El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia - 2ª Instancia -18 de mayo 2018

Radicación Nro. : 66682-31-13-001-2012-00233-01

Demandante: MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA.

Demandado: CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y BERTA OSPINA BETANCUR.

Proceso: Simulación absoluta

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

Temas: **SIMULACIÓN ABSOLUTA / COMPRAVENTA INMUEBLE / VENTA ENTRE HERMANOS / TERCERO / DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL / FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CUSA / NIEGA / CONFIRMA** - Vistas así las cosas, para esta Magistratura, se halla demostrada la existencia del contrato cuya simulación se depreca, toda vez que con los documentos que se acaban de relacionar, así se infiere.

De otro lado, y conforme a la jurisprudencia que se citó párrafos arriba, diríase en principio, que, como no solamente la señora MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA demandó la declaración de existencia y disolución de la sociedad patrimonial, sino que ya hubo sentencia en firme que así lo declaró, tal circunstancia la habilitaba del interés para demandar en simulación. Empero, en este caso concreto y por la especial circunstancia que se da, la Sala no lo cree así.

En efecto, nótese como la demandante, encontrándose ya disuelta la sociedad patrimonial, mediante escritura pública número 2580 del 10 de diciembre de 2007 le vendió el inmueble objeto del proceso, que tenía la calidad de social, a su mismo excompañero permanente CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR, y éste luego de casi 4 años después, procedió a venderlo a su hermana BERTA OSPINA BETANCUR.

De manera que, si fue la misma demandante MARÍA GLADYS, quien dispuso de un bien de la sociedad patrimonial ya disuelta, que estaba en cabeza suya, sin importar en qué circunstancias lo hizo, y quien lo adquirió, su ex compañero permanente, también lo vendió, el interés que pudo tener la accionante en la simulación no surge por ningún lado. Y es que, si se llegase a declarar la simulación absoluta de la venta que hizo su excompañero permanente, el bien no regresaría a la sociedad patrimonial, sino que volvería al patrimonio del vendedor y ningún provecho obtendría de dicha declaración.

El interés que debe existir en quien alega la simulación ha de traducirse en un perjuicio actual, no eventual, y ha de ser un perjuicio cierto no simplemente hipotético; el derecho que se lesiona con la celebración del acto simulado, lesión de la cual se deriva el interés jurídico del demandante, debe existir al momento de deducirse la acción. En este caso no se dan dichos supuestos, por la potísima razón de que la misma actora ya se había desprendido de cualquier interés en el bien objeto del proceso, porque fue ella misma quien lo enajenó a su excompañero y este a su vez procedió a venderlo.

Por otra parte, no estamos frente a una venta de un bien social durante la vigencia de la sociedad patrimonial por parte de uno de los compañeros permanente. No. Se insiste, porque claro está que cuando el señor CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR enajenó el inmueble objeto del proceso, ya se había disuelto la sociedad patrimonial y era su misma compañera quien se lo había enajenado.

En concordancia con lo dicho, se debe concluir que la a quo no anduvo descaminada al proferir el fallo apelado, toda vez que para la bienandanza de la acción de simulación ejercida por uno de los compañeros permanentes frente a los actos de disposición aparentes del otro, claro estaba que no le asistía “interés” serio y actual a la actora MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, Risaralda, dieciocho (18) de mayo dos mil dieciocho (2018)

Acta No. 165 del 17-05-2018

Expediente 66682-31-13-001-2012-00233-01

**I. ASUNTO**

Se resuelve el recurso de APELACIÓN interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 19 de junio de 2015, por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, epílogo del proceso ordinario de simulación absoluta impetrado por MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA, frente a CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y BERTA OSPINA BETANCUR.

**II. ANTECEDENTES**

1. Una vez corregida la demanda, pretende la actora, esto es, MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA: (i) Se declare la simulación absoluta de la compraventa de inmueble que celebraron CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y BERTA OSPINA BETANCUR, contenida en la escritura pública núm. 1924 del 14 de septiembre de 2011, de la Notaría Única de Santa Rosa de Cabal, inscrita al folio de matrícula inmobiliaria núm. 296-36466. (ii) Se condene a la señora BERTA OSPINA BETANCUR a restituir para la sociedad patrimonial declarada por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal el inmueble objeto del proceso. (iii) Ordenar las anotaciones del caso al Notario y Registrador de Instrumentos Públicos respectivos. (iv) Condenar en costas a los demandados.

2. Las súplicas se apoyan en los hechos que en seguida se compendian:

2.1. Mediante sentencia proferida por el mismo juzgado, el 9 de abril de 2010, se declaró la existencia de la unión marital de hecho entre CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA, igualmente la existencia y disolución de la sociedad patrimonial; providencia confirmada por el Tribunal Superior de Pereira el 3 mayo de 2011.

2.2. Por una omisión involuntaria de la parte actora, el juzgado ordenó el levantamiento de las medidas cautelares en el referido proceso, que pesaban sobre el citado inmueble, oportunidad que aprovechó de manera dolosa el señor CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR para transferir a su hermana BERTA OSPINA BETANCUR el bien objeto de este proceso que hace parte de la sociedad patrimonial.

2.3. El oficio levantando la medida tiene fecha del 1º de septiembre de 2011 y el traspaso del bien ocurrió el 15 del mismo mes y año.

2.4. Entre vendedor y compradora existe un parentesco legítimo de primer grado en línea recta, pues el vendedor es hermano de la compradora, que bien es sabido constituye una presunción de simulación.

2.5. La señora BERTA OSPINA BETANCUR no posee la capacidad económica para haber adquirido el inmueble, estudio hasta quinto grado y su ocupación es ama de casa.

2.6. El señor CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR en la actualidad reside y convive con la señora Claudia Patricia Orozco y el hijo de ésta, en el tercer piso del inmueble objeto del proceso.

**III. TRÁMITE DEL PROCESO**

1. La demanda, una vez admitida el 17 de octubre de 2012, fue notificada (fls. 48, 73 y 74 c, ppl.) Respondida por BERTA OSPINA BETANCUR mediante apoderado judicial, admitió la mayoría de los hechos, se opuso a las pretensiones de la demanda. No formuló excepciones (fls. 76-81 id.).

De la misma manera, CARLOS ALBERTO BETANCUR OSPINA admitió la mayoría de los hechos, con oposición a las pretensiones y sin proponer excepciones (fls. 83-86 id.).

2. Se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 101 del C.P.C., se decidió lo relacionado con las pruebas y su práctica y se agotó la etapa de alegaciones, oportunidad que solo aprovechó el demandado CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR.

**IV. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

1. Profirida el 19 de junio de 2015, en sentido desestimatoria, fundamentada en la falta de legitimación en la demandante para incoar la acción.

2. Señaló la sentenciadora que el inmueble objeto de la simulación fue adquirido por la señora MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA, por compra realizada a ROSA ESTELLA GIL BETANCURTH, mediante escritura pública número 2081 del 25 de septiembre de 2006. Posteriormente MARÍA GLADYS lo vendió a CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR por escritura número 2580 del 10 de diciembre de 2007 y éste por escritura pública número 1924 del 14 de septiembre de 2011 lo vendió a BERTA OSPINA BETANCUR.

De lo anterior se desprende, dice la a quo, que una vez se había declarado disuelta la sociedad patrimonial, la demandante procedió, casi a los dos meses de haberse estipulado la finalización de la sociedad (9 de octubre de 2007), a transferir el inmueble al señor OSPINA BETANCUR. Entonces, la señora MARÍA GLADYS vendió un inmueble que pertenecía al haber social, cuando la sociedad se hallaba disuelta, es decir, vendió un bien que no era suyo, lo que significa que hizo una venta ajena, la cual es válida y legítima frente al señor OSPINA BETANCUR, negocio que sirvió de fundamento para que el compañero comprador dispusiera de él como en efecto lo hizo, al transferirle el dominio a BERTA OSPINA BETANCUR.

Con apoyo en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que cita, la funcionaria judicial concluye que la señora BEDOYA MONCADA no estaba legitimada para atacar el acto a través del cual su comprador vendió el bien materia de este proceso, pues por el contrario, la acción de simulación sólo la legitimaba para demandar su propio acto y no el del tercero.

**V. EL RECURSO DE APELACIÓN**

1. Inconforme con el fallo, la parte demandante lo apeló. Adujo, en síntesis, lo siguiente:

1.1. Hay que diferenciar la institución de la legitimación en la causa y el interés jurídico que le puede asistir a uno de los cónyuges para demandar en simulación actos del otro cónyuge o compañero permanente, al momento en que se encuentra en trámite la liquidación de la sociedad conyugal o de ser el caso, como aquí ocurre, en trámite la liquidación de la sociedad patrimonial.

1.2. Asumida la “legitimación” desde la perspectiva sustancial, corriente prohijada por la Corte Suprema de Justicia, resulta válido sostener que la señora MARÍA GLADYS BEDOYA BETANCUR carece de ella, ya que no es titular de derecho alguno en concreto vinculado a los bienes involucrados en los actos atacados. Pero sí se encuentra acreditada la existencia de un interés jurídico cierto, serio, actual y concreto para pretender la simulación a que se refiere la demanda,

1.3. Es del caso traer a colación el certificado de tradición que da cuenta de la historia jurídica del bien inmueble, amerita un análisis del mismo, teniendo en cuenta que la sentencia que declara la existencia de la unión marital de hecho es de fecha 9 de abril de 2010.

1.4. Pide que frente al tema se tenga en cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en sentencia radicada al número 0526631030022001-00509-01 con ponencia del magistrado Fernando Giraldo Gutiérrez.

1.5. Según lo expuesto, dice el apelante, se tiene que efectivamente a la señora MARÍA GLADYS le ha asistido indefinidamente y desde el mismo momento que adquirió como propio el bien inmueble cuestionado, el interés jurídico cierto, serio, actual y concreto para demandar en simulación el acto jurídico del otro, es decir, la venta que hace a su hermana del único bien inmueble que para el momento hacía parte de la sociedad patrimonial que ya se encontraba en estado de liquidación, evidenciando un patente interés jurídico para que una vez disuelta la sociedad patrimonial se actualiza el derecho de cada uno de los compañeros sobre los bienes sociales para determinación de los gananciales que a cada uno corresponda.

2. Pide revocar la sentencia y se hagan los pronunciamientos que correspondan.

3. Se manifestó el apoderado judicial del señor CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR para defender la integridad del fallo de primera instancia.

4. Admitido el recurso en este Tribunal y al hallarse cumplido el trámite, procede a resolverlo.

**VI. CONSIDERACIONES**

1. Se observa en el caso *sub lite* que concurren cabalmente los denominados presupuestos procesales, de tal suerte que no aparece reproche por hacer desde este punto de vista, como tampoco en torno de la validez de lo actuado, en virtud de lo cual puede la Sala pronunciarse de fondo.

2. Aquí*,* el extremo actor invocando su calidad de excompañera permanente, demanda la simulación de la venta de un inmueble que realizara su excompañero permanente a una hermana de éste, según ella forma parte del haber de la sociedad patrimonial, sin embargo en sede judicial, la *a quo,* denegó sus peticiones argumentando que aquella carecía de legitimación en la causa para incoar la acción. Lo anterior, en atención a que el bien de que se trata, siendo social (ajeno), una vez disuelta la sociedad patrimonial, fue vendido por la actora a su mismo ex compañero permanente, ya que ella lo había adquirido en vigencia de la sociedad y este posteriormente lo vende a su hermana. En criterio de la funcionaria judicial la acción de simulación solo la legitimaba para demandar su propio acto y no el del tercero. Para el apoderado judicial de la demandante, resulta válido sostener que la señora MARÍA GLADYS BEDOYA BETANCUR carece de legitimación en la causa, ya que no es titular de derecho alguno en concreto vinculado al bien involucrado en el acto atacado, pero sí se encuentra acreditada la existencia de un interés jurídico cierto, serio, actual y concreto para pretender la simulación referida en la demanda.

3. Memórese, la legitimación en la causa constituye uno de los elementos de la pretensión. Al decir de la doctrina y la jurisprudencia es la facultad o titularidad legal que tiene una determinada persona para demandar exactamente de otra el derecho o la cosa controvertida, por ser justamente quien debe responderle. El examen de este aspecto es oficioso, así lo sostiene la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC1182-2016, criterio pacífico acogido por esta Sala de Decisión.

Señaló el alto Tribunal:

***“1. No genera discusión alguna la calificación que se ha dado a la “legitimación en la causa” como uno de los presupuestos indispensables para la procedencia de la pretensión, es decir, como condición de la acción judicial, de ahí que se le haya considerado como cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, pues alude a la materia debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de este.***

***Tal atributo, en términos generales, se predica de las personas que “se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio”, en virtud de lo cual se exige “para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en tal proceso”.***

***Aunque la garantía de acceso a la administración de justicia —ha dicho esta Sala— constituye un principio de orden constitucional, solamente “el titular de derechos o quien puede llegar a serlo, está facultado para ponerla en funcionamiento, frente al obligado a respetarlos o mantenerlos indemnes”, de tal modo que si alguna de las partes carece de esa condición “se presentaría una restricción para actuar o comparecer, sin que se trate de un aspecto procesal susceptible de subsanación, sino que, por su trascendencia, tiene una connotación sustancial que impide abordar el fondo de la contienda” (CSJ SC 4468, 9 Abr. 2014, Rad. 2008-00069-01) y, por lo tanto, se erige en “motivo para decidirla adversamente” (CSJ SC, 14 Ago. 1995, Rad. 4628).***

***Acoger la pretensión en la sentencia depende de, entre otros requisitos, que “se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado (...). Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquel, como acontece cuando reivindica quien no es el dueño o cuando este demanda a quien no es poseedor” (CSJ SC, 14 Ago. 1995, Rad. 4628, reiterado en CSJ SC, 26 Jul. 2013, Rad. 2004-00263-01).***

***El ordenamiento adjetivo autoriza invocar la falta de ese presupuesto sustancial, al tenor del artículo 6º de la Ley 1395 de 2010, como “excepción previa”, aunque también es admisible plantearla como mecanismo de defensa en la contestación de la demanda, y en todo caso, es deber del juez asumir su examen de manera oficiosa en la sentencia.”*** (subrayas propias de la Sala)

4. Ahora, es bien sabido que no existe en el ordenamiento jurídico colombiano una disposición que aluda de manera expresa a la acción de simulación de los negocios jurídicos, o que señale de manera específica quienes son o pueden ser los titulares de la misma, por ello la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, entendiendo que dicha acción va encaminada a la comprobación judicial de una realidad jurídica arropada por una falsa apariencia creada deliberadamente por quienes celebran un contrato y ha establecido unos presupuestos axiológicos necesarios para obtener un resultado favorable en una demanda en la que se invoque una pretensión simulatoria.

Debe determinarse, en primer término, la existencia del contrato que se cuestiona como simulado, luego analizar si existe legitimación en las partes entre las que se plantea el conflicto a resolver, comenzando por la que promovió la acción correspondiente, puesto que quien reclame ante la jurisdicción debe estar asistido de un interés real para deprecar la pretensión; subsiguientemente se deberá examinar si la simulación fue demostrada por la parte petente.

Con respecto a la legitimación en la causa, también ha manifestado el alto Tribunal de Casación que son titulares no solo las partes que intervinieron o participaron en el concilio simulatorio y, en su caso, sus herederos, sino, también, los terceros, cabalmente, cuando el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual, esto es, que el actor sea titular actual de un derecho y que este se halle perturbado o impedido por el cumplimiento material del acto ostensible. Así pues la conservación del acto simulado debe causar perjuicio, un menoscabo tangible en los derechos del accionante.

5. Respecto a la acción de simulación por parte de los compañeros permanentes, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 27 de agosto de 2002 (exp. 6926), señaló:

***“En el evento de uno de los compañeros permanentes, ese interés se concreta cuando se conforma la relación jurídico-procesal que inicia el actor con la presentación de la demanda tendiente a obtener la declaración de la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, y perfecciona el demandado cuando se le vincula formalmente al proceso mediante la notificación de la demanda, porque desde dicha época puede afirmarse que el demandante posee el interés a que se hizo alusión, pues con este proceder se evidencia una clara manifestación de la intención de querer disolver y liquidar, una vez declarada, la sociedad patrimonial conformada en virtud de la unión marital de hecho, interés que no puede sujetarse, por consiguiente, a una declaración judicial posterior. En virtud de lo expuesto, se concluye que, está legitimado en la causa para demandar la simulación de un acto o contrato quien tenga interés jurídico en ella, como ya fue señalado previamente, interés que en el caso de los compañeros permanentes surge no cuando se ha disuelto la sociedad patrimonial formada en virtud de la unión marital de hecho, sino cuando se ha solicitado dicha disolución mediante demanda y la misma se ha notificado a la parte demandada, siendo en éste momento cuando se adquiere la facultad jurídica para demandar los actos celebrados, por el otro compañero, como presuntamente simulados. Así pues, alegar únicamente la condición de compañero permanente, como fruto de una convivencia reiterada, no confiere un derecho concreto sobre los bienes adquiridos durante el tiempo de duración de la unión marital, ni legitima para atacar por simulado el acto celebrado por el otro compañero. Ello por cuanto, mientras no se hubiese disuelto la sociedad, los compañeros permanentes, al igual que los cónyuges, se tendrán por separados de bienes y, por lo mismo, gozarán de capacidad dispositiva con total independencia frente al otro, independencia que se traduce en que ninguno de los dos puede obstaculizar el ejercicio de los derechos de propiedad del otro, salvo en el evento de la afectación a vivienda familiar de que trata la Ley 258 de 1996. En cambio, una vez disuelta la sociedad patrimonial, los compañeros permanentes, están legitimados para demandar la simulación de los actos celebrados por el otro. Es en aquel momento cuando el interés jurídico se hace evidente en este caso, porque disuelta la sociedad por cualquiera de las causas legales, se actualiza el derecho de cada uno de los compañeros permanentes sobre los bienes sociales para la determinación de los gananciales que a cada uno correspondan de la sociedad patrimonial.***

***(…)***

***…mientras que, como ya se señaló para el caso de los compañeros permanentes resulta necesario para adquirir la legitimación en la pretensión simulatoria la acción directamente encaminada a la disolución del régimen de la sociedad patrimonial y no sólo la acción de declaración de existencia de la unión marital de hecho y menos aún el simple interés de mantener unos activos al interior de una sociedad patrimonial.”***

6. Es pertinente por la similitud de tratamiento legal y la afinidad que guardan las figuras de la sociedad conyugal y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, traer a cuento lo que ha considerado la Corte Suprema de Justicia sobre la necesidad de demostrar el supuesto habilitante del interés para demandar en simulación por un cónyuge.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia que la facultad para ejercitar la aludida acción no lo ostenta cualquier persona, sino aquel que exhiba *“un interés jurídico, serio y actual, que no es otra cosa que la titularidad de un derecho cierto cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, que por ser fingido su declaración de simulación se reclama. De manera, que en términos generales el interés se pregona de las propias partes; de los terceros que por fungir de acreedores de los contratantes eventualmente se ven lesionados, y del cónyuge, respecto de los actos jurídicos celebrados por el otro, bajo las pautas, desde luego, del régimen económico del matrimonio, previsto por la ley 28 de 1932…”* (CSJ SC de 5 de septiembre de 2001, Rad. 5868).

Sobre lo anterior, la Sala expuso en sentencia CSJ SC de 30 de octubre de 1998, Rad. 4920, reiterada en la SC de 5 de septiembre de 2001, rad. 5868 y SC de 13 de octubre de 2011, rad. 2007-0100-01, lo siguiente: *“Quiérese destacar, entonces, que el derecho de libre disposición derivado del régimen legal vigente de la sociedad conyugal, se encuentra fuera de toda discusión en relación con los actos en que el cónyuge dispone real y efectivamente de los bienes que, asumiendo la condición de sociales al momento de la disolución, le pertenecen. Empero, otro debe ser el tratamiento, cuando uno de los cónyuges ha celebrado dichos actos de manera aparente o simulada pues en esta hipótesis la situación habrá de abordarse de distinta manera, dado que en su impugnación, por tan específico motivo, ya no se enjuicia propiamente el ejercicio del comentado derecho de libre disposición, sino el hecho de si fue cierto o no que se ejerció ese derecho, todo en orden a verificar que los bienes enajenados mediante actos simulados, no hayan dejado de formar parte del haber de la sociedad conyugal, para los consiguientes propósitos legales. Vistas las cosas de este modo, se impone inferir que cuando alguno de los cónyuges dispone simuladamente de los bienes que estando en cabeza suya puedan ser calificados como sociales, el otro, mediando la disolución de la sociedad conyugal o, por lo menos, demanda judicial que de resultar próspera la implique y cuyo auto admisorio hubiese sido notificado al fingidor, podrá ejercitar la simulación para que la apariencia que lesiona o amenaza sus derechos, sea descubierta”*. (Reiterado en sentencia SC3864-2015 Rad. n° 0526631030022001-00509-01, MP. Fernando Giraldo Gutiérrez).

7. Continuando con el análisis del asunto concreto, ha de decirse por esta Magistratura que, tiene incidencia en la resolución que se está adoptando, lo siguiente:

a) Entre CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA existió una unión marital de hecho y sociedad patrimonial, desde el mes de noviembre de 1991, hasta el 9 de octubre de 2007, tal como lo declaró el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, mediante sentencia del 9 de abril de 2010, confirmada por este Tribunal en fallo del 3 de mayo de 2011. (fls. 3-27 del c. ppl.).

b) Durante la vigencia de la sociedad patrimonial, MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA adquirió por el modo de compraventa el inmueble objeto del proceso, según escritura pública número 2081 del 25 de septiembre de 2006, de la Notaría Única de Santa Rosa, tal como se puede observar en la anotación Nro. 23 del certificado de tradición y libertad que obra a folios 33 a 35 del cuaderno principal. Dicho bien, por virtud del artículo 3º de la Ley 54 de 1990 tiene la calidad de social.

c) Ahora, por escritura pública número 2580 del 10 de diciembre de 2007, de la Notaría Única de Santa Rosa, MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA le vendió a CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR, el inmueble ya descrito, como consta en la anotación Nro. 25 del certificado de tradición y libertad que obra a folios 33 a 35 del cuaderno principal. Es decir, estando ya disuelta la sociedad patrimonial, MARÍA GLADYS le vende el inmueble objeto del proceso a su excompañero permanente.

d) Finalmente, CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR, por escritura pública 1924 del 14 de septiembre de 2011, de la misma Notaría, vende el inmueble a BERTA OSPINA BETANCUR, cuya copia auténtica reposa en el cuaderno principal a folios 30 y 31.

e) Al expediente se arrimó el certificado de tradición del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 296-36466, del que se puede observar allí aparecen registrados todos los precitados negocios –anotaciones 23, 25, 26, 27 y 28- (fl. 33-35 c. ppl.).

8. Vistas así las cosas, para esta Magistratura, se halla demostrada la existencia del contrato cuya simulación se depreca, toda vez que con los documentos que se acaban de relacionar, así se infiere.

9. De otro lado, y conforme a la jurisprudencia que se citó párrafos arriba, diríase en principio, que, como no solamente la señora MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA demandó la declaración de existencia y disolución de la sociedad patrimonial, sino que ya hubo sentencia en firme que así lo declaró, tal circunstancia la habilitaba del interés para demandar en simulación. Empero, en este caso concreto y por la especial circunstancia que se da, la Sala no lo cree así.

En efecto, nótese como la demandante, encontrándose ya disuelta la sociedad patrimonial, mediante escritura pública número 2580 del 10 de diciembre de 2007 le vendió el inmueble objeto del proceso, que tenía la calidad de social, a su mismo excompañero permanente CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR, y éste luego de casi 4 años después, procedió a venderlo a su hermana BERTA OSPINA BETANCUR.

De manera que, si fue la misma demandante MARÍA GLADYS, quien dispuso de un bien de la sociedad patrimonial ya disuelta, que estaba en cabeza suya, sin importar en qué circunstancias lo hizo, y quien lo adquirió, su ex compañero permanente, también lo vendió, el interés que pudo tener la accionante en la simulación no surge por ningún lado. Y es que, si se llegase a declarar la simulación absoluta de la venta que hizo su excompañero permanente, el bien no regresaría a la sociedad patrimonial, sino que volvería al patrimonio del vendedor y ningún provecho obtendría de dicha declaración.

El interés que debe existir en quien alega la simulación ha de traducirse en un perjuicio actual, no eventual, y ha de ser un perjuicio cierto no simplemente hipotético; el derecho que se lesiona con la celebración del acto simulado, lesión de la cual se deriva el interés jurídico del demandante, debe existir al momento de deducirse la acción. En este caso no se dan dichos supuestos, por la potísima razón de que la misma actora ya se había desprendido de cualquier interés en el bien objeto del proceso, porque fue ella misma quien lo enajenó a su excompañero y este a su vez procedió a venderlo.

9. Por otra parte, no estamos frente a una venta de un bien social durante la vigencia de la sociedad patrimonial por parte de uno de los compañeros permanente. No. Se insiste, porque claro está que cuando el señor CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR enajenó el inmueble objeto del proceso, ya se había disuelto la sociedad patrimonial y era su misma compañera quien se lo había enajenado.

10. En concordancia con lo dicho, se debe concluir que la a quo no anduvo descaminada al proferir el fallo apelado, toda vez que para la bienandanza de la acción de simulación ejercida por uno de los compañeros permanentes frente a los actos de disposición aparentes del otro, claro estaba que no le asistía “interés” serio y actual a la actora MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA.

Se confirmará el fallo apelado y se condenará en costas a la parte demandante.

**VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero:** **CONFIRMAR** el fallo proferido el 19 de junio de 2015, por el Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, epílogo del proceso ordinario impetrado por MARÍA GLADYS BEDOYA MONCADA, frente a CARLOS ALBERTO OSPINA BETANCUR y BERTA OSPINA BETANCUR.

**Segundo:** **CONDENAR** en costas de esta instancia a la parte demandante, porque el recurso interpuesto no prosperó (art. 365-1 C.G.P.). Se liquidarán en primera instancia, previa fijación de las agencias en derecho causadas en esta sede (art. 366 C.G.P.).

Notifíquese y cúmplase

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

*Salvamento parcial de voto*