Y si los tergiversa, en error de hecho al apreciar la demanda o su contestación.

La subsunción normativa de esos parámetros, en cambio, es tarea exclusiva del juzgador. Esto explica las razones por las cuales los errores de adjetivación en que incurran las partes, inclusive su omisión, para nada inciden en la definición del litigio. En sentir de la Corte, el «(...) tipo de juez técnico que reconoce el sistema procesal vigente en Colombia, que lo presume conocedor de la ley (...), le impone el deber de aplicar la que corresponda al caso concreto, haciendo un ejercicio adecuado de subsunción»⁸.

Así lo guían los principios “*narra mihi factum, dabo tibi ius*” e “*iura novit curia*”. Por su virtud, los vacíos de adecuación típica o la equivocación de las partes, deben ser colmados o corregidos por los jueces. Precisamente, por ser estos, no los litigantes, quienes están llamados a definir el derecho en el caso controvertido.

⁸ CSJ. Civil. Cfr. Sentencias de 31 de octubre de 2001 (expediente 5906), 6 de julio de 2009 (radicado 00341) y 5 de mayo de 2014 (expediente 00181), entre otras.

Distintos son los errores en que incurran los sentenciadores en la calificación jurídica de las cuestiones consonantes y de los hechos fijados en forma acertada. La polémica no sería de incongruencia ni de apreciación de la demanda o de su contestación. Envolvería un problema de pertinencia de normas, aplicación o inaplicación, o de su interpretación. Por ejemplo, al decir de la Corte, *«en el evento de haberse declarado la simulación absoluta con fundamento en una causa petendi afín a la “simulación relativa”, el error sería de atribución jurídica»*⁹.

5.4.2. El trabajo de calificación normativa no tendría inconveniente frente a un cuadro litigioso suficientemente claro. La dificultad devendría cuando subsiste una oscuridad absoluta o es apenas confusa. Si es indescifrable por completo, con repercusión en las garantías de defensa y contradicción, cualquier esfuerzo por auscultarlo resultaría en vano. Si solo es ininteligible en un escenario donde esos derechos fundamentales se hayan respetado, procede desentrañar su verdadero sentido y alcance, mediante una interpretación seria, razonada, fundada e integral.

«Es conocido –tiene dicho la Sala–, conforme al llamado sistema de la sustanciación, que al ser el escrito de demanda el lugar donde se concretan las pretensiones y los hechos que le sirven de soporte, el demandante debe determinar unas y otros, en orden a fijar los contenidos de defensa y contradicción, al igual que el marco dentro del cual la jurisdicción debe discurrir su actividad.

«Se trata, entonces, de sintonizar a todos los sujetos procesales sobre lo mismo, en los aspectos relevantes materia de controversia, suficientes por sí, al decir de la Corte, para “poner al descubierto desde un principio la conexión que debe haber entre el estado de cosas antecedente que originó el litigio, el fin

⁹ CSJ. Civil. Sentencia de 25 de abril de 2005, expediente 14115.

que se aspira alcanzar al entablar la demanda y el tipo de pronunciamiento que se solicita para que sobre ella recaiga"

«Logrado ese consenso, se comprende, desde luego, que ninguna polémica se puede suscitar al respecto, porque el acuerdo alrededor de la materia discutida, supone que el libelo fue claro y preciso, o que a pesar de ser ambiguo u oscuro, su inteligencia no fue difícil superar. Ahora, si dentro de ese marco dialéctico fue definido el pleito, esto elimina por completo cualquier error de hecho en la apreciación de la demanda, en el entendido que la decisión no pudo ser inesperada o sorpresiva»¹⁰.

En la apreciación del libelo incoativo del proceso, tiene sentado esta Corporación, la *«torpe expresión de las ideas, per se, no puede ser motivo de rechazo del derecho suplicado cuando éste alcanza a percibirse en su intención y en la exposición que de los presupuestos fácticos hace el demandante en su demanda»¹¹*. Con mayor razón, según en otra ocasión lo señaló, cuando la *«intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho»¹²*.

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

¹⁰ CSJ. Civil. Sentencia de 16 de diciembre de 2010, radicación 00502.

¹¹ CSJ. Civil. Sentencia de 16 de febrero de 1995 (expediente 4460). Doctrina reiterada en fallos de 18 de diciembre de 2012 (radicación 001769) y de 21 de junio de 2016 (expediente 00043), entre otras muchas.

¹² CSJ. Civil. Sentencias de 23 de octubre de 2004 (radicado 7279), de 19 de septiembre de 2009 (expediente 00318), y de 17 de octubre de 2014 (radicado 5923), entre otras muchas.

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 "(...) *el juez es solo la boca que pronuncia las palabras de la ley*"¹³, 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

¹³ 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.

circunstancias en causa, para resolver el fondo de la controversia otorgando el derecho de acuerdo a los hechos probados a quien corresponda y no arroparse 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 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»¹⁴.

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.

Como allí lo explicitó la Sala, *«[h]a de notarse que sería inane cualquier esfuerzo interpretativo de la demanda que llegare a intentarse, como quiera que el cuadro fáctico esgrimido apunta de manera inequívoca y exclusiva a una simulación absoluta, sin permitir que de él se deduzca ningún hecho concerniente a una relativa, por lo que aflora que un ejercicio semejante de hermenéutica terminaría por conducir, ante tal claridad, a que el juzgador sustituyera al demandante en la definición de su intención, lo que sería impensable, en tanto que vulneraría gravemente el derecho de defensa»*.

5.4.3.2. En otra ocasión, esta Corporación mantuvo una sentencia absolutoria. Se trataba de una pretensión de simulación absoluta apoyada en hechos de la relativa, tal cual fue entendida por el juzgador. El extremo demandante, recurrente en casación, insistió en la estructuración de aquélla, argumentando que el *ad-quem* había incurrido en error de hecho al apreciar el escrito genitor del proceso.

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*

¹⁴ 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).

*demanda, puesto que se debe ahondar en el contenido real del libelo para esclarecer la calidad de la labor de aquel*¹⁵.

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 laborio interpretativo lo limitó a la nulidad absoluta de la «*parte petitoria de la demanda*», sin percatar que la «*generalidad*» los hechos referían la simulación¹⁶.

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, señaló¹⁷:

«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.

«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».

¹⁵ CSJ. Civil. Sentencia de 24 de febrero de 2015, expediente 01503.

¹⁶ CSJ. Civil. Sentencia de 3 de noviembre de 2010, radicación 00100.

¹⁷ CSJ. Civil. Sentencia de 6 de mayo de 2009, expediente 00083.

Según lo sostuvo la Sala, la falta del juzgador consistió en haber inobservado que la demanda y su reforma aludían hechos referidos a la simulación relativa. Esa equivocada interpretación y el temor a cometer incongruencia, dijo, «condujo al *ad-quem* a errar en su pronunciamiento, pues (...) se atuvo a la calificación literal aislada y, no obstante, hallar evidencias de la simulación aunque no absoluta».

5.4.4. Lo expuesto deja bien claro que los hechos del litigio son los que determinan la institución o el régimen jurídico a aplicar, al margen de que las partes hayan acertado o no en su identificación normativa.

5.5. Pasa entonces la Corte a examinar si la causa *petendi* del caso, que a la postre se debe demostrar, daba cuenta de una donación encubierta en una compraventa.

5.5.1. Lo primero que se advierte es que el Tribunal sí contestó el recurso de apelación del extremo demandante.

Identificó que al comienzo se solicitó la «simulación absoluta» de las compraventas. Luego, en los alegatos de conclusión, se cambió la «tesis para (...) endilgar una simulación relativa». Por esto señaló que se trataba de una «polémica relacionada con la interpretación de la demanda».

La cuestión, acotó, se desató en los términos trazados por la parte demandante. Todo apuntaba a una simulación absoluta. No otra cosa significaba la petición de

«cancelación de las anotaciones del registro y reintegrar los bienes de la sucesión del Sr. José de los Reyes Plaza Mesa».

5.5.2. El problema, entonces, se reduce a establecer si la respuesta dada al respecto es o no acertada.

5.5.2.1. En el cargo se sostiene que es equivocada. Previo a su formulación, el recurrente sostiene que en la *«audiencia de alegaciones y fallo ante el Tribunal fueron mostrados (...) los indicios que evidencian la donación y no la venta como el negocio querido por los contratantes».*

Enumera veintitrés indicios: Falta de interés de la compradora. Imposibilidad del pago del precio. Parentesco. Transferencia de todos los bienes. Ausencia de necesidad de enajenar. Incapacidad económica de Magler Limitada y de los socios. Falta de explicación sobre la solución del valor de la venta. Enajenación de quince inmuebles en dos escrituras y en menos de siete meses, con apenas un mes de creada la sociedad. Retención de la posesión. Ausencia de movimientos bancarios de las partes. Falta de capacidad económica de la empresas compradora y de sus miembros. Irregularidades en las escrituras de adquisición. Falta de autorización de la junta de socios para adquirir. Carácter irrisorio del precio estipulado. Ausencia de registro de nómina de trabajadores de la compradora. Inexistencia de salarios del gerente y subgerente. Figuración como patrono del causante. Pago de sueldos y prestaciones a trabajadores del vendedor. Continuidad de José de los Reyes Plazas Mesa en la explotación lechera. Falta de figuración de éste como

trabajador. Conciliaciones laborales efectuadas en 2011 a su nombre. Y demandas laborales contra el causante.

En el mismo acápite de la demanda de casación, se exponen los hechos que, en sentir de la censura, eran susceptibles de la prueba indirecta referida, obvio, sin descartar los elementos de juicio directos. En la hipótesis de sustentar tales sucesos la simulación relativa, una donación y no la compraventa, se supone que también fueron aducidos en el escrito incoativo del proceso para fundamentar las pretensiones. Así se puede predicar que a la parte demandada se le brindó la oportunidad de ejercitar los derechos de defensa y contradicción.

5.5.2.2. Con independencia del régimen jurídico de la simulación a aplicar y de la invocada en forma expresa, en el caso, la absoluta, la causa *petendi* del escrito genitor del litigio aparece construida en doce hechos.

El inicial narra el matrimonio de José de Los Reyes Plazas Mesa y Rosa Inés Gross de Plazas. El dos, tres y cuatro, refieren la constitución simulada de la sociedad Magler Limitada por los cónyuges e hijos legítimos. El cinco y el seis, afirman las compraventas controvertidas, «*en bloque*», para evitar que los «*hijos extramatrimoniales heredaran*». El siete menciona la elección del vendedor como gerente del ente social para no desprenderlo de la posesión de los inmuebles. El ocho y el nueve indican la disolución y liquidación de la persona jurídica, y la adjudicación de los bienes en disputa a los hijos matrimoniales, colofón del

fingimiento, según se dice, porque el *«precio nunca se pagó»*, en tanto, la *«intención de los supuestos vendedores fue donar y no vender»*. El diez afirma la legitimación del demandante. El once el fallecimiento de José de los Reyes Plazas Mesa. Y el doce la constitución del poder.

5.5.2.3. Según la acusación, el Tribunal incurrió en error de hecho al interpretar la demanda. En su sentir, los supuestos fácticos aludían a la simulación relativa. En general: Enfatizaron la *«donación y no venta»*. También la *«mera liberalidad»* como causa de los contratos. Se sostuvo que la sociedad adquirente no pudo *«aprovecharse»* de los bienes. Y se relievó la transitoriedad de su dominio en cabeza de la empresa compradora, en espera de su disolución y liquidación, ciertamente, para ser adjudicados a los *«herederos del matrimonio enajenante»*.

5.5.3. Frente a la acusación, escrutada la demanda y los elementos de convicción, pronto se advierte que el error de hecho de apreciación del libelo incoativo es inexistente.

5.5.3.1. Para empezar, la mayoría de las circunstancias expuestas en la demanda de casación como constitutivos de la simulación relativa, susceptibles de la prueba indiciaria, fueron marginadas del libelo originario. El error de interpretación solo puede predicarse de lo existente. Si no fueron aducidos todos esos sucesos, esto, por sí, descarta la apreciación errónea de hechos apenas imaginarios.

Entre otros, la falta de interés de la compradora; la imposibilidad del pago del precio; la ausencia de necesidad de enajenar; la incapacidad económica de Magler Limitada y de sus socios; la falta de explicación del pago de la venta; la ausencia de movimientos bancarios de las partes; la incapacidad económica de la compradora y de los socios; las irregularidades en las escrituras de compraventa; la falta de autorización de la junta de socios para adquirir; el carácter irrisorio del precio estipulado; la ausencia de registro de nómina de trabajadores de la compradora; la inexistencia de salarios del gerente y subgerente; la figuración como patrono del causante; el pago de sueldos y prestaciones a trabajadores del vendedor; la no figuración en nómina de José de los Reyes Plazas Mesa; y las demandas laborales en causa propia contra el causante.

De esos hechos, obsérvese cómo, si bien en el libelo incoativo del litigio se habla de la sociedad Magler Limitada, los hechos narrados alrededor solo se asocian con su creación simulada para servir de testaferro de los bienes. Y en lo económico, únicamente se esgrime que el precio estipulado de las ventas *«nunca se pagó, porque la intención de los supuestos vendedores fue donar y no vender»*.

En lo demás, nada fue aducido. Por ejemplo, las cuestiones laborales, de sueldos y de sus pagos, incluyendo registros, brillaron por su ausencia. Y algunas conciliaciones de esa misma naturaleza se afirmaron realizadas en *«octubre 4/2011»*, vale decir, después del 25 de abril de 2000, cuando fue presentada la demanda.

5.5.3.2. Ya específicamente con la constitución simulada de la empresa Magler Limitada y de la no realización de su objeto social, se memora que para el Tribunal en el proceso quedó demostrado lo contrario. Apoyó lo discurrido en los testigos *«Izquierdo Medina, Jorge Padilla y Tejada Cuesta»*, quienes indicaron que la persona jurídica ejecutó su objeto social en los fundos adquiridos, consistente en la *«crianza, engorde de ganado y producción de leche»*. Además, que los explotó económicamente.

El error de facto enarbolado alrededor en la apreciación de la demanda, por lo tanto, es inexistente. Esto, porque una cosa es negarle a determinado hecho su relación con la simulación, sea absoluta o relativa, y otra, distinta, dejarlo desvirtuado. El yerro, de existir, estaría en la valoración de esos elementos de juicio. Mas, como nada al respecto fue confutado en casación, debe seguirse que esas conclusiones probatorias son aceptadas y que siguen amparadas por la presunción de legalidad y acierto.

5.5.3.3. La fijación en la demanda por el Tribunal de estar frente a una simulación absoluta y no relativa, también la derivó de la petición del precursor de *«cancelación de las anotaciones del registro y reintegrar los bienes de la sucesión del Sr. José de los Reyes Plaza Mesa»*.

En ello tampoco se pudo avizorar la comisión de un error de apreciación del libelo introductor del proceso. La supuesta donación encubierta en las compraventas conlleva la traslación de la propiedad. La aspiración de borrar todo

lo acontecido y volver las cosas al estado anterior al contrato impugnado es propia de la simulación absoluta, no de la relativa. De ahí que la conclusión del Tribunal en el contexto de la demanda también es razonable.

5.5.3.4. El parentesco de los fundadores de Magler Limitada, padres e hijos legítimos, y la transferencia a su haber de un número considerable de inmuebles en cabeza de los cónyuges, así como su adjudicación a los demandados, una vez disuelto y liquidado el ente moral, son hechos pacíficos. La cuestión es si esos hechos indicaban el acuerdo entre vendedores y la compañía adquirente para birlar la herencia de los descendientes extramatrimoniales de uno de los vendedores.

Sea cual fuere la calificación jurídica de tales circunstancias, se observa que el Tribunal de manera alguna las desechó como constitutivas de simulación. Simplemente encontró que no la indicaban, pues en su sentir, se demostró la creación real de Magler Limitada y sin fines torticeros y la ejecución de su objeto social. Además, su disolución y liquidación por *razones de orden público conforme lo reiteraron los mencionados deponentes*". El problema, por tanto, no es de la inteligencia de la demanda, sino de valoración de las pruebas atinentes a esos hechos.

No obstante, esta Corporación tiene sentado que la *simple relación de parentesco (...) no basta para acreditar per se la simulación pretendida, ni para tener simulado el negocio jurídico celebrado entre parientes (...)*.

«A contrariedad, por lo general, todo negocio jurídico se tiene real, serio, veraz y ajustado a derecho, según corresponde a la experiencia decantada de la vida, la buena fe, seriedad, certeza y regularidad del tráfico jurídico. En especial, las sociedades familiares entre consortes e hijos, son una realidad incontestable permitida por el legislador, sin existir prohibición normativa para crearlas»¹⁸.

5.5.3.5. Es cierto, en el hecho noveno de la demanda se indicó que el precio de las ventas *«nunca se pagó, porque la intención de los supuestos vendedores fue donar y no vender»*. La cuestión, incontratadamente se entronca con la simulación relativa. Y aunque el Tribunal no analizó en forma expresa el particular, de ahí no puede seguirse que erró en la interpretación de la demanda.

La expresión *«donar y no vender»* no pasa de ser una simple consideración en derecho. Lo importante es la narración de los hechos que en forma directa o indirecta indicaban la donación y no la venta. Nada al respecto se esboza. Si la calificación se espeta justamente porque el precio *«nunca se pagó»*, ello denota que el valor de los contratos entonces es real, solo que se incumplió. Si fue o no probado el comentado pago, pues al respecto ningún error se acusa, esa circunstancia lejos está de servir de fundamento para estructurar la simulación relativa.

Para concluir, esta Corte debe señalar, que no siempre que entre los parientes se procura impulsar la empresa mediante la ejecución de formas asociativas mercantiles autorizadas legalmente, se está incursionando en los negocios simulados, fraudulentos o mendaces para

¹⁸ CSJ. Civil. SS de 13 de octubre de 2011, expediente 00083.

esquilmar los derechos de los otros parientes porque significaría obstaculizar el desarrollo de un país o presumir la mala fe. Por consiguiente, cuando se imputa que actos de ese linaje son simulados o "*simples velos corporativos*" de actividades que menoscaban los derechos de terceros, no pueden los interesados en tales declaraciones fincar sus pretensiones en afirmaciones imaginativas de último momento, en circunstancias inexistentes en los libelos o en la negligencia frente a sus propias obligaciones, deberes y cargas probatorias que impone el debido proceso en el Estado de derecho.

5.6. Lo expuesto es suficiente para que el único cargo formulado esté llamado al fracaso.

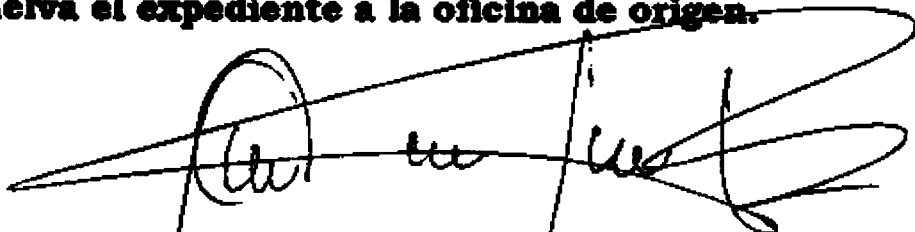
6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **no casa** la sentencia de 13 de octubre de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en el proceso seguido por José de los Reyes Plazas Carreño y Rafael Antonio Plazas Torres, frente a Rosa Inés Gross de Plazas, Ana Josefa Plazas de Izquierdo, María Inés Plazas de Sierra y Ligia Enriqueta Plazas de Ozeki; Luis Eduardo, Mamerto Ángel, Gustavo, Ruby del Carmen y Carlos Alberto Plazas Gross.

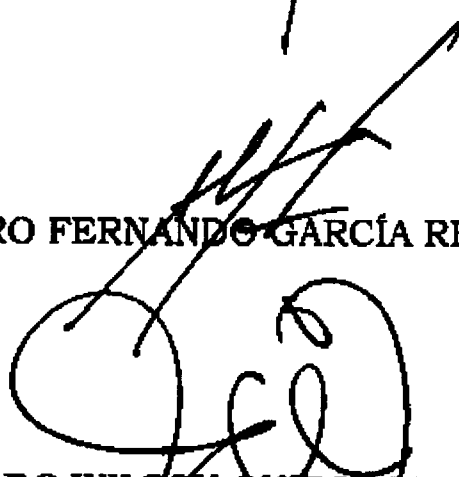
Las costas en casación corren a cargo de los demandantes recurrentes. Ante la oposición formulada, en

la liquidación, inclúyase la suma de seis millones de pesos (\$6'000.000.00) por concepto de agencias en derecho.

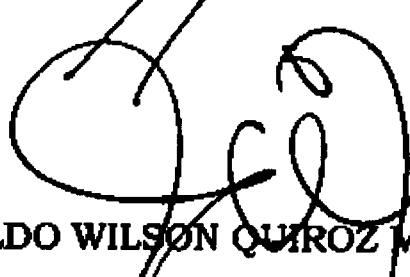
**Cópiese, notifíquese y en firme este proveído
vuelva el expediente a la oficina de origen.**



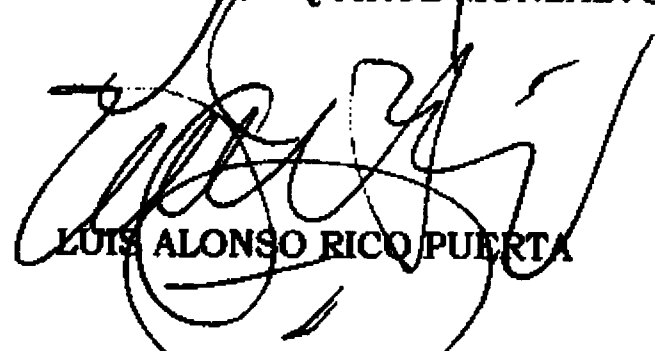
LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
(Presidente de la Sala)



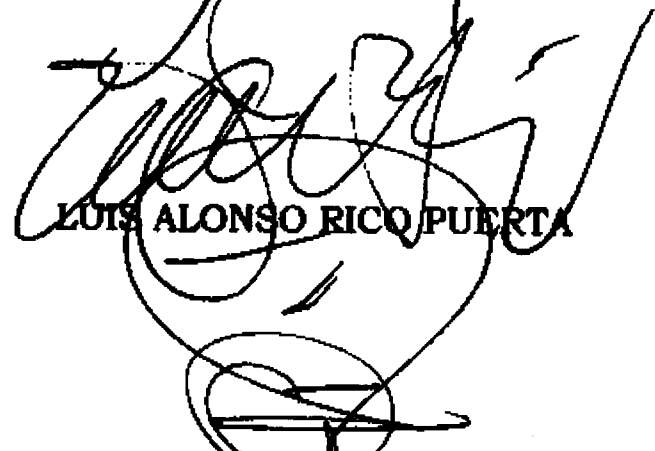
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



FRANCISCO TERNERA BARRIOS