

## SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN PROCESO SIMULACIÓN RADICADO 2018-0018601

Alberto Arroyave Arroyave <aarroyave1955@hotmail.com>

Lun 12/09/2022 8:26 AM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Antioquia - Andes <jcctoandes@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (146 KB)

APELACION PROCESO DE SIMULACIÓN DUVAN.pdf;

Alberto Arroyave Arroyave

Señor  
JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO  
Andes Ant.

Ref: simulación  
Dte: Dueivar Hernán Rendón y otros  
Ddos: Guillermo Antonio Rendón y otros  
Rdo: 2018-00186 01

*Estando dentro de los términos legales, procedo a sustentar el recurso de apelación, interpuesto en contra de la sentencia proferida en el proceso de la referencia. En el que el despacho no acogió las pretensiones de la parte demandada la cual represento, ello con fundamento en los siguiente:*

*En primer lugar, motiva mi descontento el hecho que el despacho desconoció el principio reconocido por el artículo 41 de la ley 153 DE 1887, la cual establece el termino de vigencia de la Ley en cuanto a los términos de la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley que posteriormente es modificada, la que consagra que el termino de prescripción podrá ser regida por la primera o la segunda, a voluntad del prescribiente; pero eligiéndose la última, la prescripción no empezará a contarse sino desde la fecha en que la ley nueva hubiere empezado a regir".*

*En este evento, nos encontramos frente al asunto como el presente, en cuanto al **primero**, el de la acción de simulación iniciada por los herederos del contratante fallecido.*

*La Corte tiene definido que cuando la acción de simulación corresponde al heredero o cónyuge sobreviviente, es decir, cuando se inicia por las consecuencias directas para ellos, por afectar la masa social o de la herencia, el fallecimiento del causante hace que estos adquieran, **desde ese momento, iure proprio** -la legitimación para actuar- **y el término prescriptivo contará desde ahí.** (CSJ, S. Civil, Sent. 11997 2016, ago. 29/16, entre muchas otras).*

Ahora, en vida de los simulantes, se reiteró recientemente (CSJ, S. Civil, Sent. SC-21801 2017, dic. 15/17) que el punto de partida para contar el término prescriptivo no será la fecha de celebración del acto simulado, sino el momento en el cual se desconozca el negocio real por parte **del deudor** de la simulación. Desde allí nace el interés para iniciar las acciones para deshacer el contrato simulado. En este reciente fallo, la Corte analiza cuándo comienza a contarse el término de prescripción, tratándose de un negocio cuestionado como relativamente simulado, y concluye que “dicho plazo letal no puede contarse desde la fecha de celebración del negocio, sino a partir de un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica **acordada entre las partes del convenio. En este caso se intera, estando en vida las partes del acto simulado, pero este no es casode este proceso.**

Es claro, que para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalente. Mientras el interés no exista, la acción no es viable. **De consiguiente, el término de la prescripción extintiva debe comenzar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor.** Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o contrato oculto, de acuerdo con el inciso 2º del artículo 2535 del C. C”.

Debe decirse que para los demandantes en el proceso de la referencia, el interés de la acción y por consiguiente su legitimación inicia al momento de la muerte del padre de los acá demandantes, esto es vigencia de la ley 971 de 2002 que inicia su vigencia el 27 de diciembre de dicho año. Por ello no puede ser aplicable a este evento la ley 50 de 1.936, la cual estableció como termino para las acciones de prescripción los actos posesivos ejercido por un término mayor de diez (10) años. En cuanto a la prescripción veintenaria, que la acción es intentada por los sucesores del de cujus, y no por quienes intervinieron el acto.

Por ello que la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC 21801 de 2017.

**MARGARITA CABELLO BLANCO, ha expuesto con meridiana claridad:**

“Es más acorde con la justicia considerar que mientras esté vigente el pacto simulatorio entre las partes, no puede empezar a correr la prescripción y, por consiguiente, la exigibilidad que demarca el hito para ese efecto, **conforme al art. 2535 del C.C., solo puede surgir desde el momento en que una de las partes, o sus herederos, desconoce el pacto.** En otros términos, mientras el ‘deudor’ en la simulación, esto es, quien tiene el derecho objeto del negocio oculto, no desconozca los atributos del otro contratante, éste no estaría compelido a ‘obrar’ con el inicio de la acción simulatoria, y por eso mismo, en el entretanto no podría contarse el término de la prescripción extintiva.

*Sólo desde el alzamiento en rebeldía del deudor, podría iniciarse el fatal plazo prescriptivo”.*

*Siendo contundente en este caso, que las partes en el acto o contrato simulado, no se levantaron en contra del mismo, y en contrario habiéndose dispuesto su desconocimiento por sus herederos en fecha posterior a la muerte de su progenitor, ocurrida en vigencia de la ley 791 de 2002, y por tonto, no siendo retroactiva esta ley, y a acorde con el transito legislativo de la ley 153 de 1887 art. 41, la ley aplicable a este caso no es la ley 50 de 1936, sino la ley 791 de 2002, ya que en vigencia de esta es que surgió el interés para los herederos del de cujus. Siendo en consecuencia el término prescriptivo aplicable el 10 año, y no el de 20 años como lo indicó el despacho en la sentencia objeto de alzada. Es resaltar que el dicho término no es término de celebración del contrato simulado, sino el momento a partir del surge el interés para alzarse por los herederos del causante contra tal acto o contrato, se itera, quienes demanda son herederos a quien el interés les surge con la muerte de su padre, y no son los directos intervinientes en el acto.*

*Al respecto de lo dicho Margarita Cabello blanco en sentencia antes citaday en relación con el término de prescripción de la acción de simulación expresó:*

*«... como el escrito de demanda se radicó en octubre de 2010, el auto admisorio se profirió el día 15 de febrero de 2012 y los demandados se notificaron en el mes de marzo del mismo año, el accionante estaba dentro de los términos (10 años), a los que alude el canon 2536 del Código Civil para formular la acción fundamentada en el artículo 1766 ejusdem.»*

*El artículo 2536 hace referencia a la prescripción de las acciones ordinaria y ejecutiva, done la ordinaria tiene un término de 10 años, que es el tiempo que el interesado tiene para interponer la demanda ante un juez civil.*

***¿Desde cuándo se contabiliza el término de prescripción de la acción de simulación?***

*Este asunto es de capital importancia, por cuanto los 10 años de prescripción de la acción de simulación no necesariamente se cuentan desde la fecha en que se materializa el contrato simulado, sino desde la fecha en que nace el interés jurídico para el demandante.*

*Un ejemplo de esta situación puede ser el caso de un padre que transfiere a su hijo preferido la mejor propiedad que tiene con el fin de favorecerlo frente a los demás hijos.*

*En este caso la escritura de la compraventa simulada se formaliza en vida del padre, pero una vez fallezca el padre los otros herederos pueden recurrir a la acción de simulación para proteger sus derechos, y en tal caso, el término de prescripción se inicia a contar desde la fecha en que fallece el padre y no desde la fecha en que se configuró el negocio simulado mediante el cual se transfirió la propiedad en favor del hijo preferido.*

*De la misma sentencia arriba referida se extrae el siguiente texto donde se evidencia la fecha en desde la cual se debe contar el tiempo de prescripción:*

*«Cual se manifestó al quebrar el fallo, las consideraciones expuestas validan la exposición del apelante, teniendo en cuenta que el juzgador de primer grado entendió, que el momento para iniciar el conteo de la prescripción era desde la fecha en que se suscribió el negocio ficticio, que lo fue el 13 de abril de 1981; ignorando que en puridad, no era desde ese instante que podía hablarse de surgimiento del interés, teniendo en cuenta, que el mismo nace a partir del momento en que se le desconoció al promotor la existencia del pacto simulatorio.*

*Para cuando se suscribió el negocio, contrario al entendimiento de la agencia de primera instancia, el señor AGUDELO SOLIS, no tenía interés para promover acción judicial alguna; este afloró cuando se puso en riesgo su derecho, momento que no podría ser otro distinto a aquél en que se produjo el fallecimiento de su hermana, la señora LIGIA AGUDELO SOLÍS; así lo dejó entrever desde el mismo instante de la presentación de la demanda (folio 4 y 5 del c. 1)»*

*Aquí entra a jugar un papel importante el concepto de interés para demandar, que nace cuando el demandante encuentra que un derecho suyo se ha afectado por el negocio que se demanda simulado, lo que generalmente ocurre tiempo después de sucedido el negocio”*

*Por lo expuesto es inequívocamente claro que el término de prescripción para los accionantes se encuentra prescrito atendiendo el momento que ocurrió la muerte de su padre y el momento de la presentación de la demanda, que lo fue pasados 10 años del la muerte del padre de los accionantes.*

*La sentencia citada en su integridad contrasta con la sentencia que se impugna y por lo tanto es de rigor tenerla como aplicable en forma completa al proceso que nos ocupa en cuanto a la tacha de prescripción que de mi parte se ha planteado desde el momento mismo de la demanda, misma que se precisó en cuanto a la oposición a las pretensiones de esta y cuyos argumentos fueron mencionados y expuestos en la respectiva oportunidad procesal de los alegatos.*

*Otro motivo de tacha o reproche a la sentencia proferida por el juez de instancia la constituye el hecho de haber desconocido el principio de la buena fe con que se actuó por parte de todos los terceros que fueron vinculados al proceso, muchos de ellos adquirieron hace más de diez años. Adquisición que se hizo de buena fe tanto de su parte como de los enajenantes de esos actos donde fue transferido el derecho de dominio a ellos. No se aportó al proceso prueba alguna que desvirtuara el actuar de buena fe de estos, no hubo tacha por parte de los demandantes de actuar en contrario de la ley. No aparece prueba alguna que ellos hubieran actuado después de haberse inscrito la inscripción de la demanda interpuesta por los accionantes en este proceso.*

*Es criterio legal que la declaratoria de simulación no debe afectar a terceros de buena fe. La jurisprudencia ha considerado que la acción de simulación no puede afectar al futuro adquirente si este es un tercero de buena fe.*

*En sentencia del 5 de agosto de 2013, en el proceso con radicación 2004-00103-01dijo:*

*«De todo ello se sigue que en virtud del negocio simulado pueden llegar a constituirse legítimos intereses en el mantenimiento de la situación aparente por parte de los terceros de buena fe. “...los terceros que no se pueden ver perjudicados por la nulidad del negocio simulado –refiere la doctrina contemporánea– son los terceros de buena fe, los que obran en base a la confianza que suscita un derecho aparente; los que no pudieron advertir un error no reconocible; los que ‘obrando con cuidado y previsión’ se atuvieron a lo que ‘entendieron o pudieron entender’, vale decir, a los términos que se desprenden de la declaración y no a los que permanecen guardados en la conciencia de los celebrantes”.*

*La apreciación de la buena o la mala fe del tercero dependerá, respectivamente, de si ignoraba o conocía la voluntad real de las partes para cuando adquirió el derecho que resulta incompatible con la simulación.*

*Así, los terceros protegidos son los que creyeron en la plena eficacia vinculante del negocio porque no sabían que era simulado, es decir los que ignoraban los términos del acuerdo simulatorio, o, dicho de otra forma, los que contrataron de buena fe, a quienes el contenido de ese convenio les es inoponible.»*

*Como en este caso, que los bienes fueron pasados por diferentes propietarios y por ellos era de suyo imposible predicar el conocimiento de simulación alguno por los adquirentes de ellos.*

*Podemos concluir que la declaración de simulación es INOPONIBLE a terceros de buena fe, como es el caso de los terceros convocados en el proceso.*

*En efecto, en caso de bienes sujetos a registro, si el subadquiriente de un bien sometido a esa formalidad lo adquiere con el conocimiento de que no hubo fraude ni otro vicio en el negocio, porque así lo demuestra el registro público, entonces la publicidad de la situación jurídica del bien es garantía de la legitimidad de su derecho, por lo que no podría resultar perjudicado por hechos anteriores que no constaban en el registro al momento de su adquisición; a menos que por otro medio se demuestre su mala fe. En ese caso la declaración de invalidez o ineficacia no surte efectos frente a los terceros que adquirieron el bien con anterioridad a la inscripción en el registro de la situación que podría amenazar su derecho, es decir que la invalidación del acto les es inoponible.*

*La anterior excepción surgió en el derecho moderno porque «los ordenamientos, teniendo en cuenta la necesidad de dar a conocer del público en general o, mejor, de cualquier interesado la celebración de determinados negocios jurídicos o el estado de ciertos derechos, previenen la presencia de registros públicos en los cuales se han de inscribir los actos de constitución, de transferencia, o de gravamen, de suerte que, una vez producida la respectiva inscripción, nadie puede ignorar la ocurrencia del hecho o, para el caso, del negocio en cuestión, o sea que aquella lo vuelve universalmente oponible y, a la inversa, mientras no se produzca tal anotación, el tercero puede desconocerlo legítimamente, esto es, ignorar su ocurrencia. Con la salvedad de que en determinados eventos y circunstancias podría llegarse a sostener la oponibilidad del suceso respecto del tercero que tuvo la noticia de él por otro medio o, inclusive, que legítimamente no podía ignorarlo o se presume que lo supo. Si bien la ausencia de la correspondiente formalidad de publicidad, ante todo consistente en la inscripción del acto en el correspondiente registro público, garantiza la inmunidad del tercero, no es menos cierto que, estando éste al tanto de la celebración de aquél, por información directa, informal, no le sería lícito alegar su ignorancia. La inoponibilidad se predica de terceros de buena fe, que son los que desconocían la celebración del negocio, pudiendo ignorarla”.*

*Como se ha venido pregonando de los terceros adquirentes, no se puede pregonar, y no se probó por medio alguno, su conocimiento de la forma*

*como el su antecesor en línea de tiempo hacia atrás adquirió el bien, de forma delictual o cuasi delictual de su acto o de los vicios de su título. Por lo tanto siendo que la buena se presume, estos siempre actuaron conforme a derecho de buena fe.*

*La inoponibilidad, en cambio, es la ineptitud frente a terceros de buena fe, de un negocio jurídico válido entre las partes, o de su declaración de invalidez. Es decir que la inoponibilidad es una garantía que tienen los terceros adquirentes de buena fe para que un negocio del que no hicieron parte no los afecte cuando no se cumplió el requisito de publicidad; de suerte que ni su celebración ni su eventual nulidad pueden perjudicarlos, por lo que la declaración judicial que se haga respecto de la validez de aquel acto no tiene la aptitud de afectar su propio derecho legítimamente conseguido. La inoponibilidad valora la confianza razonable de los terceros de buena fe en aquellos negocios que se presentan objetivamente como válidamente celebrados. «En términos generales, terceros son todas aquellas personas extrañas a la convención. Todos aquellos que no han concurrido con su voluntariedad a su generación. Toda persona que no es parte, es tercero».( Raúl DIEZ DUARTE. La simulación de contrato en el Código Civil Chileno. Santiago de Chile, 1957. p. 64)*

*La apreciación de la buena o la mala fe del tercero dependerá, respectivamente, de si ignoraba o conocía la voluntad real de las partes para cuando adquirió el derecho que resulta incompatible con la simulación.*

*Al proceso concurrieron los terceros adquirentes de bienes inmuebles sin que el despacho los hubiera interrogado para establecer si eran o no adquirientes de Buena Fe, no se aportó prueba de haber actuado de mala fe y aún mas no se interrogó si conocían o no de la existencia de actos de simulación entre los precedentes titulares de derecho de dominio. los terceros protegidos son los que creyeron en la plena eficacia vinculante del negocio porque no sabían que era simulado, es decir los que ignoraban los términos del acuerdo simulatorio, o dicho de otra forma, los que contrataron de buena fe, a quienes el contenido de ese convenio les es inoponible. (CSJ SC, 5 Ago. 2013, rad. 2004-00103-01; se destaca)*

*En este proceso no se interrogó a los terceros adquirentes, como lo manda el art. 372 del CGP. Y ninguno de los testigos indicó que los mismo conocieran que los vendedores suyos fueran parte de un concierto simulatorio, como que al momento de haber adquirido los inmuebles no se encontraba publicidad alguna de inscripción de la demanda. Por lo tanto, hacer operar una simulación supuesta sobre terceros, únicamente y sin tener en cuenta la buena fe de ellos, esa única consideración no encuentra asidero en el art. 1776 del CC, ni mucho menos en jurisprudencia de la corte suprema como se dejó atrás claramente reseñado, en cuanto a la protección de los terceros adquirentes de buena a quienes la sentencia se es inoponible.*

*Se puede concluir entonces que este impugnante sustenta su reproche a la sentencia proferida por el juez de instancia en el hecho de dar aplicación indebida al termino de prescripción extintiva de la acción de simulación, al considerarla de veinte años, y en cuanto al desconocimiento de los derechos de los terceros adquirentes de buena fe. Todo ello queda sustentado en los términos expuestos y por tanto ruego al juez de alzada proferir acto revocatorio de la sentencia que se impugna.*

*Atentamente*



**ALBERTO ARROYAVE ARROYAVE**

C.C 70.090.432 de Medellín

T.P. 43.653 del C. S. de la J.