



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil y Agraria

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado ponente

STC4914-2023

Radicación n° 23001-22-13-000-2023-00052-01

(Aprobado en sesión de veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés)

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

Se resuelve la impugnación del fallo del 17 de marzo de 2023 dictado por la Sala de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería, en el amparo que promovió Orlando Solano Mattos contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú-Córdoba, extensiva a las partes e intervinientes en el proceso declarativo de simulación 23182-40-89-002-2019-00168-01.

ANTECEDENTES

1. El actor pretende que se revoque la sentencia de segunda instancia emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú Córdoba el 19 de enero de 2023 en el proceso y que, en su lugar, se ordene emitir un nuevo

pronunciamiento judicial en el cual se corrijan los errores fácticos y sustanciales plasmados en esa decisión.

Adujo, en esencia, ser demandado en un proceso de simulación en el que su padre, el señor Ricardo Segundo Solano Flórez, demandante, solicitó la nulidad absoluta del contrato contenido en la Escritura Pública No. 616 del 26 de noviembre de 2003, celebrado entre ellos. En primera instancia, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal profirió sentencia en la que declaró probada la excepción de prescripción de la acción de simulación, decisión que fue objeto de apelación, la cual resolvió el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú Córdoba, en providencia que ordenó revocar la decisión de primera instancia para, en su lugar, declarar no probada la excepción de prescripción extintiva y, como consecuencia, declarar la simulación y ordenar la cancelación de la Escritura Pública simulada y sus respectivos registros.

Señaló, como algunos de los errores de la decisión que desató la alzada, **(i)** un defecto procedimental absoluto por fundamentar su decisión únicamente en el dicho de la parte actora, **(ii)** defecto fáctico al no tener elementos probatorios adicionales a la apelación en la que se fundamente el nacimiento del “interés jurídico” del actor desde el 6 de agosto de 2019, para efectos de iniciar el decurso del término prescriptivo, no valoró el interrogatorio de parte donde se demuestra que el señor Ricardo Segundo Solano desconoció el negocio jurídico desde el mismo día en que se celebró, y no

se valoraron los testimonios llevados por el actor de familiares que indicaban que el negocio jurídico fue válido y **(iii)** desconocimiento del precedente pues no se tuvo en consideración que según la sentencia SC21801-2017, el término en el que inicia la prescripción es desde el desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada, la cual se dio desde el 26 de noviembre de 2003, pues desde allí el demandante desconoció el negocio jurídico.

2. El Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba efectuó un recuento de las actuaciones más relevantes y finalizó indicando que la providencia se dictó con fundamento en las normas legales, que el actor está utilizando este mecanismo constitucional como una tercera instancia y que, si las decisiones no se adecuen a las expectativas del accionante, no significa que se violes sus derechos fundamentales.

El señor Luis Alejandro Castillo Martínez, quien afirmó actuar en representación del señor Ricardo Segundo Solano Flórez, demandante en el proceso de origen, se pronunció sobre los hechos de la tutela e indicó que, en el proceso, se probó indiciariamente la simulación y, frente a la prescripción, añadió que la decisión atacada se fundamentó en lo decidido en el precedente SC-21801-2017, toda vez que el “interés jurídico” del actor solo surgió desde el 6 de agosto de 2019, fecha donde su hijo desconoció el negocio jurídico simulado, momento desde el cual inicia a correr el término prescriptivo.

3. La Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Montería desestimó el amparo por no cumplir con el requisito general de procedencia de identificar “una irregularidad procesal”, así como tampoco se evidenció el desconocimiento del material probatorio por parte del Juzgado accionado.

4. El actor impugnó. Afirmó que en su escrito sí alegó irregularidades procesales.

CONSIDERACIONES

Frente a las quejas expuestas en el escrito de tutela y la impugnación en punto al reproche contra el proveído del Juzgado convocado que decretó como no probada la excepción de prescripción y, como consecuencia, declaró la simulación del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 616 del 26 de noviembre de 2003, pronto se advierte que se revocará la decisión de primer grado, para en su lugar conceder el resguardo porque de esa decisión se desprende el desconocimiento del precedente jurisprudencial sobre la materia.

1. Memórese que, en lo que atañe al momento del inicio del término de prescripción de la acción de simulación, recientemente, en sentencia SC1971-2022 del 12 de diciembre de 2022, esta Sala modificó el precedente de la corporación, específicamente para cuando uno de los

contratantes del negocio ficticio es el que alega en instancias judiciales la nulidad de este. Así, frente a la posición de antaño de la Sala y los precedentes que debían variarse, en la sentencia SC1971-2022, esta Corporación indicó:

“A partir de esa confusión, entre 1955 y 1960 esta Sala postuló que el hito inicial del plazo de prescripción extintiva de la acción de prevalencia en cabeza de los contratantes estaba ligado al surgimiento para ellos de un «interés jurídico» para demandar la simulación, lo cual solo tendría lugar cuando ocurriera «un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada entre las partes del convenio» (Cfr. CSJ SC, 28 feb. 1955, G. J. t. LXXIX, pág. 518).

Tan categórica aseveración, sin embargo, aparece plasmada primordialmente en providencias dictadas en juicios de simulación promovidos por terceros, herederos de uno de los partícipes en el acuerdo simulado, en ejercicio de su acción iure proprio; por tanto, se trataría de un dicho de paso, que buscaba explicar por qué la acción de esos terceros surgía en una fecha posterior a la del contrato, pero no establecer una regla concreta frente a la prescripción de la acción de los contratantes.

Ahora bien, el fallo CSJ SC, 14 abr. 1959, G. J. t. XC, pág. 310, sí se dictó en un trámite iniciado a instancias de uno de los contratantes, y allí se afirmó que el plazo de la prescripción extintiva de la acción de simulación «no puede contarse desde la fecha del contrato, porque la ley no lo ha expresado así, como sí lo dice respecto de la acción nacida del pacto comisorio (artículo 1.938) y de la acción pauliana (artículo 2.491)». No obstante, tal argumento que no puede ser de recibo, ya que dicha acción es de creación jurisprudencial; no está consagrada en la legislación positiva, de modo que resulta inapropiado deducir consecuencias de su –irrebatible– vacío legal.

En cualquier caso, todos esos pronunciamientos fueron reproducidos en una decisión más reciente, la sentencia CSJ SC21801-2017 (que es el precedente que debe variarse), donde se dijo lo siguiente:”

Así las cosas, la posición antigua de esta corporación, plasmada concretamente en la sentencia SC21801-2017, era la siguiente:

“¿Pero desde cuándo comienza a contarse el término de la prescripción extintiva? No puede aceptarse que debe comenzar a contarse desde la fecha en que se celebró el acto o contrato aparente. En este caso, no es aplicable la norma legal respecto de la acción pauliana, cuya prescripción de un año se cuenta desde la fecha del acto o contrato (C. C., arto 2491, ord. 3º). La acción pauliana, aunque guarda afinidades con la acción de simulación tiene fundamentales diferencias.

La acción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero 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 prevalencia. Mientras él 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.

Así tratándose de una compraventa simulada, el interés del vendedor aparente, para destruir los efectos del contrato ostensible cuando el comprador aparente pretende que tal contrato es real y no fingido, desconociendo la eficacia de la contraestipulación, nace sólo a partir de este agravio a su derecho, necesitado de tutela jurídica.” (SC21801-2017, 15 dic.)

Dicho lo anterior, para modificar su precedente y fijar una nueva posición de cara al momento en que debe iniciarse el conteo del término del fenómeno prescriptivo cuando los contratantes del negocio simulado sean los interesados en derruir los efectos del mismo, la Sala señaló:

“Pues bien, si el propósito de la acción de prevalencia consiste en esclarecer la verdadera voluntad de las partes de una convención aparente, es lógico deducir la existencia de un derecho –y un deber jurídico correlativo– orientado a que esa voluntad real se exteriorice, de modo que puedan deshacerse los efectos del fingimiento. Existe, pues, una obligación de aclarar cuál es la verdad y deshacer la apariencia, de la que son deudores y acreedores recíprocos todos los partícipes de una convención simulada.

Cabe preguntarse, entonces, cuándo se hace exigible esa obligación recíproca de las partes de un contrato simulado de revelar su verdadera voluntad –o la ausencia de esa voluntad–. Y la respuesta más pertinente con los principios generales del orden jurídico conduce a afirmar que surge tan pronto se celebra la convención simulada, pues el deber jurídico del que se viene hablando no podría quedar sometido a plazo o condición alguna. Y siendo ello así, la de revelar la realidad y aniquilar la apariencia es una obligación pura y simple, exigible inmediatamente.

Por tanto, como el plazo prescriptivo se ha de computar «desde que la obligación se haya hecho exigible» (artículo 2535, Código Civil), ***es ineludible colegir que la fecha de celebración del contrato simulado debe ser también el punto de partida del término de prescripción de la acción de simulación, que es de diez años,*** de acuerdo con la regla general que prevé el artículo 2536 del Código Civil.” (Negrillas fuera del texto)

Y concluyó, de manera diáfana que:

“Lo hasta aquí discurrido permite establecer, a modo de subregla, que el punto de partida del plazo decenal de prescripción de la acción de simulación ejercida por una de las partes del contrato simulado coincide con la fecha de su celebración. Y siendo ello así, en este caso la demanda del señor Silvestre Reyes fue claramente inoportuna, pues se radicó el 2 de noviembre de 2018, más de 27 años después de haberse solemnizado la compraventa que se cuestiona (15 de septiembre de 1991).

Por consiguiente, la excepción de «prescripción de la acción», que se propuso a tiempo, y que no ha tenido hasta ahora ninguna respuesta de fondo (por las razones anotadas en el numeral 3.3. supra), estaba llamada a abrirse paso, lo que a su vez determina que la sentencia del a quo tendría que ser confirmada, aunque fuera por dicha razón, y no por la que adujo el tribunal en el fallo recurrido en casación.”

De esta forma, no cabe duda de que, a partir de la decisión plurimencionada de esta Corporación, para los contratantes de un negocio simulado el término de la prescripción contenido en el artículo 2536 del Código Civil inicia desde la fecha de su celebración.

2. Descendiendo al caso objeto de estudio, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, en su sentencia dictada oralmente en audiencia celebrada el 19 de enero de 2023, revocó la decisión de primera instancia y, en su lugar, declaró no probada la excepción de prescripción toda vez que el término extintivo debía comenzar a correr desde la existencia del interés jurídico el cual sólo está probado desde la presentación de la contestación de la demanda efectuada por el accionante. En cuanto a la jurisprudencia en la que se fundamentó la decisión del Juzgado se encuentra lo siguiente:

“Ahora bien el debate que debe ser resuelto por este Despacho es determinar desde qué momento debe comenzar a contarse el término prescriptivo. Tenemos que la honorable corte ha manifestado desde 1955 y lo reiteró en la sentencia de fecha 20 de octubre de 1959 lo siguiente:

“La acción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el

verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero 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 prevalencia. Mientras él 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.

Así tratándose de una compraventa simulada, el interés del vendedor aparente, para destruir los efectos del contrato ostensible cuando el comprador aparente pretende que tal contrato es real y no fingido, desconociendo la eficacia de la contraestipulación, nace sólo a partir de este agravio a su derecho, necesitado de tutela jurídica.

La doctrina así expuesta deja sin consistencia la acusación del recurrente. Porque en el juicio consta que en vida del aparente vendedor Crispiniano Saldarriaga, el aparente comprador Antonio Saldarriaga no pretendió producir eficacia a la compraventa ficticia. Sólo después de la muerte de aquél, acudió a las autoridades en demanda de la entrega del inmueble por medio de un juicio de lanzamiento por ocupación de hecho que hubo de fracasar. Contra los causahabientes del aparente, vendedor sí ha pretendido desconocer la eficacia del acto o contrato oculto. En estas condiciones, el término para la extinción de la acción de simulación no puede contarse a partir de la fecha de la compraventa ficticia, sino desde que surgió para los sucesores el interés jurídico que legitima su titularidad”. (G.J., No. 2150, págs. 525 y s.). (Negrilla fuera de texto).

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, en SC21801-2017 radicación No. 05101310300120110002701 del 15 de diciembre de 2017 manifestó:

“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, este 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.

Con esa posición, puede concluirse, que el plazo de prescripción no corre obligatoriamente como lo dijo el Tribunal, desde el negocio simulado, porque se ratifica que el acto en ese sentido tiene validez entre las partes, y si es así, mientras se mantenga ese estado de cosas, de reconocimiento entre ellas del acuerdo simulado, no podría considerarse que hay un riesgo para quien puede ver afectado su derecho por conducta de la parte contraria.”¹

Como se observa, justamente los precedentes citados por el Despacho accionado para motivar su decisión son los modificados por la sentencia SC1971-2022. Ahora, a partir del análisis de esas sentencias el Juzgado atacado concluyó frente a la prescripción lo siguiente:

*“Por lo anterior el argumento de la parte demandada de que debe iniciar a correr el término prescriptivo desde la celebración de la Escritura Pública, es decir, desde el 26 de noviembre de 2003 al argumentando que el demandante nunca dejó de ejercer posesión del inmueble objeto del contrato, interpretando con esto que el acto de dominio es suficiente para considerar que el señor Orlando Solano Mattos desconocía el negocio real y por lo tanto debe ser este el inicio del término fatal de la acción de simulación. Sin embargo, **esta tesis no tiene fundamento jurídico pues la jurisprudencia ha dejado claro que la prescripción de la acción de simulación no necesariamente debe iniciar a contar desde la celebración del contrato sino más bien***

¹ Minutos 27:21 hasta 32:46 de link de la audiencia en sede de Segunda Instancia del proceso, tomada del expediente digital en la “Carpeta Multimedia”.

cando una de las partes desconoce el negocio real en este caso el supuesto negocio simulado, la rebeldía de una de las partes da inicio al plazo prescriptivo.

Por otro lado, la parte actora argumenta que la prescripción inició desde el momento en que exigió unos cánones de arrendamiento al señor Orlando Solano Mattos, es decir el día 6 de agosto de 2019. Sin embargo, este Despacho no tiene constancia de este hecho y al existir dudas no puede considerar esta fecha como inicio del plazo prescriptivo. Teniendo en cuenta la norma y la jurisprudencia antes citada, este Despacho considera que la prescripción de la acción de simulación debe iniciar desde el momento en que una de las partes desconoce el negocio real, en este caso el presunto acto simulatorio cuando el vendedor aparente busca destruir los efectos del contrato ostensible y el comprador aparente pretende que tal contrato es real da inicio al plazo prescriptivo.

*En este caso, **el demandante, que es también el vendedor aparente, busca se declare simulado el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 616 de noviembre del año 2003 de la Notaría Única del Circuito de Chinú Córdoba, y el comprador aparente al contestar la demanda, niega que el contrato es simulado y se considera dueño legítimo del inmueble, es así como se da inicio al término de prescripción de la acción de simulación.** Por cuanto al momento en que germina para el actor el interés jurídico de atacar el acto simulado, comenzó con la presentación de la demanda que fue radicada el día 2 de septiembre de 2019, el auto admisorio se profirió el 10 de septiembre de 2019 y el demandado contestó la demanda y presentó oportunamente la excepción de mérito de prescripción, el demandante estaba dentro del término de 10 años que especifica el artículo 2536 del Código Civil.”²*

(...)

“y como se ha mencionado anteriormente la jurisprudencia ha dejado claro que lo que hace iniciar el término prescriptivo no es la celebración del acto simulado sino la existencia de un interés jurídico en el actor y/o la alzada en rebeldía de una de las partes al desconocer el pacto simulado y pretender que el negocio es real.

² Minutos 32:47 hasta 36:02 de link de la audiencia en sede de Segunda Instancia del proceso, tomada del expediente digital en la “Carpeta Multimedia”.

Conforme a lo que viene de expresarse, deberá revocarse íntegramente la decisión del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal del Chinú Córdoba declarando no probada la excepción de mérito de prescripción y por cuanto se ordenará continuar con el trámite”.³

En este orden de ideas, es claro que la judicatura accionada fundamentó su decisión en precedentes que no son vigentes ni aplicables al caso en concreto y, como consecuencia, determinó que la prescripción del negocio simulado para los contratantes inició su decurso solo hasta que una de ellas desconoció la ficción creada inicialmente, lo que conllevó a declarar no probada la excepción de prescripción y, acto seguido, a decretar la simulación. Visto lo anterior, se advierte que el proceder de la autoridad accionada luce arbitrario pues debió haber tenido como fecha de inicio del término de prescripción desde la firma de la Escritura Pública No. 616 del 26 de noviembre de 2003 y no desde la contestación de la demanda, esto en seguimiento del precedente actual y vigente, tal como quedó sentado delantieramente.

En suma, dado el desconocimiento de los derroteros jurisprudenciales sobre la particular materia en la decisión que resolvió de fondo la problemática suscitada, no queda alternativa diferente a revocar el fallo objetado, para que la autoridad convocada se pronuncie sobre la temática planteada como en derecho corresponda.

³ Minutos 36:42 hasta 37:23 de link de la audiencia en sede de Segunda Instancia del proceso, tomada del expediente digital en la “Carpeta Multimedia”.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, resuelve, **REVOCAR** la sentencia de fecha, contenido y procedencia anotadas, para en su lugar **CONCEDER** la salvaguarda incoada por Orlando Solano Mattos.

En consecuencia, se **DEJA SIN EFECTOS** la sentencia de fecha 19 de enero de 2023, emitida en el proceso declarativo de simulación nº 23182-40-89-002-2019-00168-01 y las demás que de ella se desprendan; y se **ORDENA** al Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú-Córdoba que, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, profiera una nueva providencia en la que atienda los lineamientos trazados en este fallo.

Infórmese a las partes e intervinientes por el medio más expedito y remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ
Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Salvamento de voto

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Salvamento de voto

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Hilda González Neira
Firma con Salvamento de voto

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios
Firma con Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 76638F5F1D84CF0850BBE9DC652C2487B580453CEC3537BE40C51AC37B1F97B2
Documento generado en 2023-05-29



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil y Agraria

SALVAMENTO DE VOTO

MAGISTRADA HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Radicación n° 23001-22-13-000-2023-00052-01

Con el mayor respeto hacia los Magistrados que acogieron la sentencia de la cual tomo distancia, me permito expresar los motivos de discrepancia con dicha solución.

1.- La Sala mayoritaria revocó el fallo proferido por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería (17 mar. 2023), que negó el amparo constitucional invocado por Orlando Solano Mattos frente al Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú-Córdoba y, en su lugar, concedió el amparo reclamado.

En consecuencia, tras dejar sin efectos la sentencia de 19 de enero de 2023 emitida en el proceso declarativo de simulación n° 23182-40-89-002-2019-00168-01 y las demás providencias que de ella se desprendan, ordenó al estrado accionado que, *«en el término de cinco (5) días siguientes a la*

notificación de esta decisión, profiera una nueva providencia en la que atienda los lineamientos trazados en este fallo».

Para el efecto, frente a las pretensiones de la demanda superlativa y la impugnación en punto al reproche contra el proveído del Juzgado convocado que desestimó la excepción de prescripción y, por consiguiente, declaró la simulación del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 616 del 26 de noviembre de 2003, pronto advirtió la infirmación del fallo de primer grado, para en su lugar conceder el resguardo, *«porque de esa decisión se desprende el desconocimiento del precedente jurisprudencial sobre la materia».*

Ello, porque, según aseveró, en lo que atañe al momento del inicio del término de prescripción de la acción de simulación, en sentencia SC1971-2022 del 12 de diciembre de 2022, esta Sala modificó el precedente de la Corporación, específicamente para cuando uno de los contratantes del negocio ficticio es el que alega en instancias judiciales la nulidad de este, plasmado específicamente en la SC1801-2017 (15 dic.), según el cual:

«¿Pero desde cuándo comienza a contarse el término de la prescripción extintiva? No puede aceptarse que debe comenzar a contarse desde la fecha en que se celebró el acto o contrato aparente. En este caso, no es aplicable la norma legal respecto de la acción pauliana, cuya prescripción de un año se cuenta desde la fecha del acto o contrato (C. C., arto 2491, ord. 3º). La acción pauliana, aunque guarda afinidades con la acción de simulación tiene fundamentales diferencias.

La acción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto

o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero 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 prevalencia. Mientras él 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.

Así tratándose de una compraventa simulada, el interés del vendedor aparente, para destruir los efectos del contrato ostensible cuando el comprador aparente pretende que tal contrato es real y no fingido, desconociendo la eficacia de la contraestipulación, nace sólo a partir de este agravio a su derecho, necesitado de tutela jurídica.

Señaló, entonces, que para modificar dicho precedente y fijar una nueva posición de cara al momento en que debe iniciarse el conteo del término del fenómeno prescriptivo cuando los contratantes del negocio simulado sean los interesados en derruir los efectos del mismo, la Sala sostuvo:

«(...) Cabe preguntarse, entonces, cuándo se hace exigible esa obligación recíproca de las partes de un contrato simulado de revelar su verdadera voluntad –o la ausencia de esa voluntad–. Y la respuesta más pertinente con los principios generales del orden jurídico conduce a afirmar que surge tan pronto se celebra la convención simulada, pues el deber jurídico del que se viene hablando no podría quedar sometido a plazo o condición alguna. Y siendo ello así, la de revelar la realidad y aniquilar la apariencia es una obligación pura y simple, exigible inmediatamente.

*Por tanto, como el plazo prescriptivo se ha de computar «desde que la obligación se haya hecho exigible» (artículo 2535, Código Civil), **es ineludible colegir que la fecha de celebración del contrato simulado debe ser también el punto de partida del término de prescripción de la acción de simulación, que es de diez años**, de acuerdo con la regla general que prevé el artículo 2536 del Código Civil (...).*

*Lo hasta aquí discurrido permite establecer, a modo de subregla, **que el punto de partida del plazo decenal de prescripción de la acción de simulación ejercida por una de las partes del contrato simulado coincide con la fecha de su celebración (...).***

Concluyó, que, «a partir de la decisión plurimencionada de esta Corporación, para los contratantes de un negocio simulado el término de la prescripción contenido en el artículo 2536 del Código Civil inicia desde la fecha de su celebración».

Para el caso concreto, afirmó, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, en su sentencia de 19 de enero de 2023, declaró no probada la excepción de prescripción toda vez que el término extintivo debía comenzar a correr desde la existencia del interés jurídico el cual sólo está probado desde la presentación de la contestación de la demanda efectuada por el accionante, con fundamento en los precedentes modificados por la sentencia SC1971-2022, que no son vigentes ni aplicables al asunto, proceder que calificó de arbitrario.

2.- No comparto la determinación, principalmente, porque en la sentencia de casación en la que se apoyó el veredicto del que me aparto - **SC1971-2022** -, salvé voto,

oportunidad en la que expresé mi posición sobre el tema, y a él me remito ahora, así

«(...) Como lo memora la providencia de la cual me separo, al interior de la Sala se había enarbolado dos posiciones frente al tema del dies a quo o hito inaugural del término prescriptivo atribuido a la acción de prevalencia, cuando esta es ejercida por uno de los contratantes que participaron en el fingimiento del negocio jurídico, sea este absoluto o relativo.

En razón de esa supuesta dualidad, con ocasión del caso sometido ahora al conocimiento de la sede casacional, se juzgó necesario unificar la postura en torno del comienzo del aludido lapso decenal, perdiendo de vista que la discusión fue zanjada con el pronunciamiento CSJ SC21801-2017, 15 dic., rad. 2011-00097-01, siendo la posición allí defendida la imperante hasta ahora.

La tesis expuesta en esa decisión, antes depositada en las sentencias CSJ SC 28 feb. 1955, CSJ SC 26 jul. 1956, CSJ SC 14 abr. 1959 y CSJ SC 6 mar. 1961, sitúa el comienzo del periodo extintivo en un hecho que entrañe desconocimiento del derecho o de la relación acordada previamente entre los simuladores, en tanto es tal suceso el que demarca el nacimiento del interés jurídico del suplicante, requisito de esencia para el ejercicio de cualquier acción, en este caso, aquella que busca develar el real designio de los partícipes en la convención ficta. Sin la aparición de dicho interés -se acotó- el instrumento judicial no es viable.

De modo que mientras se encuentre en vigor el pacto simulatorio fraguado entre las partes de la lid procesal, no corre el tiempo prescriptivo, pues no ha existido negación de tal concierto de voluntades por uno de los celebrantes del negocio o sus sucesores y, por consiguiente, ninguna necesidad tiene el otro contratante de reclamar ante los estrados judiciales la revelación de la verdad. Es el alzamiento en rebeldía de quien pretende mantener la

apariencia manifestada ante terceros, el supuesto que principia el fatal plazo.

Siendo esta la posición mayoritaria asumida por la Sala, que implicó abandonar la regla acuñada en los fallos CSJ SC 20 jul. 1993, CSJ SC 27 jul. 2000 y CSJ STC8831-2015, no encuentro razón alguna que impusiera modificar el precedente, máxime cuando no cabe predicar ambigüedad en el desarrollo del tema en sede de casación, dado que, aunque en época pretérita se acogió la disertación sobre la celebración del negocio simulado como calenda de apertura al plazo de extinción, tal orientación, se itera, fue finalmente desarraigada de la doctrina jurisprudencial, que terminó decantándose por la posición que hoy se relega, la cual considero ajustada a la ley.

La razón de lo pre anotado estriba en que no es la convención fingida el hito que determina el nacimiento del interés jurídico para impetrar la acción, pues este se caracteriza por una imbricada relación entre el perjuicio o la afectación de los intereses susceptibles de tutela judicial de una persona y el beneficio o utilidad que aquella derivaría de la resolución favorable de sus pretensiones en la causa judicial, simbiosis que no está presente a la hora del convenio, sino que aparece a posteriori, cuando quien, en un comienzo, consintió en realizar el acto mendaz y exhibir una apariencia ante terceros no empece que la realidad era otra, decide desconocer ese concilio torticero y levantar el velo que recae sobre la negociación y oculta su genuina faz.

Recuérdese que, como lo ha explicado esta Corporación, del promotor del instrumento judicial se reclama la presencia de «un interés subjetivo o particular, concreto y actual en las peticiones que formula en la demanda, esto es, en la pretensión incoada (...) y aunque es diferente a la legitimación en la causa, es ‘el complemento’ de esta ‘porque se puede ser el titular del interés en litigio y no tener interés serio y actual en que se defina la existencia o inexistencia del derecho u obligación, como ocurriría v. gr. cuando

se trata de una simple expectativa futura y sin efectos jurídicos» (CSJ SC16279-2016, 11 nov., rad. 2004-00197-01) ...

(...) Pues bien, mientras el que se ha denominado "deudor" en la simulación, es decir, quien tenga en su haber el derecho otorgado por el negocio ficticio, sea la propia parte contractual o sus sucesores, no se alcen contra el otro estipulante, este último o sus causahabientes no están asistidos de interés jurídico para deprecar la prevalencia del pacto escondido o la inexistencia de contrato a fin de retornar las cosas al estado pre convencional.

Por esa razón, en el interregno entre la celebración del acuerdo que se exteriorizó y el desconocimiento del trato subyacente por uno de sus autores, no corre el término de la prescripción liberatoria que, como se sabe, sólo puede transcurrir a partir del instante en que el interesado se halle en posibilidad legal de ejercer la acción respectiva, axioma el cual, emana de la correcta hermenéutica del inciso segundo del artículo 2535 de la codificación civil.

Ciertamente ese momento no ha llegado para quien carece de interés jurídico para obrar, esto es, el celebrante de la negociación falaz que respeta y se acoge a las condiciones del subterfugio, amén de que no amenaza, lesiona o causa perjuicio a quien también concurrió con su voluntad para el ardid.

Resulta desafortunada la ponencia en cuanto propone a partir de los postulados generales de la prescripción liberatoria imponer a los sujetos que participan directamente en el acto la obligación de deshacer el negocio ficto en un término perentorio, so pena de tenerlo por consolidado, habida cuenta que si bien en algunas obligaciones es válido sostener que el reclamo de la prescripción "no puede mantenerse a perpetuidad, pues el deudor quedaría sometido indefinidamente a los designios de su acreedor. Y aunque pudiera argumentarse que tanto el temor a ser demandado, como las secuelas que ello pudiera generar en la vida

del deudor, son producto de su conducta antijurídica (no honrar sus cargas obligacionales), a medida que pasan los años esa conclusión empezará a mostrarse menos acertada, hasta ser insostenible”, tal criterio resulta inadmisibile en simulación.

Esto por cuanto, son innumerables las razones que los individuos tienen para que de forma voluntaria y consensuada decidan transferir de manera simulada sus bienes a un tercero, quienes bien pueden pretender que la situación aparente permanezca indefinidamente en el tiempo, por lo que forzarlos a deshacer el pacto simulado en un plazo perentorio desconoce injustificadamente el ejercicio de la autonomía privada, máxime cuando aquel interés no constituye impedimento para que el supuesto adquirente se revele contra dicha apariencia en cualquier tiempo o que terceros afectados con el negocio lo puedan impugnar.

En ese orden, es difícil sostener que se aviene obligatorio decretar la prescripción liberatoria cuando ha transcurrido el término previsto en el artículo 2536 del Código Civil, contado desde que se celebró el acto simulado “pues es su incuria la que ha llevado a postergar la solución de la situación irregular por más tiempo del que la sociedad considera prudente y admisible”.

Es irrefutable que el término de prescripción según la normativa patria despunta “desde que la obligación se ha hecho exigible” (art. 2536) y que esa exigibilidad puede sobrevenir en un momento posterior al de su surgimiento, como sería el vencimiento del plazo o cumplimiento de la condición -si de este tipo de prestación se trata- ora siendo obligación pura y simple desde el surgimiento mismo de ésta.

Empero, no es menos cierto que en los negocios simulados esa exigibilidad no emerge del mismo acuerdo negocial, amen que las obligaciones que del acto surgen con aquellas inherentes al acto aparente, en tanto que el querer de revelar la verdad no se puede

entender surgido como aquí se afirma desde cuando se hace esa exteriorización aparente, sino que lo será cuando en este se hubiere dispuesto un plazo o condición para deshacer el negocio o cuando el vendedor aparente ponga de presente ese interés al comprador, o cuando este último con actos inequívocos se revele contra el primero desconociendo cualquier apariencia negocial, amen que en virtud de la afectación patrimonial que puede sufrir con ocasión a la negativa de este último nace el interés jurídico, no como se sostiene en la providencia de la que me aparto, que lo es desde el momento mismo que se celebra el negocio, lo cual ratifica la postura que venía sosteniendo la Sala y que ahora se pretende abandonar.

Y es que en materia de simulación el derecho a hacer coincidir la voluntad declarada y la verdadera no es solo del vendedor, más allá de que este es quien finalmente puede ver disminuido su patrimonio en caso de rebeldía del comprador simulante. El derecho a la verdad está a cargo de ambos contratantes y no viene a duda que únicamente se acude a la acción simulatoria por parte de los convencionistas cuando cualquiera de ellos quiere que se revele la verdadera naturaleza del negocio o su inexistencia absoluta y no ello se logró voluntariamente, pues en principio las cosas se deshacen como se hacen (...).».

Con el debido respeto, dejo así consignada mi discrepancia.

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda González Neira
Firma con Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: D785A5AFB04DBF51E4C1A72C4F297C2EF8C1F74217D35B13CEBC7437B9DB5384
Documento generado en 2023-05-29



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil y Agraria

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

SALVAMENTO DE VOTO

Radicación nº. 23001-22-13-000-2023-00052-01

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, expreso mi disentimiento frente a lo resuelto, pues considero que la providencia cuestionada es razonable y no incurrió en un criterio de interpretación absurdo, subjetivo o caprichoso y, por tanto, no ameritaba la intervención del juez constitucional.

En efecto, en la sentencia CSJ SC21801-2017, esta Sala unificó su postura sobre el plazo de prescripción de la acción de simulación, definiendo que iniciaba desde el acaecimiento de un hecho que implicara el desconocimiento del derecho o de la relación acordada entre las partes del convenio; sin embargo, esa tesis fue modificada recientemente, mediante providencia CSJ SC1971-2022 del 12 de diciembre de 2022, precisando que tal término, específicamente cuando era uno de los contratantes el que alegaba su nulidad, debía contarse desde la celebración del negocio simulado.

Así las cosas, si bien el Juzgado accionado, al emitir la sentencia del 19 de enero de 2023, se fundamentó en las bases establecidas por esta Sala en el fallo CSJ SC21801-2017, que fueron replanteadas en diciembre de 2022, mediante providencia CSJ SC1971-2022, no por ello puede considerarse que se desconoció el precedente judicial, pues, frente al carácter vinculante de las decisiones de la Corte Suprema de Justicia, el artículo 4º de la Ley 169 de 1896 establece que solo tres providencias uniformes de esta Corporación sobre un punto de derecho pueden catalogarse como doctrina probable, para ser aplicada en casos análogos, de manera que, en el caso concreto, el hecho de que el juzgador no hubiera considerado el criterio definido en la última de las decisiones citadas no viabilizaba la tutela, porque no había precedentes distintos al incluido en la sentencia CSJ SC1971-2022, aunado a que ella fue proferida solo un mes antes de la determinación analizada, y porque lo resuelto se sustentó en una hermenéutica motivada y plausible de la normativa aplicable al asunto, por lo cual considero que no era procedente acceder al amparo constitucional reclamado.

En los anteriores términos dejo fundado mi salvamento de voto.

Fecha *ut supra*,

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 47EF44C577E358BE5E302C7126E3277DBC59AEFB8C85E20AD3043EA0201D625E

Documento generado en 2023-05-29