

¿Simulación absoluta o relativa? ¿Lícita o ilícita?

Análisis de la sentencia n.º 1399 de la Suprema Corte de Justicia del 21 de diciembre de 2023

*Absolute or Relative Simulation? Lawful or Unlawful? Analysis of Supreme Court
Judgment No. 1399 of December 21, 2023*

*Simulação absoluta ou relativa? Lícita ou ilícita? Análise do Acórdão da Suprema
Corte de Justiça n.º 1399 de 21 de dezembro de 2023*

Soledad García Fariña
ORCID: 0009-0005-3210-6525

Rodrigo Canadell Birriel
ORCID: 0009-0002-3301-1956

Fernando Tovagliare
ORCID: 0009-0002-0565-7688

Universidad Católica del Uruguay
Correo: derechocivilucu@gmail.com

Recibido: 16/07/2024

Aceptado: 26/03/2025

Resumen: En el mundo de los negocios jurídicos, el tráfico jurídico se ve distorsionado por la compleja figura de la simulación, capaz de desdibujar la apariencia negocial y generar intrincados dilemas jurídicos. En el presente artículo se comentará un caso complejo de simulación, donde la práctica judicial coloca, una vez más, los conceptos jurídicos de la simulación en análisis. En este comentario, se reflexiona sobre la *causa simulandi* y su ubicación en el proceso de simulación bien sea como elemento externo, contingente y distinto de la causa del acuerdo simulatorio, bien como elemento estructural y definitorio de cualquier simulación. En consecuencia, se reflexiona asimismo sobre la licitud o ilicitud del acuerdo simulatorio, valorando particularmente la finalidad específica perseguida (*causa concreta*) en la simulación. Finalmente, se acuerda que, en todo caso, y en el particular también, el foco debe estar en la realidad, en el negocio disimulado, y no tanto en el negocio simulado.

Palabras clave: simulación; simulantes; *causa simulandi*; licitud; causa concreta.

Abstract: In the field of legal transactions, juridical traffic is often distorted by the complex figure of simulation, a mechanism capable of obscuring the true nature of agreements and generating intricate legal dilemmas. This article examines a complex case of simulation in which judicial practice once again scrutinizes the legal concepts underlying this phenomenon. This commentary analyzes the *causa simulandi* and its role in the simulation process —whether as an external, contingent element distinct from the cause of the simulated agreement or as a structural and defining component of any simulation. Consequently, it also explores the lawfulness or unlawfulness of the simulated agreement, with particular emphasis on the specific purpose pursued (*causa concreta*) in the simulation. Ultimately, the analysis concludes that, in all cases —including the one at



hand—the focus should be on the true underlying transaction (*negocio disimulado*) rather than on the apparent simulated agreement (*negocio simulado*).

Keywords: simulation; simulators; *causa simulandi*; lawfulness; *causa concreta*.

Resumo: No mundo dos negócios jurídicos, o tráfego jurídico é distorcido pela complexa figura da simulação, capaz de desfigurar a aparência dos negócios e gerar intrincados dilemas jurídicos. No presente artigo, se comentará um caso complexo de simulação, onde a prática judicial coloca, mais uma vez, os conceitos jurídicos da simulação em análise. Neste comentário, reflete-se sobre a *causa simulandi* e sua localização no processo de simulação, seja como elemento externo, contingente e distinto da causa do acordo simulado, seja como elemento estrutural e definidor de qualquer simulação. Em consequência, reflete-se também sobre a licitude ou ilicitude do acordo simulado, avaliando particularmente a finalidade específica perseguida (*causa concreta*) na simulação. Finalmente, conclui-se que, em todo caso, inclusive no presente, o foco deve estar na realidade, no negócio dissimulado, e não tanto no negócio simulado.

Palavras-chave: simulação; simuladores; *causa simulandi*; licitude; causa concreta.

Introducción*

En el mundo de los negocios jurídicos, el tráfico jurídico se ve distorsionado por la compleja figura de la simulación, capaz de desdibujar la apariencia negocial y generar intrincados dilemas jurídicos.

En el presente artículo, se comentará un caso complejo de simulación, donde la práctica judicial coloca una vez más los conceptos jurídicos de la simulación en análisis. En el caso a estudio, la demanda versó en la impugnación, por simulación absoluta, de una compraventa de la nuda propiedad de tres unidades de propiedad horizontal. Dicho contrato fue celebrado entre los abuelos paternos del actor con dos sobrinos de estos en el año 2003.

Según el actor, sus abuelos (paternos) articularon una compraventa simulada de la nuda propiedad de tres unidades de propiedad horizontal. Alegó, el actor, que los abuelos enajenaron —como ‘vendedores’— la nuda propiedad, reservándose para sí mismos el usufructo vitalicio de los inmuebles. Sin embargo —según sostuvo el actor—, el negocio fue insincero, lo que se desprende, en otros indicios, de la falta de integración de precio.

La ‘artimaña’ consistió en desmembrar el dominio, reservándose el usufructo, a efectos de asegurarse la percepción de rentas hasta el fin de sus días. A su vez, pretendían que luego de la muerte de los ‘vendedores’, las unidades no ingresaran en el patrimonio

* Trabajo realizado en el marco de las actividades de investigación desarrolladas por el Grupo de Estudios en Derecho Civil de la Universidad Católica del Uruguay, coordinado por el Dr. Luis Larrañaga.

de su nieto (el actor) y único heredero (pues los ‘compradores’ devendrían en plenos propietarios del inmueble - numeral 7.5 de la demanda, extractado en el Considerando 4 de la sentencia; Suprema Corte de Justicia [SCJ], 2023).

Los demandados, al contestar la demanda, manifestaron que la compraventa impugnada tuvo por fin disimular el negocio verdadero por detrás, que consistió en una donación realizada por quienes figuraron como “vendedores” (los abuelos del actor), hacia el padre de los demandados.

Sobre la base de esta revelación, los demandados alegaron la existencia de una simulación relativa objetiva y de una interposición ficta de persona: detrás de la compraventa simulada estaba el negocio disimulado que era la donación con el padre de los demandados. El negocio simulado es nulo, pero señalaron que efectivamente se produjo la transferencia de la nuda propiedad sobre los referidos bienes, por cuanto el negocio disimulado, donación, fue querido por las partes y fue real.

Al plantear esta defensa, los demandados pretendieron impedir el éxito de la demanda interpuesta por el actor. Sostuvieron que, al existir un negocio jurídico válido detrás de la aparente compraventa, la acción de simulación absoluta no puede prosperar y la demanda carece de fundamento. En tal sentido, los demandados sostuvieron que los abuelos del actor quisieron donarle al padre de los demandados la nuda propiedad de las unidades en cuestión. No obstante, por consejo del escribano interviniente, simularon una compraventa.

Por sentencia de primera instancia n.º 4/2022 de 1 de febrero de 2022, el Juzgado Letrado en lo Civil de 7.º Turno de Montevideo, Uruguay, declaró nula por simulación (absoluta) la escritura de compraventa celebrada entre los abuelos paternos del actor y los demandados respecto de la nuda propiedad de las unidades individualizadas en la demanda. En consecuencia, ordenó incluir en las relaciones de bienes los inmuebles referidos. Además, condenó a los demandados a reintegrar al actor en su calidad de único y universal heredero, todas las rentas percibidas a través del arriendo de las unidades en cuestión.

El Tribunal de Apelaciones de Familia de 1.º Turno de Uruguay revocó en segunda instancia (51/2023), el 8 de marzo de 2023, la referida sentencia y desestimó la demanda. El Tribunal concluyó que existió una simulación relativa objetiva, en la que, por detrás de la compraventa (negocio simulado), hubo una donación querida por las partes (negocio disimulado). Esta donación, a su vez, fue considerada válida por el Tribunal, ya que no

se había presentado por parte del actor una acción de reducción de donaciones inoficiosas, sin perjuicio de lo cual, el Tribunal afirmó que no se vulneraron las legítimas.

Habiéndose presentado recurso de casación, la Suprema Corte de Justicia de Uruguay (en adelante, “la Corte”), en sentencia de 21 de diciembre de 2023, hizo lugar al recurso, casando la sentencia de segunda instancia y manteniendo firme el pronunciamiento de primera instancia que declaró la nulidad absoluta del negocio simulado.

En lo sustancial, la Corte consideró admitido por la parte demandada que la compraventa de la nuda propiedad de las unidades en cuestión resultó ser simulada, por lo que correspondía de oficio declarar la nulidad absoluta de ese negocio. Y, en lo que respecta al negocio disimulado, la Corte entendió que era carga de la parte demandada probar la existencia y validez del mismo, lo que no se hizo.

En el presente artículo se abordarán, por el orden establecido, las cuestiones problemáticas referidas a continuación de la sentencia n.º 1399 de la Suprema Corte de Justicia del 21 de diciembre de 2023.

Las cuestiones problemáticas que se plantean en el caso

Son varios los temas que suscitan interés: 1) la existencia de simulación, su naturaleza y sus tipos; 2) el acuerdo simulatorio; 3) la posible (i)licitud del acuerdo simulatorio, desde el enfoque de la causa concreta, y las repercusiones para el caso de que tuviera causa (i)lícita; 4) el negocio simulado; 5) el negocio disimulado y 6) la prueba de la simulación. Estos se verán a continuación.

La existencia y naturaleza de la simulación

Como explica Blengio (2018, p. 302), la doctrina clásica describe a la simulación como una divergencia intencional entre la voluntad y la declaración realizada con la finalidad de engañar a terceros. Esta tesis tiende a explicar el negocio jurídico haciendo hincapié en la voluntad y, en el caso de la simulación, lleva a la inexorable consecuencia de la nulidad del negocio simulado por falta de consentimiento.

Una doctrina más moderna, conforme menciona el referido autor, concibe la simulación como un acuerdo deliberadamente dirigido a provocar una discordancia entre la causa típica y la intención práctica que se persigue. Para esta doctrina, el defecto, en la simulación, radica en la causa. En esta doctrina parece inscribirse De Castro y Bravo (1985, p. 339) cuando señala que la simulación no se reduce a una divergencia entre voluntad y declaración, ni entre declaraciones contrarias. El autor señala que la

declaración simuladora es querida, ya que se quiere crear una apariencia para un fin determinado. Existe, por tanto, un acuerdo, efectivamente, para simular. Sin embargo, este acuerdo no tiene una causa especial que le independice de lo simulado, sino que hace que sea falsa la causa declarada en el negocio simulado. En el medio uruguayo, Caffera (2018, p. 355) plantea a la simulación como un caso de ausencia total de consentimiento, no ya de divergencia, en el plano de las declaraciones. Este autor señala que, cuando se simula, a los terceros solo se les muestra un parte del diálogo y del acuerdo entre las partes. Y finaliza diciendo que si los terceros perciben la realidad de una forma es porque se les ha ocultado una parte del acuerdo, de los mensajes entre las partes, que permanece en reserva, la correspondiente al acuerdo simulatorio.

En el caso, la solución adoptada por la Corte parece afiliarse, sobre el aspecto en examen, a la doctrina clásica, que concibe la simulación como una divergencia intencional entre la voluntad y la declaración lo que lleva a la inexorable consecuencia de la nulidad absoluta del negocio simulado por falta de consentimiento.

El acuerdo simulatorio

Afirma Blengio (2018) que el acuerdo simulatorio es el elemento fundamental de la estructura de la simulación; sin embargo, ha sido objeto de discusiones el punto relativo a su naturaleza jurídica.

Para una primera tesis (que tiene acogida en la jurisprudencia italiana), tal acuerdo es una mera declaración de ciencia, inidónea para constituir, modificar o extinguir relaciones jurídicas, que solo apunta a representar la disconformidad entre lo declarado y lo querido.

En cambio, para Gamarra (1989, p. 38), tiene naturaleza negocial, siendo el negocio simulado (y en su caso, el disimulado) un acto de cumplimiento o ejecución del acuerdo simulatorio, por lo cual es lógica y cronológicamente posterior a este.

En esta línea, Mosset Iturraspe, citado por Ordoqui (2005, p. 30), sostiene que entre el negocio simulado y el acuerdo simulatorio no existe pluralidad de consentimientos u objetos de causas propias, sino que todos conforman una realidad complementaria, lo que importa una situación jurídica compleja producto de un acto volitivo único. Existe una verdadera formación progresiva del contrato que se caracteriza por partir de una etapa en la que ya se desarrolla un acuerdo simulatorio, que luego se instrumenta a través del negocio simulado y en su caso, el disimulado.

Igualmente, Ruiz Serramalera, citado por Tomé Gómez (2021), postula que el acuerdo simulatorio constituye una parte integrante del aparente y a él transmite su carácter. Agrega que la posible existencia de varios momentos declarativos, aunque

pudieran incluso estar documentados con independencia, no hace que nazcan dos negocios diferentes, sino uno solo realizado en momentos distintos. Esto tiene importancia, además de para determinar si hay simulación, para entender cuál es su carácter y que clase de negocio se oculta.

En definitiva, el acuerdo simulatorio es un negocio jurídico bilateral que podemos calificar de primer grado o preparatorio, que vincula a las partes de forma que se hace necesaria la celebración de un segundo contrato, que resulta calificable como de segundo grado o de cumplimiento y que, según las circunstancias, puede o no encubrir un negocio disimulado, ya se trate de simulación absoluta o relativa.

Citando a Messineo, expone Ordoqui (2005, p. 30) que el acuerdo simulatorio ha sido considerado como el núcleo central de la simulación, en cuanto da significado y color al contrato simulado y en el caso de la simulación relativa, también al disimulado.

Por su parte, anota Blengio (2018, p. 304) que, en cualesquiera de sus variantes, sin embargo, el acuerdo simulatorio: a) establece reglas destinadas a permanecer secretas que rigen las relaciones entre los sujetos que lo acatan; b) cuando de la simulación relativa se trata, incluye el consentimiento del negocio disimulado; y c) en ningún caso puede perjudicar a los terceros, aun cuando su finalidad es el engaño.

Para De Castro y Bravo (1985, p. 339), el acuerdo simulatorio tiene un doble aspecto: (i) sobre la inmediata finalidad de la simulación, ya sea aquella la de que no se pretenda resultado negocial alguno o la de que se busque un resultado negocial que se oculta; (ii) sobre lo que se persigue con la misma simulación, es decir, por qué y para qué se ha simulado o disimulado.

Refiriéndose a la función del acuerdo simulatorio, explica Gamarra (1989) que, según la doctrina tradicional, tiende a producir una divergencia entre la voluntad y su manifestación, esto es, a establecer que las voluntades que se emiten en el negocio simulado no son queridas.

Para Pugliatti, citado por Gamarra (1989, p. 39), la función del acuerdo consiste en destruir o modificar la causa del negocio simulado, mientras que para Romano (también citado por Gamarra, 1989) el acuerdo simulatorio está destinado a excluir los efectos (la ejecución) del negocio simulado. Gamarra observa que estas divergencias no son trascendentales en lo que respecta a las consecuencias inmediatas del acuerdo simulatorio, porque el negocio simulado siempre será un negocio absolutamente nulo ya sea por ausencia de consentimiento o de causa.

Otra doctrina entiende que la función del acuerdo simulatorio es crear una doble regulación del negocio jurídico (una destinada regir exclusivamente para los terceros y la otra entre las partes) actuada en ejercicio permitido por la ley del principio de autonomía de la voluntad (Blengio, 2018, p. 303). En el mismo sentido, parecería que puede incluirse a Caffera (2018, p. 355) cuando señala que el acuerdo simulatorio, que permanece oculto para terceros, es aquel en que las partes le quitan trascendencia vinculante a la manifestación que comunicaron a los terceros (el autor lo refiere el ejemplo, a los casos de simulación absoluta).

En el caso en examen, la Corte, siendo consecuente con la doctrina clásica, en rigor no se pronuncia sobre el acuerdo simulatorio, al que le resta importancia (pues su atención se centra sobre el negocio simulado), y parecería dar por sentado que el acuerdo simulatorio tiende a producir una divergencia entre la voluntad y su manifestación, a establecer que las voluntades que se emiten en el negocio simulado no son queridas, y consecuentemente estima que el negocio simulado, en tanto ‘voluntad no querida’ es absolutamente nulo por falta de consentimiento (SCJ, 2023).

En efecto, la Corte, siguiendo la doctrina clásica, se limitó en sostener que ‘admitido’ un negocio simulado, había que declarar la nulidad absoluta del mismo, sin ingresar siquiera a considerar el acuerdo simulatorio ni su causa, en consecuencia.

Sobre este punto se considera relevante formular dos reflexiones:

i) Es necesario cuestionarse, en primer término, si resulta correcto pensar los componentes del fenómeno simulatorio en forma separada o si, en cambio, es preferible examinar a los mismos como una unidad indisoluble en la que los elementos se separan solo a los efectos didácticos.

En efecto, en realidad, el procedimiento simulatorio está conformado por una única voluntad que apunta a la obtención de una determinada finalidad a la que se trata de acceder a través de distintas etapas.

Se parte del denominado acuerdo simulatorio, por el que las partes convienen en un primer momento exteriorizar un negocio falso, y luego se ejecuta lo acordado a través del negocio simulado y eventualmente a través del negocio disimulado.

ii) En segundo término, entendemos que un examen detenido en cada caso sobre el acuerdo simulatorio y su alcance es lo que permitirá determinar cuál fue la finalidad de la simulación, y ello posibilitará, asimismo, saber si la causa concreta del acuerdo es lícita o ilícita. Así, cuando la finalidad del acuerdo simulatorio es engañar a terceros para defraudarlos o perjudicarlos, la causa de dicho negocio (acuerdo simulatorio) será ilícita.

Esto afectará la validez de este y, consecuencialmente, la validez de los negocios que se fundan en dicho acuerdo —el negocio simulado y también el negocio disimulado— (Blengio, 2018, p. 309). En cambio, si la causa del acuerdo simulatorio es lícita, los actos de ejecución de aquel (negocio simulado y eventualmente negocio disimulado) también tendrán una causa lícita. En igual sentido, De Castro y Bravo (1985, p. 339) señala que, descubierta la simulación, se hace notaria la carencia de causa o la causa típica o atípica que se disimulara. Pero, además, señala que se podrá conocer la causa concreta de la simulación, la cual vendrá a caracterizar la simulación o al mismo negocio disimulado. Y esta causa o motivo caracterizante (o causa concreta) de la simulación puede tener muy diferente condición. Pero, además, las consecuencias de la nulidad serán diferentes cuando la nulidad se funde en la existencia de una causa ilícita —art. 1565 del Código Civil— (Uruguay, 1994; Gamarra, 1989, p. 76) y el régimen probatorio también (art. 1605, Código Civil; Uruguay, 1994).

Todo lo cual lleva a reflexionar en el caso, si la Corte (que se limitó a tener por admitida la existencia de un negocio simulado, considerado como un fenómeno autónomo y aislado y, por ende, a declarar la nulidad absoluta del mismo) no debió examinar la cuestión relativa al acuerdo simulatorio, analizando su existencia, su causa (concreta) y eventual licitud o ilicitud.

En efecto, la decisión de la Corte de enfocarse exclusivamente en el negocio simulado (como si tuviese existencia propia y autónoma respecto del acuerdo simulatorio), al que considera absolutamente nulo por falta de consentimiento, la privó de contar con elementos de juicio relevantes para evaluar y analizar el antecedente lógico necesario de dicho ‘negocio simulado’, esto es: el acuerdo simulatorio; la causa del mismo, la posible licitud o ilicitud de la causa de dicho acuerdo (y consecuentemente de los negocios que fueron ejecución de aquel).

La posible (i)licitud del acuerdo simulatorio desde el enfoque de la causa concreta, y las repercusiones para el caso de que tuviera causa (i)lícita

Señala Larrañaga (2024, p. 177) que la noción de causa típica u objetiva (causa como función económica social) conduce al descuido de la realidad viva de cada contrato individual, es decir, los intereses reales que el contrato pretende conseguir en cada momento más allá del modelo típico utilizado. La razón concreta del contrato debe reconocerse en la causa específica de cada negocio donde las partes ponen en juego sus verdaderos intereses económicos.

Expresa Larrañaga (2024), citando a Ferri, que para ubicar la causa concreta es necesario conocer la operación económica individual, es decir, los intereses concretamente perseguidos por los particulares o la función práctica del negocio. Y, citando a Berdaguer, Larrañaga (2024, p. 178) señala que los motivos relevantes se califican como intereses que no solo se han exteriorizado en el momento de celebrar el contrato, sino que han sido determinantes para llegar al acuerdo contractual.

Explica Blengio (2014, p. 82, 2018, p. 307), desde el enfoque de la causa concreta (que permite indagar el resultado que individual y específicamente se persigue alcanzar a través de la operación económica en juego), que la *causa simulandi* es la causa del acuerdo simulatorio y contiene el fin que se procura alcanzar con el procedimiento simulatorio “se infiere que la causa de la simulación es no sólo la finalidad de engaño, sino el fin o propósito que a través del engaño se persigue en el caso concreto alcanzar”.

Desde ese enfoque se tratará pues de precisar no solo la finalidad de engañar, sino para qué se engaña; se procurará, en definitiva, determinar cuál es la función individual o concreta de la simulación, lo que es particularmente trascendente pues es lo que permitirá determinar si la causa es lícita o ilícita y, con ello, se determinará la calificación del acuerdo simulatorio y el régimen de la simulación (arts. 1284, 1289, 1261 y 1570, Código Civil; Uruguay, 1994). Por lo tanto, a criterio del citado autor, el acuerdo simulatorio no ha de ser siempre lícito, ni siempre ilícito (Blengio, 2018, p. 307).

En posición contraria, Tomé Gómez (2021, p. 44) defiende que la *causa simulandi* es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un acto jurídico que no existe y, en definitiva, la intención del engaño. En igual sentido, Gamarra (1989, p. 52) enseña que la *causa simulandi* es el móvil que explica por qué se recurre el procedimiento simulatorio. En este entendimiento, la *causa simulandi* es externa a la estructura de la simulación y contingente. Para Gamarra, entonces, la causa del acuerdo simulatorio y la *causa simulandi* son distintos, en tanto el acuerdo simulatorio es un acuerdo con una causa jurídica típica, siendo ella el engaño. Recapitulando, la causa del acuerdo simulatorio será, para Gamarra, la finalidad de engañar (causa típica), mientras que la ‘*causa simulandi*’ explica para qué se engaña.

Por su parte, Acosta Pitteta (2005) distingue entre *causa simulandi* y causa del acuerdo simulatorio, al igual que lo hace Gamarra. Sin embargo, para Acosta Pitteta esto no es suficiente, sino simplemente el punto de partida, puesto que entender a la causa del acuerdo simulatorio como el engaño no sirve para distinguir, por ejemplo, entre las simulaciones lícitas y las ilícitas. Para este autor la causa del acuerdo simulatorio es el

engaño dirigido a un fin, y ese fin es siempre eludir una norma jurídica o más ampliamente el Derecho positivo, con el propósito de defraudar derechos de un tercero, por lo que entonces, la causa sería siempre ilícita (Acosta Pitteta, 2005).

Carnelli (2000), por su parte, plantea que el acuerdo simulatorio es siempre lícito, válido y eficaz.

En la misma línea de Blengio, entiende Ordoqui (2005, p. 35) que es imprescindible en todo caso analizar el porqué del engaño, no el engaño en sí mismo, sino atender al fin que busca. Este porqué puede ser meramente inocente, altruista, para no aparentar, en cuyo caso estaremos ante una simulación lícita. Y estima el autor citado que, analizando el elemento causa como fin del contrato (y no causa como función económica del contrato) es posible ponderar si el fenómeno simulatorio es ilícito (cuando tenga por fin defraudar al fisco, o a los acreedores, al cónyuge, o a los herederos forzosos) o si en cambio tiene un fin meramente inocente, altruista o dirigido evitar la utilización de un título que genera desconfianza en el tráfico jurídico.

En el caso referido, estando a la versión del actor, el propósito (causa concreta) que persiguieron las partes del acuerdo simulatorio fue procurar que las unidades de propiedad horizontal en cuestión no ingresaran en el patrimonio del accionante (nieto y único heredero de los ‘vendedores’). Y estando a la versión de los demandados, el propósito (causa concreta) o fin buscado en el acuerdo simulatorio fue el de evitar la utilización de un título (contrato de donación) que genera desconfianza.

Ahora bien, en cualquiera de las versiones dadas por las partes, analizando el punto, no se observa en principio, que dicha finalidad (causa concreta) resultara ilícita salvo, claro está, que de esa forma estuviesen afectando la porción legitimaria del heredero forzoso.

Esta parece haber sido la línea de razonamiento que en el caso habría seguido el Tribunal de Apelaciones de Familia de 1.º Turno de Uruguay en su sentencia de segunda instancia, pues dicha sala no encontró ilicitud alguna en la enajenación cuestionada. En suma, el Tribunal (sin explicitarlo) parece haber examinado al acuerdo simulatorio y al negocio simulado como una situación jurídica compleja producto de un acto volitivo único, y parecería haber aceptado como lícito que las partes, en pleno ejercicio de su autonomía de la voluntad, acuerden instrumentar una enajenación gratuita a través de una compraventa, a los solos efectos de evitar utilizar una figura negocial (la donación) que genera desconfianza y posteriores dificultades en el tráfico jurídico.

Desde esta lógica, nada podría reprocharse a la enajenación proyectada, pues esta habría sido una enajenación planeada en pleno ejercicio de la autonomía de la voluntad (art. 1291, Código Civil; Uruguay, 1994) y en la medida que a través de esta no se afectaban derechos de terceros, la misma resultaba lícita. Esto es, al acuerdo simulatorio habría sido lícito, pues no tenía por fin perjudicar a terceros. Y, por ende, tampoco habría ilicitud en los actos de cumplimiento de dicho acuerdo: el negocio simulado (compraventa) y el disimulado (donación).

En esta línea, subraya Ferrara (2017, p. 237) que si el acto oculto es inocente, su validez es indiscutible, estando sujeto al régimen jurídico de la simulación lícita (mientras que, en cambio, si el negocio disfrazado tiende a defraudar el derecho de los terceros o constituye una violación legal, el caso encuadra dentro de las normas de simulación ilícita, siendo, por tanto, de total ineficacia). Y sostiene Ordoqui (2005) que la licitud de la simulación surge con toda claridad del artículo 1580 del Código Civil (Uruguay, 1994) que *declara eficaces y lícitos los contradocumentos solo entre las partes y sus herederos*, lo cual significa, a *contrario sensu*, que la ley otorga validez, al menos entre las partes, a los acuerdos simulatorios. Por otra parte, la inexistencia de una norma que declare nulos los contratos simulados es indudablemente un argumento de peso para sostener su validez dentro de ciertos límites.

La Corte, en el caso en análisis, no ingresó a examinar la licitud o ilicitud del acuerdo simulatorio, sino que se limitó a considerar que la simulación siempre conduce a la declaración de nulidad absoluta del negocio simulado (por falta de consentimiento, o de causa), y partiendo de la premisa de que en el caso no existía controversia sobre que el contrato de compraventa cuestionado no era real, concluyó que correspondía declarar su nulidad absoluta por falta de consentimiento o de causa (art. 1561, Código Civil; Uruguay, 1994).

El negocio simulado

Como se ha venido señalando, el negocio simulado es un acto de cumplimiento del acuerdo simulatorio. Se trata de un negocio aparente, esto es, un negocio ‘no querido’, pero que para los terceros (que ignoran el acuerdo) aparece como real y efectivo.

En el caso, ambas partes parecerían coincidir en que el contrato de compraventa de la nuda propiedad de las unidades en cuestión fue un negocio simulado, ‘no querido’, circunstancia esta que llevó a la Corte a declarar la nulidad absoluta o inexistencia de este (por falta de consentimiento o de causa).

El Tribunal de Apelaciones de Familia de 1.º Turno de Uruguay, en cambio, partiendo de la base de que existió un acuerdo simulatorio que tuvo una finalidad lícita (transferir la nuda propiedad de las unidades en cuestión, evitando la figura de la donación, que generaba desconfianza) entendió que existió un negocio disimulado (donación de la nuda propiedad de las unidades) querido por las partes (pues el consentimiento del mismo se expresó en el acuerdo simulatorio) y, en consecuencia, ni siquiera reparó en el negocio simulado, solución esta que es propiciada por Messineo, citado por Ordoqui (2005, p. 57) cuando señala que la acción simulatoria destruye al negocio simulado o a la faz del negocio simulado e impone lo único que existe que es el negocio disimulado. El negocio disimulado es el único realmente querido. No es correcto referirse a la inexistencia del negocio simulado, sino que corresponde referir a la existencia del negocio simulado como apariencia distinta a la realidad. Y en los casos de simulación relativa, en la sentencia no se declara la nulidad del negocio simulado, sino la realidad del negocio disimulado. Esta solución, por otra parte, parece encontrar asidero en el art. 1289 del Código Civil cuando dispone que “el contrato es válido, aunque la causa en él expresada sea falsa, con tal que se funde en otra verdadera” (Uruguay, 1994).

El negocio disimulado

La Corte entendió que la prueba del negocio disimulado (donación) debía acreditarse por quienes invocaban la existencia de dicho negocio, y la forma más idónea de hacerlo, aunque no la única, era a través de un contradocumento.

Esta solución merita dos reflexiones: la primera es sobre si la parte actora no tenía la carga de explicar adecuadamente las razones por las cuales entendió que se realizó un negocio simulado. Esto es, explicar claramente cuál fue la *causa simulandi* de la simulación. Esto por cuanto, la *causa simulandi* —aun cuando no se coincidiera con la posición de Blengio (2014, 2018) con relación a la relevancia de dicho elemento— definitivamente tiene gran importancia en el aspecto probatorio de la simulación. Ante la falta de *causa simulandi*, resultará siempre más difícil, derribar la apariencia (Gamarra, 1989, p. 52).

En sintonía con lo que se viene de expresar, señala Muñoz Sabaté (1967, p. 399) que no hay duda de que quien promueve el accionamiento es quien más necesidad tiene de ser claramente explícito y detallar todos los extremos que razonablemente deben considerarse de interés para la litis. Puesto que pretende una variación en determinado

estatus, le corresponde a él la carga de ilustrar al juzgador con mucho más detenimiento que el que pueda desplegar el demandado.

Sin embargo, en el planteo realizado por la parte actora no se explaya sobre cuál habría sido la finalidad perseguida en el proceso simulatorio. No explica de forma clara y específica cuál habría sido la *causa simulandi*, a pesar de que esta, en la posición que viene de comentarse de Blengio, constituye un elemento estructural básico de la simulación, a través del cual es posible determinar si la simulación en sí misma es lícita o ilícita. En efecto, en la posición de Blengio ya mencionada, si no se acredita la *causa simulandi*, se debe aplicar el art. 1290 del Código Civil (Uruguay, 1994).

Es la *causa simulandi* la que permite calificar si el comportamiento o el proceso simulatorio fue utilizado para algo lícito o ilícito. Eliminar la ponderación del fin al que tiende el proceso simulatorio impide contar con el punto de partida necesario para examinar la propia existencia del fenómeno simulatorio. En igual sentido, De Castro y Bravo (1985, p. 339) señala que la concepción de la simulación basada en la existencia de una causa (falsa) caracterizante (de heterogénea condición) afectará a todos los elementos que en la simulación se distinguen conceptualmente: el negocio simulado y el negocio disimulado. Así, para determinar la existencia y licitud de la causa del negocio disimulado se tendrá en cuenta el acuerdo simulatorio, pues si el resultado perseguido fue ilícito, el negocio disimulado queda contagiado de ilicitud, al incorporarse la *causa simulandi* a la causa del negocio disimulado (De Castro y Bravo, 1985, p. 353).

La segunda reflexión que merita el examen del caso está vinculada con la afirmación del actor relativa a que la finalidad perseguida por las partes del negocio impugnado era que la propiedad plena de las unidades en cuestión pasara al patrimonio de los demandados. Pues, parecería que dicha afirmación conducía en todo caso a tener por cierta (art. 137, Código General del Proceso [CGP]; Uruguay, 1988) la existencia de un negocio disimulado (donación) tal como lo observó el Tribunal de Apelaciones de Familia de 1.º Turno de Uruguay, actuante en segunda instancia.

Desde esa perspectiva, se observa que ambas partes parecen haber coincidido en cuanto a que se procuró transferir la propiedad plena de las unidades en cuestión a los sobrinos del abuelo actor, a fin de que se convirtieran en plenos propietarios de los inmuebles a la muerte de aquellos.

Esto es, las partes del proceso parecen haber sido contestes en señalar que existió una voluntad contractual (consentimiento manifestado en el acuerdo simulatorio) de transferir las unidades en cuestión a los sobrinos del abuelo del actor.

Así, desde la perspectiva de la causa concreta, correspondería examinar si la finalidad proyectada en el acuerdo simulatorio (transferir las unidades a los sobrinos del abuelo del actor) se llevó a cabo a través del negocio disimulado, y si esa finalidad era lícita o ilícita.

Esta circunstancia pone en tela de juicio la conclusión de la Corte relativa a que el negocio disimulado no estaba probado y que era carga (art. 139 CGP; Uruguay, 1988.) de la parte demandada acreditar su existencia. Es preciso, sin embargo, anotar que la Corte, con relación a la voluntad de enajenar, entiende que no hay coincidencia entre actor y demandado (en oposición a lo que se señala arriba).

La prueba de la simulación

Como ya se señaló, la Corte entiende que corresponde a los demandados probar, en la simulación, la existencia del negocio disimulado, donación, como fuere alegado por ellos. Sobre este punto, esto es, la prueba de la simulación por uno de los simulantes (o entre ellos), corresponde preguntarse, como lo ha hecho la doctrina, cuáles son los medios de que se dispone.

En este sentido, Gamarra (1989, p. 125) afirma que aún los simulantes tienen a su disposición todos los medios de prueba legales, puesto que el art. 1605 del Código Civil (Uruguay, 1994) abate todos los límites impuestos a la prueba testimonial por el art. 1596 del Código Civil (Uruguay, 1994) cuando el negocio simulado, como ocurre generalmente, es redactado por escrito.

Carnelli (2000), por su parte, entiende que las partes simulantes no tienen tal libertad probatoria, pues el acto o contrato que ellos atacan (o en caso de la simulación relativa, lo que se busca descubrir) no es por dolo ni por fraude, entendidos estos términos como engaño al otro. En igual sentido, se expresa Tomé Gómez (2021, p. 157). Estos autores señalan que, con relación a los simulantes, no hay dolo o fraude.

En el Derecho argentino, Cámara (1944) considera, con relación a lo dicho en un contrato celebrado ante oficial público, que el medio para hacer valer cualquier modificación o declaración en sentido contrario es el contradocumento. Sostiene este autor que si se admitiera la prueba testimonial, a fin de enervar los efectos del instrumento público (forma que típicamente asumen los negocios simulados), se atentaría contra el espíritu de la ley por cuanto los contratantes, al efectuar el referido negocio, conocen sus consecuencias, estando a su disposición evitar complicaciones ulteriores (con el contradocumento). Si se dejara lo dicho en escrituras públicas subordinado a los dichos de testigos, o a otras pruebas, no habría fe pública ni propiedad segura. Continúa diciendo

este autor que es inverosímil que los simulantes no se muñan del contradocumento cuando simulan y, si no lo hacen, deben sufrir las consecuencias de su negligencia (Cámara, 1944).

En el caso, la Corte parece inicialmente exigir para el demandado la prueba de la donación por contradocumento cuando destaca que “los demandados no cuentan con un contradocumento en el que haya quedado asentado el acuerdo simulatorio supuestamente realizado” y continúa: “Al carecer los demandados de un contradocumento que respalde lo que ellos afirman sobre la presunta existencia de una donación encubierta, evidentemente ven perjudicadas sus posibilidades de acreditar tal proposición”. Sin embargo, considera a continuación: “Corresponde entonces indagar si, sobre la base de las restantes probanzas obrantes en autos, es posible considerar acreditada la existencia de la donación encubierta alegada por la parte demandada” (SCJ, 2023). Entonces, la Corte sigue la tesis más amplia con relación a la disponibilidad de todos los medios de prueba legales, aún por parte de los simulantes.

Finalmente, sobre el valor de la confesión realizada por los demandados corresponde la siguiente reflexión. La confesión siempre refiere, como lo dice el artículo 153 del Código General del Proceso (Uruguay, 1988), a la veracidad de un hecho personal o de su conocimiento (de quien confiesa), desfavorable a su interés y favorable a la adversaria. De lo contrario, la confesión podría incluso perseguir fines espurios y ser realizada simplemente con el fin de beneficiar a la parte que confiesa en conexión con el punto confesado o también uno vinculado, como podría ser el caso. Si fuera otro el valor de la confesión, en el caso en examen, hasta podría resultar beneficioso para los demandados, confesar abiertamente la insinceridad de un negocio, alegando la existencia de otro para salvaguardar igualmente, de esa forma, sus propios intereses; la transferencia de la propiedad. No obstante, cabe reflexionar si la confesión que parece tener por configurada la Corte (en cuanto a que la compraventa de la nuda propiedad —negocio simulado— no fue querida) no implicó desconocer el principio de unidad de la confesión, pues los demandados admitieron que no quisieron realizar una compraventa, pero, aclararon que quisieron enajenar, a través de una donación.

Conclusiones

Del análisis expuesto, se pueden reseñar las siguientes conclusiones:

- a. Resulta claro que la sentencia de la Corte es por demás ajustada al método tradicional conforme el cual se analiza la simulación y, particularmente, a la forma tradicional de entender la *causa simulandi* como elemento externo, contingente y distinto de la causa del acuerdo simulatorio.
- b. Sin embargo, otro enfoque, siguiendo a Blengio (2014, 2018), también es posible y otra hubiera sido, para el caso particular, la solución.
- c. La licitud o ilicitud del acuerdo simulatorio depende de la finalidad específica perseguida (causa concreta). Sin perjuicio de las distintas posiciones, en el caso, el propósito del acuerdo simulatorio no parecía ilícito, salvo que afectara derechos de terceros, lo cual no se verificó.
- d. En el caso, el foco no debió ser la nulidad del negocio simulado, sino estar en la realidad, en el acuerdo simulatorio y en el negocio disimulado.
- e. La *causa simulandi* tiene una relevancia central en la simulación, pues se define como de los elementos estructurales del proceso simulatorio (del acuerdo simulado) constituyendo la causa concreta del acuerdo simulatorio y en su caso del negocio disimulado. Además, tiene especial relevancia conocer cuál fue la finalidad del proceso simulatorio, y para poder valorar la licitud o ilicitud del acuerdo simulatorio y de los actos de cumplimiento de aquel, así como para valorar la prueba de la simulación.
- f. Si bien la Corte sigue la tesis amplia con relación a la disponibilidad de todos los medios de prueba legales para probar la simulación, señaló al contradocumento como el medio probatorio más idóneo.

Referencias

Acosta Pitteta, L. (2005). La ilicitud del acuerdo simulatorio (o la lucha contra el fraude). *Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, (35), 545-578.

Blengio, J. (2014). Simulación. Causa *Simulandi* y matrimonio por conveniencia. *Anuario Uruguayo Crítico de Derecho de familia y sucesiones*, (2), 77-87.
<https://revistas.fcu.edu.uy/index.php/familia/article/view/2274>

- Blengio, J. (2018). Simulación relativa objetiva. Legitimación activa. La cuestión de la licitud de la simulación. Requisitos de forma del negocio disimulado. *Revista Doctrina y Jurisprudencia Derecho Civil*, 6(6), 302-310.
<https://revistas.fcu.edu.uy/index.php/DJC/article/view/3860>
- Caffera, G. (2018). *Obligaciones*. Fundación de Cultura Universitaria.
- Cámara, H. (1944). *Simulación en los actos jurídicos*. Depalma.
- Carnelli, S. (2000). Legitimación activa para demandar por simulación y medios probatorios admisibles. *Anuario Derecho Civil Uruguayo*, (31), 892-903.
- De Castro y Bravo, F. (1985). *El negocio jurídico*. Civitas.
- Ferrara, F. (2017). *La simulación de los negocios jurídicos*. Ediciones Olejnik.
- Gamarra, J. (1989). *Tratado Derecho Civil Uruguayo Vol. XIII*. Fundación de Cultura Universitaria.
- Larrañaga, L. (2024). *La Transacción*. Fundación de Cultura Universitaria.
- Muñoz Sabaté, L. (1967). *Técnica Probatoria*. Praxis.
- Ordoqui, G. (2005). *Acción Simulatoria*. Ediciones del Foro.
- Suprema Corte de Justicia. (Uruguay). (2023, 21 de diciembre). Sentencia n.º 1399/2023. <https://bjn.poderjudicial.gub.uy>
- Tomé Gómez, M. A. (2021). *Negocios jurídicos simulados y fraudulentos*. Naven Ediciones.
- Uruguay. (1988, 11 de noviembre). Ley n.º 15.982: Código General del Proceso.
<https://www.impo.com.uy/bases/codigo-general-proceso/15982-1988>
- Uruguay. (1994, 21 de noviembre). Ley n.º 16.603: Código Civil.
<https://www.impo.com.uy/bases/codigo-civil/16603-1994>

Cómo citar: García Fariña, S., Tovagliare, F., & Canadell Birriel, R. (2025). ¿Simulación absoluta o relativa? ¿Lícita o ilícita? Análisis de la sentencia n.º 1399 de la Suprema Corte de Justicia del 21 de diciembre de 2023. *Revista de Derecho*, (31), e4169.
<https://doi.org/10.22235/rd31.4169>

Contribución autoral: a) Concepción y diseño del trabajo; b) Adquisición de datos; c) Análisis e interpretación de datos; d) Redacción del manuscrito; e) revisión crítica del manuscrito. S. G. F. ha contribuido en 1, 5, 7, 8, 10, 12, 13, 14; F. T. en 1, 5, 7, 8, 10, 12, 13, 14; R. C. B. en 1, 5, 7, 8, 10, 12, 13, 14.

Editora científica responsable: Dra. María Paula Garat.