

C.A. de Concepción

xsr

Concepción, treinta y uno de marzo de dos mil veinte.

VISTO:

Con fecha 29 de diciembre de 2018, el Segundo Juzgado Civil de Los Ángeles dictó sentencia en causa Rol C-1234-2016 caratulado FRINDT/FUICA, declarando:

I.- Que, SE RECHAZA, sin costas las tachas formuladas por la parte demandada en contra del testigo don Julio Sanzana González por las causales de los N°1 y 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil.

II.- Que, SE RECHAZA, sin costas, la objeción de documento formulada por el apoderado de la parte demandada a fojas 191.

III.- Que, SE RECHAZA, la alegación de falta de legitimación activa formulada por la demandada a fojas 23.

IV.- Que, SE RECHAZA, la excepción de prescripción formulada por la demandada a fojas 23.

V.- Que, SE RECHAZAN, en todas sus partes la demanda de simulación y la subsidiaria de nulidad absoluta, enderezadas en lo principal de la presentación del 24 de mayo de 2017 de folio 1.

VI.- Que, no se condena en costas a la parte demandante por tener motivo plausible para litigar.

Apela en contra de esta sentencia el abogado de la parte demandante

Asimismo la parte demandada adhiere a la apelación.

Se trajeron los autos en relación.

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE APELACIÓN DE LA DEMANDANTE:

Se reproduce el fallo en alzada, con excepción de los considerandos del 18 al 24, los que se eliminan y se tiene en su lugar, y además, presente:

PRIMERO: Que la demandante ha interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de fecha 29 de diciembre de 2018, a fin de que sea revocada y en su lugar se declare que se acoge la demanda interpuesta en lo principal de fojas 1 y complementada en lo principal de fojas 15, con costas.

Ha fundado su recurso, en síntesis, en que la celebración de los contratos de mutuo y dación en pago celebrados entre los cónyuges son indiciarios de la simulación alegada por el ambiente en que nacieron, las relaciones entre las partes, el contenido de los mismos y las circunstancias que los acompañaron, lo que se resume en los siguientes hechos:



1.- El mecanismo utilizado para hacer figurar al causante don Erico Frindt Baier como deudor de su cónyuge: cuatro contratos de mutuo.

2.- Que tales contratos de mutuo fueron celebrados entre cónyuges;

3.- La proximidad de la dación en pago a la fecha de notificación de la demanda de paternidad: 102 días después;

4.- La cuantía de los dos últimos préstamos: \$35.000.000 y \$4.947.264, representativa en más de la mitad (59,8%) de la deuda total;

5.- La proximidad de la fecha de otorgamiento de los dos últimos contratos de mutuos con la dación en pago: 27 días y 2 días, respectivamente;

6.- La situación patrimonial del causante a la fecha de celebración de los contratos de mutuo y de la dación en pago, que demuestra que:

6.1.- cuando el marido le pide a su mujer los dos primeros préstamos, el 9 de septiembre de 2005, por la suma total de \$26.850.000, tenía la suma de \$155.966.040 en acciones en la CGE y COPEC;

6.2.- cuando le pide los dos últimos préstamos, por la suma total de \$39.947.264, los días 26 de abril y 22 de mayo, ambos de 2007, tenía este último día indicado, la suma de \$36.022.491 en un fondo mutuo en el Banco de Chile, y la cantidad de \$239.646.815 en acciones en la CGE y COPEC;

6.3.- cuando se celebra la dación en pago el día 24 de mayo de 2007, en la que aparece dando en pago por la suma de \$66.797.264 la nuda propiedad del Fundo El Rosal, ese mismo día, tenía en fondos mutuos la suma de \$159.860.353, tenía acciones en la CGE y COPEC por un valor de \$244.399.745 y el citado inmueble que se daba en pago tenía un valor comercial de \$1.049.734.362.

Todos estos antecedentes, sostiene, demuestran que resultó totalmente ficticio que el marido le pidiera distintas sumas de dinero a su cónyuge, figurando como deudor, por la suma total de \$66.797.264, en circunstancias que, en las distintas fechas de los préstamos, tenía dinero en acciones y en fondos mutuos, que no justificaban, de manera alguna, la celebración de tales mutuos. De otra parte, la situación patrimonial del causante don Erico Frindt Baier, demuestra que, cuando celebró la dación en pago para extinguir la deuda por los mutuos que celebró, por la suma total de \$66.797.264, tenía dinero en acciones y en fondos mutuos, que tampoco justificaban, de manera alguna, la celebración de la



referida dación en pago.

SEGUNDO: Que, en cuanto a los aportes de la nuda propiedad y usufructo del fundo El Rosal a la sociedad Frindt y Fuica Limitada, efectuados por el causante Enrico Frindt y su cónyuge Ana Fuica, señala que consta de la escritura de constitución de la sociedad referida que el capital social se pactó entre los socios en la suma de \$ 254.216.870. El aporte de la socia Ana del Carmen Fuica Illesca, ascendente a \$ 190.662.650 se enteró en parte con el aporte de la nuda propiedad del predio El Rosal, valorizado en la suma de \$ 161.079.519 que había recibido en dación en pago en poco de dos años antes, en la suma de \$ 66.797.264 y su socio y cónyuge don Erico Luis Reinaldo Frindt Baier, aportó la suma de \$ 58.469.880 enterándolo en parte con el aporte del usufructo del mismo predio que valoró en la suma de \$ 40.269.880 y la tercera socia, aportó la disminuida suma de \$ 5.084.337.

Pero, sostiene, que como consta del informe de tasación de predios agrícolas elaborado por el perito tasador señor Musrre, el Fundo El Rosal al 30 de septiembre de 2009, tenía un valor comercial de \$ 1.182.888.483, cinco veces más al valor de \$ 201.349.399 con que fue aportado a la sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada por los socios constituyentes. En consecuencia, si se relaciona el valor de \$ 66.797.264 que las partes de consuno le dieron a la nuda propiedad en la dación en pago resulta que: 1) el usufructo que se reservó don Erico Frindt quedó valorado por defecto en la suma de \$ 982.937.098. 2) Tal usufructo se aportó en la suma de \$ 40.269.880. 3) La nuda propiedad se aportó en la suma de \$ 161.079.519. 4) El valor comercial del Fundo El Rosal a la fecha de constitución de la sociedad era de \$ 1.182.888.483.

Indica que estos números dejan como resultado que habiéndose valorado el usufructo del Fundo El Rosal en la dación en pago en mayo de 2007 en la suma de \$ 982.937.098, que cuando se aporta en la constitución de la sociedad en septiembre de 2009 en la suma de \$ 40.269.880, la nuda propiedad en la suma de \$ 161.079.519 y el valor comercial del predio era la suma de \$ 1.182.888.483, el usufructo que aportó don Erico Frindt debía valorarse en la suma de 1.021.808.964 y en vez de ello se valoró en la suma de \$ 40.269.880. Es decir, el usufructo que el causante tenía sobre el fundo El Rosal, en menos de dos años se desvalorizó en la suma de \$ 981.539.084.

TERCERO: Que, la acción deducida en la presente causa es la que se conoce como “simulación”, esto es, según la doctrina, “la declaración de un contenido de voluntad no real, emitido



conscientemente y de acuerdo entre las partes o entre el declarante y la persona a la cual va dirigida la declaración, para producir con fines de engaño, la apariencia de un acto jurídico que no existe o es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo” (Curso de Derecho Civil. Parte General y los Sujetos del Derecho. 1ª Parte” Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga, 4ª Edición, 1971). Asimismo, se distingue entre la simulación absoluta y simulación relativa. Concorre la primera cuando la voluntad de celebrar un acto jurídico no existe y solo en apariencia se realiza uno, el cual externamente tiene las apariencias de validez. La segunda, ocurre cuando la voluntad de las partes es celebrar un determinado acto jurídico, pero en apariencia se efectúa otro distinto, para el cual no ha habido una real voluntad. En esta situación existen dos actos jurídicos: uno externo, público que las partes no quisieron realizar y uno interno, oculto, que es el que realmente se ha querido realizar.

Todo lo anterior, hecho con el objeto de perjudicar a terceros.

CUARTO: Que, teniendo en especial consideración las características propias de la simulación, con un alto componente psicológico de difícil prueba, como lo es determinar la real voluntad de las partes al momento de celebrar un acto jurídico, llevan a que las presunciones asuman un rol primordial como medio probatorio indirecto. Así, esta misma Corte, en una sentencia de 29 de agosto de 1997, respecto del cual se recurrió de casación en el fondo y que fue rechazado por la Excma. Corte Suprema, ha sostenido: *“La simulación como divergencia psicológica que es de la intención de los declarantes se sustrae de una prueba directa, y más bien se induce, se infiere del ambiente en que ha nacido el contrato, de las relaciones entre las partes, del contenido de aquél y de las circunstancias que lo acompañan, siendo por ende la prueba de la misma indirecta, de indicios, de conjeturas. Que es lo que hiere a fondo la simulación, porque la combate en su propio terreno”*.

De esta forma para un adecuado análisis del caso en estudio, corresponderá en primer lugar determinar que hechos se han dado por establecidos con la prueba rendida para luego dilucidar si de ellos surgen indicios suficientes para concluir la existencia de la simulación que se alega.

QUINTO: Que, en este sentido, se encuentra suficientemente acreditado en estos autos lo siguiente:

a).- Que don Erico Frindt Baier desde el año 1983 y 1985, se hizo dueño del Fundo El Rosal de una superficie de 230



hectáreas más o menos de superficie. Así se probó con las inscripciones de dominio de fojas 701 vuelta N° 1022 del año 1983 y de fojas 971 vuelta N° 1185 del año 1985, ambas del Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces de Los Ángeles.

b).- Que el demandante dedujo demanda de reclamación de filiación no matrimonial con fecha 8 de febrero de 2007 en contra de don Erico Frindt Baier, la que fue notificada con fecha 10 de febrero de 2007, siendo acogida con fecha 25 de marzo de 2008 y confirmada con fecha 28 de noviembre de 2008 por esta Corte, luego que se dedujeran por el demandado recursos de casación en la forma y apelación en su contra. Así fluye de la copia autorizada de las piezas de la causa C-164-2007 del Juzgado de Familia de Los Ángeles, que fueron acompañados a los antecedentes.

c).- Que con fecha 24 de mayo de 2007, don Erico Frindt Baier, celebró una dación en pago con su cónyuge doña Ana del Carmen Fuica Illesca, por la cual le transfirió a ésta, la nuda propiedad del Fundo el Rosal ya individualizado, lo que quedó debidamente acreditado con la copia de la respectiva escritura pública que se acompañó y de la que consta además que el señor Frindt reconoce adeudar a la señora Fuica la suma de \$ 66.797.264, por los siguientes conceptos: **a)** Escritura Privada de Mutuo o Préstamo de Consumo de fecha 9 de septiembre de 2005 por la suma de \$ 20.000.000; **b)** Escritura privada de Mutuo o Préstamo de Consumo de 5 de diciembre de 2005, por la suma de \$ 6.850.000; **d)** (no existe letra c) Escritura Privada de Mutuo o Préstamo de Consumo de fecha 22 de mayo de 2007 por la suma de \$ 35.000.000; **e)** Por cheque girado con fecha 26 de abril de 2007, para el pago de deudas con Tesorería General de República por \$ 1.040.211 y **f)** Por cheque girado con fecha 26 de abril de 2007, para el pago de deudas con Tesorería General de República por \$ 3.907.053.

Consta asimismo que la nuda propiedad del inmueble fue apreciada de consuno en la suma de \$ 66.797.264 y que el deudor, señor Frindt, con el objeto de extinguir sus obligaciones con su cónyuge acreedor, la dio en pago en el precio y condiciones señaladas, dando por pagada y cancelada la obligación.

Finalmente consta que el señor Frindt, se reserva para si el usufructo vitalicio del inmueble citado.

d).- Que con fecha 30 de septiembre de 2009, el señor Frindt y su cónyuge forma una sociedad de responsabilidad limitada a la cual aportan el usufructo y la nuda propiedad del fundo el Rosal.



El capital social se pactó entre los socios en la suma de \$ 254.216.870. El aporte de la socia Ana del Carmen Fuica Illesca, ascendente a \$ 190.662.650 se enteró en parte con el aporte de la nuda propiedad del predio El Rosal, valorizado en la suma de \$ 161.079.519 que había recibido en dación en pago en poco de dos años antes, en la suma de \$ 66.797.264 y su socio y cónyuge don Erico Luis Reinaldo Frindt Baier, aportó la suma de \$ 58.469.880 enterándolo en parte con el aporte del usufructo del mismo predio que valoró en la suma de \$ 40.269.880 y la tercera socia, aportó la suma de \$ 5.084.337.

e).- Que don Erico Frindt Baier falleció con fecha 2 de marzo de 2012, según da cuenta el certificado de defunción acompañado a la causa.

SEXTO: Que, ahora bien, el demandante ha sostenido dentro de sus argumentos, el bajo precio que los comparecientes asignaron a la nuda propiedad, \$66.797.264, en relación a la tasación que concluye el peritaje y, en efecto, de dicho antecedentes probatorio agregado a la causa, consta que efectivamente el valor comercial del Fundo el Rosal a mayo de 2007 era de \$ 1.049.734.362, hecho que no deja de llamar la atención aun cuando el contrato verse sobre la nuda propiedad.

Además reitera sus aprehensiones respecto de los aportes, tanto de la nuda propiedad como del usufructo del Fundo El Rosal a la sociedad Frindt y Fuica, por el bajo precio asignado.

Esto lleva a verificar qué hechos pudieron influir en la voluntad de las partes y que originaron la celebración de los contratos impugnados.

SÉPTIMO: Que, en este sentido, útil es tener presente que, como se dijera, el señor Frindt fue demandado de paternidad por el demandante con fecha 8 de febrero de 2007, es decir, tres meses y medio antes de la celebración del primer contrato impugnado y si bien, consta de la partida de nacimiento de éste último que no hubo oposición, sí la hubo. Así ha quedado claramente asentado con las piezas de la causa C-164-2007 del Juzgado de Familia de Los Ángeles, donde en su contestación de la demanda de filiación, se opone a ella e interpone recursos a fin de revertir la sentencia de primera instancia que lo declaró padre del demandante.

Este rechazo a la paternidad quedó también determinado en el testamento que otorgó con fecha 17 de febrero de 2012 y que se encuentra acompañado a la custodia de esta causa, donde en la cláusula tercera declara que fue casado en únicas nupcias con doña Ana del Carmen Fuica Illesca y que de su matrimonio no



tuvieron hijos y que tampoco los tuvo fuera del matrimonio, no obstante que su paternidad respecto del demandante había ya quedado resuelta el año 2008, según consta de la citada partida de nacimiento acompañada.

Por último, se suma a lo anterior la testimonial que rindió la demandante, consistente en la declaración de Julio Andrés Sanzana González y Ramón Bernabé Torres Torres, quienes se encuentran contestes en haber conocido a don Erico Frindt y que éste les comentó que había sido demandado de paternidad y que había decidido traspasar el fundo a su señora, por ser su bien máspreciado.

OCTAVO: Que, a lo anterior se suman otros antecedentes que se allegaron a la causa y que resulta de relevancia analizar.

El primero dice relación con la deuda que sirvió de fundamento para la dación en pago y que se analizó en la letra c) del considerando 12 de esta sentencia. Como se dijo dicha deuda estaba constituida por tres préstamos de consumo y dos cheques. Si bien los dos primeros préstamos son de un año ocho meses antes que la dación en pago, el tercero, por \$ 35.000.000 es de dos días antes y los cheques son de 26 de abril de 2007, es decir, 27 días antes del acto impugnado.

El segundo antecedente se refiere a la situación patrimonial de don Erico Frindt a la fecha de celebrarse la dación en pago, esto es, el 24 de mayo de 2007. De los oficios de Banchile Inversiones y Bolsa de Comercio de Santiago allegados a la causa, consta que mantenía en fondos mutuos la suma de \$ 159.860.353 y en acciones de CGE y Copec, la suma de \$ 244.399.745.

Por último, el tercer antecedente, corresponde a la constitución en septiembre de 2009, de la Sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada o Agrícola Santa Ana limitada, cuya escritura pública fue acompañada a la causa. En ella consta que doña Ana Fuica aporta la nuda propiedad del Fundo El Rosal en la suma de \$ 161.079.519 y el marido don Erico Frindt, aporta el usufructo sobre el citado fundo por la suma de \$ 40.269.880, aportes que en total suma \$ 201.349.399, coincidente con el avalúo fiscal del segundo semestre de 2009, pero no con el avalúo comercial que dicho inmueble tenía a ese tiempo, el cual, según el peritaje de tasación era de \$ 1.182.888.483. En él consta además que la representación de la sociedad la asume don Erico Frindt con una suma de atribuciones en las que están incluidas las de enajenar los bienes sociales tanto muebles como inmuebles.

NOVENO: Que, ante este escenario, surge la pregunta de qué motivó a don Erico Frindt Baier a celebrar con su cónyuge un



contrato de dación en pago tan desventajoso, cuando se encontraba en condiciones económicas de haber pagado su deuda que con ella tenía de una manera distinta a la que lo hizo y posteriormente uno de sociedad en las mismas condiciones. Y la respuesta no puede ser otra que la de sacar de su patrimonio el Fundo El Rosal, que al decir de los testigos de la demandante, era su bien máspreciado, con el objeto de que su hijo Edgardo Erico Frindt Cifuentes, no pudiera hacerse de su propiedad. En efecto, y como ya se ha dicho, el primer contrato se celebró con posterioridad a la notificación de la demanda de paternidad que el demandante interpuso en su contra, paternidad que siempre fue negada, incluso al otorgar su testamento, y que tuvo que ser declarada judicialmente en contra de su voluntad, por lo que resulta evidente la intención de perjudicar al actor, a través del acto impugnado.

DECIMO: Que, a mayor abundamiento, no resulta explicado de ningún modo, salvo con lo concluido en el motivo anterior, el hecho que, atendida la tasación que dieron los cónyuges a la nuda propiedad en la dación en pago, esto es, \$ 66.797.264 y teniendo en consideración el valor comercial a la época del fundo el Rosal, según el peritaje acompañado, \$ 1.049.734.362, el usufructo, por defecto, debió quedar valorado en \$ 982.937.098. Sin embargo, es valorado en \$ 40.269.880 para los efectos de constituir la sociedad agrícola Frindt y Fuica Limitada, todo lo que se traduce nuevamente en otro pésimo negocio para el señor Frindt en dos años.

UNDÉCIMO: Que, conforme al artículo 1700 del Código Civil, el instrumento público, como lo es el contrato de dación en pago en estudio, hace plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y su fecha, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados, ya que en esta parte, no hace plena fe sino contra los declarantes y según lo razonado a través de esta sentencia ha quedado desvirtuada la veracidad de dichas declaraciones y en consecuencia esta Corte ha estimado que la verdadera voluntad de las partes en su otorgamiento estuvo dirigida a la celebración encubierta de un contrato de compraventa entre cónyuges que manifiestamente perjudicó al demandante ya que disminuyó el activo hereditario y consecuentemente la parte que en derecho le correspondía como heredero.

DUODÉCIMO: Que, conforme a lo concluido, y careciendo el contrato simulado de dación en pago de voluntad real y seria, encubriendo una compraventa entre cónyuges no



separados judicialmente prohibida por nuestro ordenamiento jurídico y estando afectado de simulación, posibilita anularlo absolutamente.

Del mismo modo y atendido el efecto retroactivo propio de la declaración de nulidad, los aportes hechos por don Erico Frindt y doña Ana Fuica a la Sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada correspondientes al usufructo y nuda propiedad del fundo El Rosal, serán declarados nulos.

Y en cuanto a la petición subsidiaria hecha en la demanda, atendido lo expuesto, se omitirá pronunciamiento al efecto.

II.- EN CUANTO A LA ADHESIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN:

DÉCIMOTERCERO: Que la parte demandada ha adherido a la apelación en contra de la sentencia definitiva por producir agravio a su parte, ya que si bien rechazó la demanda de la contraparte, rechazó defensas, objeciones y tachas opuestas y no condenó en costas al actor, persiguiendo que se revoque únicamente este aspecto.

DÉCIMOCUARTO: Que, en primer lugar, se refiere al rechazo de la defensa de falta de legitimación activa, reiterando lo expuesto en la contestación de la demanda en cuanto a que para poder ejercer la acción, es necesario que quien la ejerza tenga interés en ella, es decir, debe ser titular de un derecho subjetivo y que no puede ser de otro modo ya que ese interés debe ser coetáneo a la celebración del acto que se ataca, y en la especie el interés que manifiesta el demandante se funda en derechos hereditarios sobre la herencia de su padre don Erico Frindt Baier, los que solo se difieren a los herederos a la muerte del causante, lo que ocurrió recién el 2 de marzo de 2012, casi 5 años después de celebrada la dación en pago, por lo que, en su concepto, antes de esa fecha no existía ningún derecho hereditario que pudiera reclamar el actor, sólo existían meras expectativas. Alega que a su vez, el artículo 1683 del Código Civil, estatuye que la acción o excepción de nulidad absoluta queda delimitada, en cuanto a sus titulares, a quienes justifiquen un interés real en la declaración de nulidad y el indicado interés debe reunir tres requisitos: ser patrimonial, tener origen en la celebración del acto o contrato y apreciarse soberanamente por el que alega la nulidad y según lo ha precisado la doctrina y de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de los Tribunales Superiores, el interés que exige el precepto legal antes citado, debe ser coetáneo a la celebración del acto, de lo cual se sigue que el provecho económico para quien alega la nulidad, no es un elemento sobreviniente que se incorpora al acto



después de su perfeccionamiento, sino contemporáneo a su conclusión.

DÉCIMOQUINTO: Que, en cuanto a esta primera defensa esgrimida, tal como se señala en el fallo atacado, los actos jurídicos que se alegan como simulados, fueron celebrados en vida del causante y por tanto el actor no estaba facultado para pedir la nulidad absoluta, no obstante tener derechos a las asignaciones forzosas, ya que el derecho nace al fallecer el causante y por tanto, no puede exigirse que el interés a que se refiere el artículo 1683 del Código Civil, sea coetáneo a la celebración del acto o contrato. Así se ha resuelto, en un fallo dictado por esta Corte de fecha 14 de mayo de 2015, Rol 1665-2014, confirmado por el Máximo Tribunal: *“12º.- Que en el presente caso, los negocios jurídicos que se reprochan como simulados, lo fueron en vida del causante, y en este evento, el hijo no matrimonial no estaba en condiciones de demandar la nulidad absoluta, aún cuando tenía derecho a las asignaciones forzosas, esto es, las que el testador es obligado a hacer, como las legítimas. Y no podía demandar, porque necesita tener un interés cuyas características deben ser actual y cierto, lo que no se cumple, porque la calidad de legitimario que tiene en vida del causante, pueden variar en la apertura de la sucesión, y no tenga tal calidad, porque bien el causante puede en vida hacer donaciones a título de legítimas. Es por ello que el artículo 1200 del Código Civil, permite la donación a título de legítima, al que es legitimario, salvo que después deje de serlo y en ese evento se resuelve la donación. 13º.- Que, de esta forma, no se le podía exigir al heredero que tenga un interés al tiempo de haberse celebrado el acto o contrato impugnado, porque como se dijo, no tenía un interés actual y cierto. Distinto es la circunstancia que después de la muerte del de cujus, el heredero tiene un interés actual y cierto porque se le ha preterido en sus derechos hereditarios, por la simulación en los negocios jurídicos celebrados en vida del causante, invocando, esta vez, un derecho propio. No dependía de su voluntad que los negocios jurídicos fueran celebrados en la forma que se hicieron, es decir, constituye en el hecho una petición de un tercero solamente desde el punto de vista, que tiene un interés propio que no coincide con el propósito del causante, su padre, y el de los hijos matrimoniales, que incurren en el vicio de nulidad, precisamente para eludir sus derechos hereditarios. Se debe tener además, presente que, si bien no puede alegar la nulidad, de conformidad al artículo 1683 del Código Civil, el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo*



saber el vicio que lo invalidaba, ello no puede ser aplicado al heredero, en este caso, como hijo no matrimonial, desde que éste no actuó personalmente y físicamente en el mismo, a diferencia del causante y sus hijos matrimoniales.”

DÉCIMOQUINTO: Que, en segundo lugar, alegó la prescripción de la acción, en cuanto ésta comenzó a correr desde la fecha de los contratos cuya simulación pide declarar; esto es el 24 de mayo de 2007 (dación en pago y usufructo) y 30 de septiembre de 2009 (constitución sociedad Frindt y Fuica); transcurriendo con creces el plazo de cinco años para ejercer la acción de simulación. Es inaceptable, indica, la alegación contraria, sobre un tercero que tome conocimiento de los hechos, y que ello se constituya por la circunstancia de ingresar una demanda con fecha 10 de mayo de 2012, en causa Rol C-1611-2012 del Primer Juzgado de Letras de esta ciudad, sobre simulación de actos jurídicos. Todas las hipótesis están erradas. La acción intentada por la contraparte es de Simulación, que es distinta a la de nulidad, cuyos plazos están regulados en el Código Sustantivo. Como no existe norma específica acerca de esta acción, la doctrina ha establecido que constituye la regla general el que las acciones son extinguidas por la prescripción, y faltando norma especial al respecto, debe concluirse que esta acción prescribe, y ello acontece en el plazo y con los requisitos comunes para la prescripción; el plazo de 5 años (arts. 2514 y 2515 del Código Civil). Agrega que por lo pronto, resulta curioso que se le deba considerar como un tercero al actor solo cuando le conviene. Ha comparecido como continuador de la herencia del sr. Frindt. Luego, y se le debería considerar como parte a todo evento en su teoría del caso. En ese escenario, el plazo es de 5 años, y está excedido. Y no puede ser de otro modo, porque si supera la valla de la legitimidad activa por ser parte no un tercero como pretende, no queda más que acoger la defensa de prescripción. De lo contrario, solo por la primera defensa deberá ser rechazada la demanda.

DÉCIMOSEXTO: Que, lo que se precisa dilucidar, es si el demandante, actúa en esta causa como sucesor de las partes o como un tercero, ya que la fundamentación para rechazar la prescripción, se basa precisamente en darle este último carácter al actor y sobre ello construye su argumentación.

En este sentido no es posible obviar el hecho que efectivamente en estos casos el heredero se encuentra en una doble posición procesal: por un lado de sucesor del que concurrió el acto que se ataca y respecto del cual se pide la nulidad, encontrándose



en consecuencia privado de la acción, según lo dispuesto en el artículo 1683 del Código Civil, y por otro, en la posición de un tercero afectado por un acto que le perjudica.

Sin embargo, no puede desconocerse el derecho propio que tiene el actor, no derivado del causante, ya que se ha visto perjudicado por un acto que le ha causado un daño patrimonial al afectar negativamente los bienes que tenía derecho a heredar y por tanto, en este caso puede ser considerado un tercero con interés para accionar. Por lo demás, así lo ha resuelto la Excm. Corte Suprema, en un fallo de casación en la causa Rol 9479-2014 en que se señaló: “**NOVENO:** *Que la limitación que la ley ha establecido a las partes para pedir la nulidad absoluta cuando sabían o debían conocer del vicio que invalidaba, debe interpretarse estrictamente. Como ya lo dicho esta Corte en pronunciamientos anteriores sobre esta misma materia, las inhabilidades no se transmiten ni se transfieren, porque son personalísimas, y porque su objeto es sancionar a la persona que ejecutó el acto inmoral. Por lo tanto, la prohibición contenida en la norma aludida, como inhabilidad que es, no se transmite a los herederos del causante. Y dado, que la facultad de los herederos para alegar la nulidad absoluta no deriva del causante que carecía de ese derecho, sino que es la propia ley la que se la concede, con prescindencia de la situación de aquél, al entablar la acción de nulidad absoluta están ejercitando un derecho que les es propio;*”

DÉCIMOSEPTIMO: Que, aclarado el primer aspecto alegado en la excepción de prescripción, corresponde hacerse cargo de lo planteado por la demandada, en cuanto a que la sentencia no se ha hecho cargo de su alegación en cuanto no era posible para el actor, invocar la demanda de simulación Rol C-1611-2012, ya que siendo los actos jurídicos de años 2007 y 2009, el plazo de 5 años está vencido, y jamás pudo ser interrumpido dicho plazo de ninguna manera, pues esa causa fue declarada abandonada y según el art. 2503 n° 2, se entiende no concurrir interrupción civil de la prescripción.

DÉCIMOCTAVO: Que, de la simple lectura de la sentencia, en su motivo décimo, aparece que la juez al referirse a la causa C- 1611-2012, como argumento para rechazar la prescripción, solo se refiere a ella para darle fecha cierta a la época en que el actor, que como ya se dijera actúa como un tercero, tomó conocimiento del acto que le perjudica y de manera alguna aparece usando dicho antecedente como hecho que interrumpe la prescripción, razón suficiente para desechar esta alegación.



DÉCIMONOVENO Que, en cuanto a las restantes alegaciones, en primer lugar la oposición de la demandada a los peritajes decretados como medidas para mejor resolver, tal como reconoce ya fueron conocidas y resueltas por esta Corte, por lo que no procede hacer nuevos pronunciamientos al efecto.

En lo que respecta a la tacha del testigo Julio Sanzana González por las causales 1 y 7 del artículo 358 del Código de Procedimiento Civil, lleva la razón la sentenciadora de primera instancia pues no existe la relación de parentesco por afinidad a que se refiere la causal toda vez que el testigo no es pariente de la cónyuge de la parte que lo presenta sino que cónyuge de la hermana de su madre y además de su declaración no aparece que tenga una amistad íntima con la parte que lo presenta.

Finalmente en lo que dice relación a la objeción del documento informe de tasación del Fundo El Rosal por falta de autenticidad, se reitera que los fundamentos alegados corresponden a un tema probatorio, privativo del juez, y no de falsedad.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas y lo dispuesto en los artículos 144, 145 y 186 del Código de Procedimiento civil, se declara:

Que SE REVOCA, sin costas del recurso, la sentencia recurrida en cuanto rechazó la demanda de simulación y la subsidiaria de nulidad absoluta, enderezadas en lo principal de la presentación del 24 de mayo de 2017 de folio 1 y en su lugar se decide, que se da lugar a la misma, solo en cuanto se declara:

I.- Nulo absolutamente por simulación el contrato de dación en pago celebrado entre don Enrico Luis Reinaldo Frindt Baier y doña Ana del Carmen Fuica Illesca, otorgado por escritura pública, repertorio N° 598-07 de 24 de mayo de 2007, ante la Notaría de don Axel Montero Burgueño de Los Ángeles.

II.- Nulos, como consecuencia de la nulidad del contrato de dación en pago, los aportes de nuda propiedad del Fundo El Rosal realizado por doña Ana del Carmen Fuica Illesca y del usufructo del mismo predio realizado por don Enrico Luis Reinaldo Frindt Baier, a la sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada por escritura pública de constitución de sociedad de responsabilidad limitada de fecha 30 de septiembre de 2009, repertorio N° 5264-09 otorgado ante la Notaría de don Selim Parra Fuentealba de Los Ángeles.

III.- Que atendidas las nulidades declaradas se ordena la cancelación de las siguientes inscripciones:

a.- Nuda Propiedad de fojas 5878 N° 3211 del Registro de Propiedad del año 2007 del Conservador de Bienes Raíces de Los Ángeles, a nombre de doña Ana del Carmen Fuica Illesca.



b.- Usufructo de fojas 5691 N° 1972 del Registro de Hipotecas del año 2007 del Conservador de Bienes Raíces de Los Ángeles, a nombre de don Enrico Luis Reinaldo Frindt Baier.

c.- Nuda Propiedad de fojas 6255 N° 4331 del Registro de Propiedad del año 2009 del Conservador de Bienes Raíces de Los Angeles a favor de la Sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada.

d.- Usufructo de fojas 4196N° 1625del Registro de Hipotecas del año 2009, del Conservador de Bienes Raíces de Los Ángeles, a favor de la Sociedad Agrícola Frindt y Fuica Limitada.

IV.- Que, en virtud de lo resuelto, se reponen y revalidan las inscripciones de dominio a favor del causante don Erico Luis Reinaldo Frindt Baier que corre a fojas 701 vuelta N° 1022 del Registro de Propiedad del año 1983 y de fojas 971 vuelta N° 1185 del Registro de Propiedad del año 1985, ambas del Conservador de Bienes Raíces de Los Ángeles.

V.- Que los demandados deben restituir a la misma sucesión de don Erico Luis Reinaldo Frindt Baier los frutos de la propiedad indicada y se consideran para todos los efectos legales como poseedores de mala fe, siendo responsables de los perjuicios derivados de los daños o deterioros que haya sufrido la cosa mientras estaba en poder del deudor, reservándose de acuerdo al artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, la determinación de su naturaleza, monto de los frutos o perjuicios, en otro juicio diverso.

VI.- Que no se hace lugar a lo pedido en la adhesión a la apelación por la demandada, sin costas.

VII.- Que se confirma en lo demás apelado el fallo en revisión, sin costas.

Regístrese y devuélvase.

Redacción del Ministro Suplente don Roberto Parra Alvear.

Aunque concurrió a la vista de la causa y al acuerdo, no firma el ministro interino señor Gonzalo Luis Rojas Monje, por haber cesado en el interinato que servía y regresado a su tribunal.

N°Civil-573-2019.





JCEXPBZPFW

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Concepción, integrada por el ministro titular Carlos del Carmen Aldana Fuentes, el ministro interino Gonzalo Luis Rojas Monje y el ministro suplente Roberto Antonio Parra Alvear. No firma el señor Rojas, por haber cesado en el interinato que servía y regresado a su tribunal. Concepción, treinta y uno de marzo de dos mil veinte.

En Concepcion, a treinta y uno de marzo de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>