

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Barranquilla, 06 de mayo de 2022

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA

Sala Civil - Familia

Atte. Dra. ANA ESTHER SULBARÁN MARTINEZ

Magistrada Sustanciadora

Barranquilla

Radicado Único : 08001310300220060010602

Radicado Interno : 44067

Proceso : VERBAL (SIMULACIÓN)

Demandante : GEOFREY TIMOTHY HUTCHINSON y Otro

Demandado : HAROLD HUTCHINSON LASCANO y Otro

JESÚS ANTONIO MENDOZA PULIDO, de condiciones civiles y profesionales conocidas dentro del proceso de la referencia, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante, señores Geoffrey Hutchinson Arnold y Andrew Martel Hutchinson Arnold, respetuosamente me dirijo al Despacho a su Digno cargo, estando dentro de la oportunidad legal para hacerlo, con el fin de presentar SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACIÓN contra la Sentencia

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

de fecha 03 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, donde se negaron las pretensiones de la demanda.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

En la Simulación se trata de fingir una relación de derecho, hacer aparecer como realizado un acuerdo de voluntades o un contrato que no existe, producir una ilusión para que por medio de ella se consigan los objetivos que se persiguen. Sin este acuerdo previo, es imposible llevar a cabo la Simulación, porque solo mediante él se puede formar la apariencia, se discuten sus detalles y al propio tiempo se precisa su finalidad.

Esta disconformidad entre el querer interno y la declaración de la voluntad resulta pues, del acuerdo concertado entre los contratantes María Luisa Lascano de Hutchinson, Harold Hutchinson Lascano y Miriam Hutchinson Lascano (QEPD), por manera que ambas partes conocían de antemano lo que iban a hacer, en forma que ninguno de ellos podía llamarse a error, ya que ellos se conocían, estudiaron y ponderaron las finalidades proyectadas, los efectos y la forma de llevarlo a cabo, razón por la cual esta figura jurídica no puede ser confirmada a estas alturas con el error, derivado de un falso conocimiento acerca de lo que se estaba contratando.

Finalmente se requiere, como elemento integrante de la Simulación, la finalidad o el propósito de engañar a un tercero, pues se trata de hacer aparecer ante ellos

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

la realización de un contrato que solo existe en apariencia como el que fue celebrado por los demandados Harold y Miriam Hutchinson Lascano (QEPD) en este proceso, fingiendo la formación, modificación o destrucción de una determinada relación de derecho, cuando en realidad no se ha realizado nada, o si tal ha ocurrido, no es lo que aparece en público. Mas si este engaño se lleva a cabo para desarrollar una mentira, como así lo expresamos en la demanda formulada en el Juzgado 2º Civil del Circuito de Barranquilla, cuya finalidad es la de engañar o causar perjuicio a terceras personas, como son mis mandantes a los cuales va dirigida esa falsa figura de convenio, con el fin de obtener un beneficio económico. Estas manifestaciones adelantadas contra los demandantes conllevan a una simulación ilícita, pues la finalidad que se persigue con la mentada Simulación, es la de violar la ley o perjudicar a terceros, en este caso mis ahijados judiciales.

El juez de Primera Instancia emite una decisión a la ligera, sin analizar los elementos estructurales que entran en el concepto de la Simulación, ello es, sin evaluar la esencia jurídica de la misma. Una vez descubierta la Simulación, o sea, rasgando el velo que cubría el negocio jurídico, éste debe ser estudiado en su naturaleza, de acuerdo al valor probatorio que se aporta en el proceso, esto es, apreciar los indicios que constituyen, como lo indica el artículo 242 del Código General del Proceso, teniendo en consideración la gravedad, concordancia y convergencia de los mentados indicios en forma conjunta y su relación con las demás pruebas que obran en el proceso.

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Obra en el proceso, la prueba de parentesco de los demandantes con los demandados. Entre los herederos universales, ya sean estos testamentarios o ab intestato, existe la categoría especial de los llamados legitimarios, o sea de aquellos a los cuales de manera forzosa la ley le atribuye determinada situación jurídica respecto de la herencia, puesto que por virtud del texto escrito en la ley, disfrutan de una situación que limita el derecho de testar del *de cuius*. (Los demandantes son nietos de la causante María Luisa Lascano de Hutchinson y sobrinos de los demandados Harold y Miriam Hutchinson Lascano). La Simulación contractual requiere pluralidad de pruebas indiciarias y precisamente el parentesco constituye una presunción de Simulación, por cuanto hay un fraude a la ley que afectó a los herederos demandantes y como terceros pueden desconocer y atacar el acto simulado que los perjudica porque va contra la ley.

Reitero, la enajenación cumple la finalidad de escamotear la calidad legitimaria que tienen los demandantes, Geoffrey Hutchinson Arnold y Andrew Martel Hutchinson Arnold, por efectos de la institución de la representación consagrada y regulada en los artículos 1041, 1042 y 1043 de nuestro Código Civil.

También se considera como indicio y que constituye a la larga un fraude a la ley, el valor de la venta fijado en la Escritura Pública No. 435 del 09 de febrero de 1994, otorgada en la Notaría Cuarta de Barranquilla, donde el valor asignado por los demandados fue la suma de \$58.000.000, precio que resultó ridículo ante los experticios rendidos por los peritos, como se explicará más adelante.

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

El precio exiguo o bajo es un hecho que configura una Simulación, pues lo común y generalizado en los negocios jurídicos es que las contraprestaciones sean simétricas o equivalentes. Por consiguiente, cuando los contratantes consignan prestaciones que se alejan de tal acontecer, o sea, cuando existe una notoria desproporción entre el precio estipulado y el valor real comercial del bien, en forma tal que aquel aparece como vil, constituye un indicio de Simulación cuyo vigor o fuerza se acentúa.

Tampoco se acreditó motivo alguno que indujera a la señora María Luisa Lascano de Hutchinson (QEPD), a vender, como tampoco el destino de los dineros recibidos. Pues se entienden que si hasta el momento de la venta podía subsistir, no se acreditó ninguna variación en sus necesidades que la indujeran a vender.

También obra en el proceso un documento que aportamos en la demanda, que es una transacción donde se cancela el valor de unas acciones de la Sociedad Inversiones Consolidadas Limitada, que en proceso de sucesión fueron adjudicadas a la cónyuge supérstite del señor Geoffrey Hutchinson Lascano, señora Patricia Arnold de Hutchinson, negocio jurídico que no tiene nada que ver con la venta que como persona natural realizó la señora María Luisa Lascano de Hutchinson a favor de sus hijos Harold y Miriam Hutchinson Lascano.

El contrato de transacción cobijó únicamente a la cónyuge supérstite Patricia Arnold de Hutchinson; en el mentado documento no se relacionan los nombres de los demandantes Geoffrey Hutchinson Arnold y Andrew Martel

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Hutchinson Arnold dentro del proceso. El contrato de transacción que se aportó como prueba documental en la demanda, lo trataron de utilizar los demandados como excepción previa de transacción para dar por terminado el proceso, evento procesal que no tuvo acogida, por cuanto los demandados no cumplieron en ese entonces con las exigencias del artículo 98 del Código de Procedimiento Civil, según lo resuelto en el auto del 11 de octubre de 2006 proferido por el juez de Primera Instancia.

Han traído los demandados a los autos, la transacción pactada entre ellos y Patricia Arnold de Hutchinson, reitero, ese documento es inoponible a los demandantes por una elemental razón, Patricia Arnold de Hutchinson estipula en su propio nombre y así lo explana el documento: *“La señora Patricia Arnold de Hutchinson a través de su apoderado, doctor Antonio Mendoza Fábregas, ha manifestado que ella como cónyuge del hermano de los señores Harold Hutchinson Lascano y Miriam Hutchinson Lascano, se tiene lesionada en sus intereses económicos”*. Cursiva del memorialista.

Ella carecía de legitimación para comprometer a sus hijos, los hoy demandantes quienes a la sazón ya eran mayores de edad y capaces de disponer de lo suyo.

Ahora bien, en el testimonio que rindió la señora Miriam Hutchinson Lascano (QEPD), ésta reconoció que su señora madre María Luisa Lascano de Hutchinson (QEPD), tuvo como último domicilio el mismo en donde ella residía, esto es, en la carrera 51B No. 76 – 126 Apartamento 1001, y afirma que los \$58.000.000 que

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

cancelaron a la vendedora, que en esa época tenía 82 años de edad, los realizaron en efectivo y más adelante afirma que la vendedora declaraba renta, pero dizque un decreto la excluyó. Esta afirmación de la testimoniante va en contravía con el Estatuto Tributario, toda vez que la renta se declara hasta la muerte del contribuyente y después continúa ésta en la sucesión testada o intestada; tampoco recuerda, a pesar de vivir juntas, si la vendedora María Luisa Lascano de Hutchinson (QEPD) manejaba cuenta corriente o de ahorros. Finalmente, al preguntarle si enteraron a los demandantes de la negociación realizada con su señora madre María Luisa Lascano de Hutchinson (QEPD), sobre la compra del inmueble de la Carrera 51 B No. 76 – 163, la declarante incurre en erradas afirmaciones, en efecto, no da respuesta a la pregunta formulada y manifiesta un hecho que no es cierto, toda vez que el documento de transacción obrante en el proceso de la referencia, lo suscribió el Doctor Mendoza únicamente como apoderado de la señora Patricia Arnold de Hutchinson. Nótese que en dicho documento no se utilizan los nombres de los demandantes, como tampoco se indica que el Doctor Mendoza obraba como representante de los demandantes para suscribir el documento, pareciera que los demandados incurren en un fraude a la ley al querer inducir en error al juzgador, para hacer creer que el documento de transacción que obra en el expediente se haga extensivo a mis representantes, pero ello no es posible por las razones ya anotadas a lo largo de la presente alegación.

En este orden de ideas, el juez de Primera Instancia está dando una inteligencia equivocada al documento de transacción, que para mayor claridad, nosotros

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

aportamos en la demanda de Simulación. Con esta equivocada interpretación del Juez están los pájaros matando con escopeta.

Los indicios forman plena prueba cuando son graves, precisos y conexos entre sí, de modo que concurran todos a demostrar sin lugar a dudas la verdad del hecho controvertido. No sobra agregar que los indicios están incluidos dentro de los medios de prueba que enumeran los artículos 240 a 242 del Código General del Proceso. La gravedad es el requisito que mira el efecto serio y ponderado que estos produzcan en el ánimo del juez, donde conduce a algo inequívoco como consecuencia a la conexidad o concordancia que llevan a una misma conclusión o inferencia todos los hechos indicativos. El juez de Primera Instancia olvidó la observancia de las normas procesales citadas anteriormente.

El saludable principio de la libertad probatoria, en lo tocante con la Simulación, tiene su razón de ser y justificación en que generalmente los simulantes Harold y Miriam Hutchinson Lascano (QEPD), asumieron una conducta sigilosa en su celebración, puesto que tomaron previsiones para no dejar huella de su fingimiento y, por el contrario, en el recorrido de tal propósito procuraron revestirlo de ciertos hechos que exteriorizan una aparente realidad. Porque como en la concertación de un acto simulado, generalmente las partes persiguen soslayar la ley o los derechos de terceros, los simulantes preparan el terreno y consiguen urdirlo dentro del marco de la más severa cautela, sin dejar trazas de su insinceridad. De suerte que enseñorean, para tal efecto, la astucia, el ardid y la conducta mañosa y soterrada.

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Es entonces, señores Magistrados, explicable que desde antaño el que celebra un acto simulado rehúye el rastro simulado que lo denuncia, extrema en apariencia engañosa, elude la prueba que lo descubra y lo rodea con todas las precauciones que su cautela y calculo le sugieren.

No puede desentenderse, cuando se trata de litigios de esta naturaleza (Simulación), el deber que se encuentra es de sondear con esmero, hasta los más insignificantes detalles que rodean el hecho, porque un indicio a *prima facie* que parezca insignificante, puede darle el hilo conductor de la investigación.

Atendidas las circunstancias de ser una prueba indirecta de indicio la que se ofrece con mayor facilidad en el establecimiento de la Simulación, la doctrina con apoyo en los antecedentes o prácticas de que se valen los simulantes, tradicionalmente ha afirmado como indicios reveladores de tal fenómeno el parentesco, como es nuestro caso, la falta de capacidad económica, la retención de la posesión del enajenante, el comportamiento de las partes en el litigio, el precio exiguo, la carencia de necesidad del vendedor para disponer de sus bienes, la forma de pago, la intervención del adquiriente en una operación simulada anterior.

LOS EXPERTICIOS

Obran en el proceso de la referencia, dos dictámenes, el uno rendido por el perito William Pastor Escobar Villanueva, quien tasó el valor del inmueble para la época

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

de la negociación en \$85.293.000. Se observa que el perito no justifica cómo llega a ese valor y se limita a decir “Ajustándome a los valores reales de compra y venta en el sector y al análisis (sic) anteriormente indicado, concluyo en este precio”.

No dice el perito cuáles son los precios del sector y tampoco se toma el trabajo de indicar cuánto valdría una construcción nueva para compararla con la existente, como tampoco cuales son los precios en operaciones en esa misma época.

El otro perito, Edinson Buevas Torres, arriba a una cifra muy superior, \$846.553.000, en agosto de 2007 y \$327.143.934. Este perito sí dice con plena claridad de dónde salen sus cifras: Toma el avalúo catastral del momento, lo incrementa en un 50% y con aplicación de las tablas de incremento del índice de precios al consumidor (IPC), lo retrotrae a 1998, momento de la negociación. Este dictamen se comparta o no su metodología, sí funda sus conclusiones.

Sin embargo, el juzgador de Primera Instancia sin apego en ese entonces al artículo 241 del Código de Procedimiento Civil, acoge el primero y descarta el segundo, el juez no expone el examen de la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos. No existe análisis para descartar la operación por error grave.

Es patente entonces, el error valorativo del juez y mirando el asunto desde otra perspectiva, no puede en sana lógica asegurarle validez al primero y descartar el segundo, cuando no hizo examen de su fundamento, cuando no expresó razones para descalificar el segundo. Por ello afirmo, sin titubeos, que la valoración del

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

juez ha sido producto de su arbitrio, pero no resultado de una sana valoración probatoria.

Como quiera mirarse en los peritazgos y aun desestimando la existencia de error grave en el primero, es irrefutable que el precio de la compraventa acusada de Simulación, resultó ínfimo, es más, el precio ínfimo desaloja el concepto del contrato conmutativo y conduce a pensar que en aplicación de los criterios plasmados por el legislador en los artículos 872 y 920 del Código de Comercio, estamos ante un negocio jurídico no conmutativo, por un precio real y serio.

Los indicios, Honorables Magistrados, vienen a ser la más humana de las pruebas, porque es, *per se* la razón misma, en otras palabras, el indicio es la persona humana, porque al razonar piensa.

Como corolario de lo anteriormente expuesto, solicito al Honorable Tribunal que revoque la Sentencia de fecha 03 de mayo de 2022 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla y se declare que el acto jurídico de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 435 del 09 de febrero de 1994, otorgada en la Notaría Cuarta del Círculo de Barranquilla, donde la señora María Luisa Lascano de Hutchinson (QEPD), enajenó a los demandados Harold y Miriam Hutchinson Lascano (QEPD), el inmueble ubicado la carrera 51 B No. 76 – 163 de Barranquilla, por la suma de \$58.000.000, es inexistente, carece de validez.

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Así mismo, se condenará a los demandados a pagar a mis representados los frutos civiles que hubiere producido el inmueble desde la fecha de su presunta venta hasta la fecha de ejecución de la Sentencia, teniendo en consideración los dictámenes periciales rendidos.

Se han dado pues, todos los presupuestos para la prosperidad de la acción de Simulación absoluta, creación de una apariencia e inexistencia de los elementos esenciales y propios del negocio que se aparenta y un fin ilegítimo y por ende un perjuicio a terceros.

Estos terceros, señores Magistrados, a quienes se ha pretendido menoscabar sus derechos herenciales, han provocado esta acción y tienen legítimo fundamento jurídico para esperar que la decisión de la Honorable Sala le restituya sus derechos conculcados en una Acción de Simulación que versó sobre un acto no verdadero sino fingido, que solo sirvió como cortina de humo para ocultar una realidad jurídica distinta a la que se aparentó.

De ahí que es del sentir de George Ripert, en su obra La Regla Moral de las Obligaciones: En la Simulación el juez se constituye en el guardián de la moral pública y debe censurar las manifestaciones abusivas de la voluntad popular.

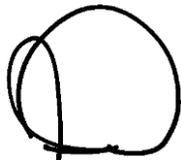
Así mismo, de manera subsidiaria, solicito la rescisión por Lesión Enorme, de acuerdo de las pretensiones expuestas en la demanda en el punto Sexto de la misma.

Jesús Antonio Mendoza Pulido
Abogado

Reitero, la solicitud de revocatoria total de la Sentencia apelada y en su lugar, como viene pedido, en las pretensiones principales de esta demanda.

Se servirá condenar en costas.

Atentamente,



JESÚS ANTONIO MENDOZA PULIDO

C.C No. 72.225.894 de Barranquilla.

T.P No. 126.655 del C.S. de la J.