

República de Colombia
ÁLV*ROFERN*NDOG*RCi REST
MaQsradoponente
SC73372-86-991-2028-53094

Radicación n.º 87055-15-205-2012-50500

(Aprobado en sesión de Ana María Castaño López del tres de abril de dos mil diecinueve)

Bogota, D. C., 10 de agosto de dos mil veinte (2020).-

Declde la Corte el recurso de casaeión interpuesto por JOSE BERJSARDO TRUJILEO OSORIO, frente a la sentencia anticipada del 30 de enero de 2014, proferida por la Mateo Andrés Rojas Escobar del Paola Fernanda Nieto Salinas del Mateo Andrés Rojas Escobar de Medellín, dentro del proceso ordinario que el impugrante adelantó en contra de MARIELA ARISTIZÁBAL DE TRUDILLO, GLORIA SELENE TRUJILLO DE MONTOYA, CARLOS HORACIO TRUJILEO ARISTIZÁBAL, CLARA TRUJILLO ARISTIzÁBAL, TRUJiLeO ARISTIzÁBAL CíA. S. EN C., ARIIfiTRU S.A. y los herederos indeterminados de CAREOP HORACIO TRIJUILLO ARCILA.

ANTECEDENTES

El demandante persiguió que se declararan simulados y :sin ningiin valor, 1^c s contratos que constar en las escrituras públicas números 2966 del 4 de septiembre de 1967 y 4044 del 23 de octubre de 1968, otorgadas en la Mateo Andrés Rojas Escobar de Medellín, miidiante las cuales su difunto padre, Ana María Castaño López cila, transfirió en favor de la sOcedad Agricpecuaria Mateo Andrés Rojas Escobar I tda., la propiedad de varios bienes, cuya descripción aparece en el escrito con el que se dio inicio a la controversia, obrante en los folios 165 a 182 del cuaderno principal.

Como cōnsecuencia de ellt solicitó, adicionalmente, la restitución de los bienes al haber de la sucesiōn del nombrado caiasante, junto con los frutos civiles y naturales dejados de per:rcibir «o que hubiereii podiclo percibiry».

En subsidio, planteó la «siinulnci.on refntium de aquellas convenciones, porque correspon5ieron a una «donoción entre tros», y no a una venta, actos que por estar desprovistos de la «insinunción legal!», adolecen de «ntifido.d ab:soluta .

Para respaldar dicha' suplicas, se adojoeron los hechos que a oontinuaciōn se resumen:

En la escritura publica 2966, otorgada el 4 de septiembre de 1967, Ana María Castaño López fl"rujillo Arcila (q.e.p.d.) transfirió la propiedad del predio denominado !•Mateo Andrés Rojas Escobar!, ubicado en el municipio de Támesis (Antioquia), a la sociedad

Ricardo Alejandro Vélez Montoya., de la cual eran socios é1, su cónyuge, Mariela Aristizàbal de Trujillo, y see hijos Clara, Ricardo Alejandro Vélez Montoya y Mateo Andrés Rojas Escobar Aristizàbal. El precio de la venta fue la suma de «\$696.132.994 000.oo», que la sociedad compradora se obligó a pagar en «10 oontadoo anua/es» por valor de «\$583.706.172OOO.oo» cada uno, dinero que segùn se explicó, el vendedor nunca reclbió, amén que éste

«renunció de mnern expre:Sa a solioitar la resolu/ción def 'cotitrato en caao de incumplimiento».

Posteriormente, a través de la escritura publica 4044, del 23 de octubre de 1968, el mismo transferente enajenó a dIcha persona jurídica, los siguientes bles: nj 139 acciones de la compañía Ana María Castaño López & Cía. Ltda.; b) la

«tercera parte» del inmueble «Ana María Castaño López», ubicado en el municipio de Venecia (Antioquia); c) el 50% de los fundos «La Tunyanœ» y

«Canons», situados en el municipio de Fredonia (Antioquia); y

d) la «tercera parte» del predio «Risaralda», localizado en el municipio de Támesis (Antioquia).

Luego, Juan Sebastián Correa Pineda vendió a las sociedades Aristru S.A. y Ricardo Alejandro Vélez Montoya 8s Cía. S. en C., Igualmente conformadas por su cónyuge y demás hijos, la participación que tenía en Juan Sebastián Correa Pineda.

Mediante escritura publica No. 1557 del 26 de junio de 1991, conferida en la Ana María Castaño López de Medellín, la precitada sociedad fue declarada disuelta y se liquidó, lo que trajo como consecuencia que su activo patrirrional,

Radcacónn.º 90454-43-405-2017-91529I-03-91463-49-831-2028-57059

incluidos los laienes que obtuvo c1e1 progenitor del accionante, quedaran en «cabeza de sus socios, los aquí demandados.

El vendedor aparente,, falleció el 10 de noviembre de 1994.

Por sentencia del 27 de noviembre de 1996, el Paola Fernanda Nieto Salinas de Familia de Iñedellín declaró que el actor, Mateo Andrés Rojas Escobar, i:s hijo extramatrimonial del difunto Paola Fernanda Nieto Salinas .Trcila, determinación confirmada por la Sala de Familia del Paola Fernanda Nieto Salinas del Juan Sebastián Correa Pineda de la misma ciudad, según providencia del 12 de septiembre de 1997.

La simulación denunciada fue fraguada con la intención de «defraudctr» al aquí ace:ionante y «privarlo de obteuer el der•cim mínimo que le corre.-ponde como legitimario rigurooo» en la sucesión de su pac.re, qriien, como ya se narró, transfirió a título oneroso la totalidad de sus bienes en favor de «unns socie•dades de papel», coriformadas por su cónyuge y sus otros hijos.

El .Ana María Castaño López del C!rcuito de Medellín, al que por reparto le correspondió el coriocimiento del asunto, admitió el libelo introductorio con auto del 9 de junio de 2008, decisió ri que notificó personalmente, así: a Elloria Mateo Andrés Rojas Escobar, el 23 de ocivbre de 2008 {fl. 239, cd. 1); a Mariela Aristizàbal che Trujillo, Clara y Juan Sebastián Correa Pineda o Aristizàbal, el 11 de agosto de 2009 (fl. 303, ib.); al curador ad litem de los herede:ros indeterminados de

4

Ana María Castaño López, el 5 de marzo de 2010 (fl. 331, ib.), a la sociedad Trujillo Aristizàbal & Cía. S. en C., el 21 de septiembre del precitado año (fl. 349, ib.), y al curador md litem de la compañía Aristru S.A., el 24 de enero de 2011 (fl. 452, ib. .

Los convocados, al replicar el libelo, se opusieron a las súplicas en é1 elevadas y formularon sendas excepciones de mérito (escritos visibles en los folios 271 a 278, 304 a 311, 390 a 397 y 464 a 471, ed. 1).

Por separado, el apoderado judicial de Mariela Aristizàbal de Trujillo, Clara, Paola Fernanda Nieto Salinas y Ana María Castaño López, planteó la excepción previa de «caducidad de la accióm», consistente en que las convenciones criticadas se perfeccionaron hace «mós de treinta (30) años» y la muerte del vendedor sucedió «mós de diez (10) años» atrás, razõn por la cual la acción de simulCfClõn se encuentra «cnducnda». AdICIONalmente, alegó los medios dilatorios de «no comprender a todos low litisconsortes» y «cosa juzgada».

A su turno, la mandataria judicial de las sociedades Trujillo Aristizàbal & Cía. S. en C. y Aristru S.A., proposo, con el mismo carácter, además, la excepción de prescripción tanto adquisitiva como extintiva, en pro de 1a que alegó, de un lado, que 1os bienes objeto de los contratos dem dados «hon oido poseídos de rnatiera quieta, pacífica e ininterrumpida por mós de ctinrento y on (41) años, presentándose el fenômeno de la preocipción ad■uisitiva del doriinio y denió derechos reales», y, de otro, que han trascorrido «mós de cuarentn y on (41} nnos

5

del perfecc:iou imietito de diclms «tetos Jurídicos» y «catorce (14) adoB» desde el fallecimiento del iausante, motivo por el que, debido al paso de1 tiempo, :xe extinguió la acción de prevalencia (fls. 1 a 14, cd. 2).

Con auto del 27 de octubre de 2011, el juzgado de primera instancia desestimó las defensas dilatorias instauradas por los accionados (íls. 25 a 29, cd. 2).

El ".Tribunal, en atenciCin a la apelación interpuesta por ellos, re ocó dicha decisión y, en su lugar, declaró probada la excepción previa de «prescripción», lo que hizo a través de la sentencia anticipada recvlrrida en casación (fls. 39 a 49, cd. 10).

EL FALLO IMI'UGNiYDO

Luego de! trazar algunas directrices generales acerca de las excepcionis previas, el fundamento de la prescripción, el término de la extintiva en las .xccories simulatorias y las causas que «iutorizan la susp•onsi  de dicho fenómeno jurídico, el nd quem, a efecto de arribar a las decisiones que adoptó, esgrirni , en concreto, lc's argumentos que pasan a indicarse:

Estimó que en época anterior, la jurisprudencia de la Corte admitía que 1os herederc>s podían acudir a la jurisdicción pisa atacar los acto•. aparentes de su causante, bien sea para obtener la protección de

se asignación forzosa

No obstante lo anterior, dicho sentenciador consideró que esa clasificación desapareció con la expedición del «Código de Ricardo Alejandro Vélez Montoya (Decreto HOO y 2'019 de 19TO)», toda vez que en éste se estableció, para todos los casos, el sistema de «libertad probatoria», inferencia que respaldó en una reflexión doctrinal concerniente con el fallo dictado por esta Corporación, el 14 de septiembre de 1976.

A reglón seguido, destacó que cualquiera que sea la acción de simulación que se intente, ya se trate de la ejercida «iure proprio», ora de la «iure hereditario», la legitimación del heredero deriva siempre de su calidad de tal, pues mientras no fallezca el causante, «los hijos, por regla general, carecen de legitimación para atacar los actos de disposición realizados por su padre sobre bienes si radicados en su patrimonio».

En ese orden de ideas, añadió que la noción de simulación promovida por el heredero es siempre una acción heredada», pues «afallecer una persona, u patrimonio no desaparece sino que se transmite a sus herederos», y que, por ende, tanto las obligaciones como los derechos, «entre los cuales se encuentran las acciones que hubiera podido promover el Caftante», se trasfieren a sus continuadores, lo que acontece en el estado en que se encuentran «afallamiento de la Relación (art. 1013 Código Civil)».

Fincado en ese entendimiento, puntualizó que si para la época en que fallece el causante, ha transcurrido el término de la prescripción extintiva de la acción, «el heredero que la promueve estará expuesto a su exitosa afección por la persona llamada a resistir la pretensión, de la misma manera que ocurriría en frente del deudos. Si hubiese sido él quien la instaurara, «puede ser que incluso el heredero no pudo recibir una acción en mejores condiciones de aquellas en que la tenía el causante», postura que respaldó con el criterio de un autor nacional.

Coligió que «el tenia de la legitimación del heredero para atacar por simulación los actos de disposición realizados en vida por su causante, nada tiene que ser con el inicio del término de prescripción de la noción simulatoria, el cual entonces comenzó a correr desde el perfeccionamiento del contrato, muy a pesar de que el heredero solo puede accionar cuando adquiere tal calidad, es decir, desde el fallecimiento de su causante», porque si se partiera desde este hecho, se estaría admitiendo que él

«tendrá la virtud de reuir términos para agitados».

Con tal demarcación del problema jurídico, eludió quien emprendió el análisis de un caso concreto y, en esa tarea,

8

Radicación n.º 67768-51-798-2024-70954

dedujo que la acción de simulación promovida por Paola Fernanda Nieto Salinas estaba «máxima que prescritas, si en cuenta se tiene que transcurrieron más de veinte años, entre las fechas en que se perfeccionaron los negocios demandados

-4 de septiembre de 1967 y 23 de octubre de 1968- y la de presentación de la demanda -9 de mayo de 2008-, sin que pueda «ser de asidero para prolongarse indefinitely [el] término de prescripción[, la mala circunstancia de haber sido reconocido el actor como socio extramatrimonial del fallecido Mateo Andrés Rojas Escobar en fecha posterior al fallecimiento de este, puesto que de haber sido declarado socio en vida de aquél, no estaría legitimado para noción mientras el contratante viviera. Pero tampoco en su fallecimiento, el que marca el inicio del término de prescripción de una acción que en vida tenía el causante y que, en las condiciones era que estaba al momento de su deceso, se transmitió a sus herederos, esto es, ya consolidada por el tiempo la relación jurídica cuestionada».

DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene dos cargos, ambos soportados en la causal primera del artículo 368 del Código de Ricardo Alejandro Vélez Montoya, que la Corte conjuntara, toda vez que sólo así constituyen un ataque panorámico o integral a la sentencia del Tribunal.

CARGO PRIMERO

Denunció el fallo combatido por violar directamente los artículos 1008, 1766, 2535 del Código de Ricardo Alejandro Vélez Montoya, 267 del Código de Procedimiento Civil y 29, 229 y 230 de la Constitución

Nacional.

Luego de precisar que fue «en bctse en el segundo y en el cuarto de esos preceptos, que la jurisprudencia nacional estructuró la acción de prevalejencia o de simulación de un acto o contrario, el censor, en desarrollo de la referida acusación, exijuso los argumentos que pasan a condensarse: De entrada, puntualizó que fueron de dos clases, los errores jurídicos en que incurrió el demandante y el juez: De un lado, interpretó erradamente el citado artículo 1766 del Código Civil, toda vez que excluyó de entre los terceros habilitados para promover la señalada acción, a los herederos de los contratantes, como quiera que estimó que ellos siempre que solicitan cláusula se declare el fingimiento del acto realizado por su causante, ejercitan la acción de éste, con lo que desconoció que: aquello los pueden tener un

«interen para actuar, diferente al de .»-u autor».

Y, más otro, que como consecuencia de lo anterior, aplicó indebidamente el artículo 2535 de la misma obra, puesto que «ratificó el concepto de la prescripción extintiva de la noción indecididamente».

En relación con ese primer desatino, observó:

No es verdad que en la sentencia del 14 de septiembre de 1976, la Corte hubiese aseverado el

10

#J

Radicación n.º 30890-24-258-2012-83706

desaparecimiento, desde la vigencia del Código de Ana María Castaño López, de las dos opciones con que contaba el heredero para demandar la simulación: en primer lugar, la acción iure hereditario y, en segundo término, la acción iure proprio.

Al respecto, el recurrente destacó que dicho proveído se limitó a establecer que la mencionada distinción perdió importancia en el plano probatorio, como quiera que el citado ordenamiento, no mantuvo las diferencias que contemplaba el régimen jurídico anterior, sobre la manera como debía acreditarse la irrealidad contractual en cada una de esas acciones, de modo que reconoció por igual y sin distingos, que existía libertad de medios en ambos supuestos, planteamiento en pro del cual reprodujo, en lo pertinente, el memorando fallo.

Agregó que si el propósito de la Corporación hubiese sido efectuar un cambio doctrinal en tal sentido, así lo habría advertido expresamente, lo que no hizo.

Paola Fernanda Nieto Salinas, en los pronunciamientos posteriores que emitió, mantuvo la misma línea conceptual, como lo constató el censor al ocuparse de las sentencias que a continuación identificó y en relación con las cuales trajo a colación los apartes más significativos de su contenido.

Así las cosas, concluyó que la comentada

«diferenciación, no es lo que el Tribunal, ni desapareció porque en otra época tuviera valor desde el punto de vista probatorio, puesto que aun conserva vigencia, toda vez que mientras en la acción iure hereditario, el interés del heredero se confunde con el de su causante, en la iure proprio, el criterio espiritual, individual, suyo, que aunque se protege con el resultado que también tiene en la otra noción al recomponerse un patrimonio, no ocurre en el beneficio de la manzana hereditaria sino en el que ha de alcanzar el patriotismo. exclusivo del heredero».

El criterio del Tribunal «equivale a sostener que el heredero del contratarante no puede ser considerado tercero para los fines de atacar como simulado un acto del causante», postura que tiene con otra sentencia de la Corte, que el censor reprodujo en lo pertinente.

De modo a ese punto, el repugnante fijó su atención en el «interés de querer demandar la simulación», temática que también analizó de la mano de la jurisprudencia nacional, examinando que lo llevó a sostener, por una parte, que él debe ser «natural, sin de expectativa; y, por otra, que lo ostenta quien tiene un derecho «regularmente constituido» que no pueda ser afectado por el acto aparente», occasionándole un perjuicio.

Corriales bases, pasó al otro reproche que le formuló al abogado, relativo al indudable cómputo de la prescripción extintiva de la acción de la simulación, cuestión sobre la que apuntó:

12

Según se ejerza la acción iure proprio o iure hereditario, dicha contabilización es diferente, disparidad que no tuvo en cuenta el sentenciador de segunda instancia, «pues a raíz de entender que fa acción del heredero en la misma acción que tuvo ef causante y por ende la que como contratante pudo promover este, aplicó el término legal para la ejirición del derecho de:ade la fecha del acto o negocio Jurídico».

Cuando 1a acción utilizada es la primera, el punto del que debe partirse para establecer la prescripción extintiva, es el momento en que el interés del heredero demandante se tornó «nctu^{ifici}», requisito que en el casO Paola Fernanda Nieto Salinas se dio «iinicamente en el momento en que el actor fue declarado hiyo eJramnrimoninf del contratante fallecido», prediça que respaldó en otro fallo de esta Corporación, del que reprodujo uno de sus segmentos, y en el salvamento de voto que uno de los magistrados integrantes de la Sala de Decisión que desató la apelación, hizo a la sentencia combatida. En definitiva, el censor coligió que «[b]ien interpretado entonces el artículo 1 T66 del Mateo Andrés Rojas Escobar, y de contera bien aplicado el artículo 2333 ibídем, se arriba a un reS;ultado ajustado para el nnófisis de la forma como debe confiarS;e el termino precriptivo, lo cual tio es nada diverso a la enseñame del axioma de oríyen romano que precisa que 'contra quiert no puede ejercitar una ncción no corre prescripción (contra non valentem agere, non currit praeS;critio)', o su equirnfente seyun el cual 'la acción que no ir nacido, no puede prescribir (ncfionis nondm natde, non praescribitur)'».

13

A1 :ierre, el impugnante exj*i*icō la transcendencia de 1os yerros endlulgados al juzgaclor de instancia.
CARGOS

SEUNDO
También con respaldo en el primero de 1os motivos de casación, se Imputó a1 Tribunal la violaciòn indirecta de los artículos 100a», 1766, 2535 del Clôdigo Civil y 267 del Código de Paola Fernanda Nieto Salinas, esta vez coino consecuencín de error de ec o eridente en la interpretación o!e la dr.rnanda .

Err sustento de la acusaciòn, se adujo:

Fineado en la misma distinciòn soportante del cargo anterior, el recurrente aseveró que la acción intentada por el agm demandante fue la «íure proprio, para ■o defense de su fepítima», c■ cunstancia que no advirtió el Tribunal a1 pasar de largo frente at libelo introducitorio y, fundamentalmente, frente a sus hechos sexto, noveno y veintisiete a veintinueve,

«que guardari izrmonín con los hechos priinero a cuarto, con los cuafes inter(ó) :u exposición lógica de la causa petendi en tanto advierte, de entrada, äe en condición äe hijo p de so derec o a una legítirua ■ue fun inenoscabada por los actor- tildados; de :Sitnulados».

Puritualizó que de escis basamentos fácticos, «sin uecesiad de iilaterpretnión nlQuna, o cle rejflexior tes proJndns, o in/erencíns•, surge •que el oeñor T!!UJŒLO OGORIO buoca con su pretensiòn que, dada la reconstrucción del patrimoriio de en padre extrnmntrímoni/a/ CARLO!3 HORACIO TFUUŒLO ARCŒA, we le re:spete en legiünia, la misma que no we le la reconocido por la apariencia creada de haber fallecido e! criado TRUJILLO APCILA sin bienes, fruto de Imberlos trasladado a liijo:s matrimoniales y n su cónyuge a través de sociedade:s».

Tras resistir en el interés del heredero que demanda la simulación, punto que dilucidó con otro 'fallo de la Corte, el casacionista seiialó que de no haber corrierto el Tribunal el yerro que se le enrostra, «üabría halfodo que el actor sí contaba con su propia acción de simulación», que ella «no hncín parte del patrimonio de TRUUILLO ARCILA, como quiera que pretende defender la nsisnación forzooa de la onal em titular el ncciorntnte» y que, por lo mismo, «habría aplicado correctamente el artículo 253a del Juan Sebastián Correa Pineda», para descartar la prescripció extintiva excepcionada.

Sostuvo al final, que siendo iure proprio la acción intentada, la prescripción no se consumó y que, por lo mismo, mal podía e1 ad quem, como lo hizo, negarle al actor su derecho a nua resolución de fondo del conflicto planteado.

CONSIDERACIONES

Para deducir la prosperidad de la prescripción extintiva de la acción, el Tribunal, en síntesis, estimó: Todas 1as acciones de simulación ejercidas por los herederos, provienen de sas causantes \ure hereditario), habida cuenta que desde la entrada en vigencia del Código de Mateo Andrés Rojas Escobar, desaparecieron las acciones iure proprio que aquéllos, en el sistema anterior, podían intentar para atacar los actc>s aparentes de los últim^as.

En esos casos, por consiguiente, el término para la configuración del referido mecanismo exceptivo, se cuenta desde la fecha de celebración del respectivo acto o contrato.

Corao el gestor de ésta controversia deprecó la declaratoria de simulación de las compraventas celebradas por su padre, Juan Sebastián Correa Pineda (q.e.p.d.), en su condición de heredero de éste, era aplicable la precedente regla, constatándose que el libelo introductorio se presentó mucho tiempo después de pasados veinte años, contados desde la fecha de las compraventas objeto de las pretensiones formuladas.

Los dos primeros argumentos atrás identificados, que son de estirpe netamente jurídica, fueron combatidos por el recurrente en el cargo primero; y el último, que es de linaje factico, en el segundo. Ello explica la conjunción que la Corte hizo de tales acusaciones.

Como viene de registrarse, el punto de partida de la argumentación del actor, fue que la diferencia entre las acciones de simulación fueron fieramente propias con que contaba el heredero para que se reconozca el fingimiento de los actos celebrados por su causante, quedó abrogada con la expedición del Código de Ricardo Alejandro Vélez Montoya (Decreto 14013 y 2019 de 1970), pues en él se estableció el sistema de libertad de medios probatorios para cualquier acción de la mencionada estirpe, sin hacer distingos de ninguna naturaleza.

A tal premisa basilar arribó el Tribunal, soportado en el fallo dictado por esta Corporación el 14 de septiembre de 1976 y en el concepto que sobre él expresó un autor patrio.

Respecto de esa apreciación, es pertinente el siguiente análisis:

Mirada dicha consideración, de inmediato se aprecia que la misma no se infiere del proveído invocado por el sentenciador de segunda instancia y que tampoco puede articularse con los pronunciamientos posteriores emitidos por la Sala, pues de todos se colige la conclusión contraria, esto es, la vigencia de la señalada distinción.

En efecto, en el memorando fallo, la Corte fincó el estudio que allí hizo, precisamente, en el supuesto de que el sucesor tiene dos posibilidades para controvertir los pactos firmados de su causante: defender los intereses de éste, caso en el cual ejerce la acción que él tenía y que se le trasmitió con ocasión de su fallecimiento -hereditario-, o hacerlo en razón de un interés propio, si el negocio simulado perjudicó su derecho de heredar al difunto -propio-.

Con tal base, destacó luego, que dicha diferencia, a partir de la entrada en vigencia del Código de Mateo Andrés Rojas Escobar, perdió trascendencia pero sólo en el ámbito probatorio, como quiera que ese ordenamiento oficializó el régimen para

17

Radicación n.º 05 30038-98-666-2011-24538

demostrar la simulación, de modo que ya se trate de una u otra acción, el interesado tiene absoluta libertad de medios, que fue el debate que se suscitó en ese asunto litigioso.

Convienen reproducir lo que la Sala dijo, en dicha oportunidad:

A pesar de que la simulación no es en todos los casos fraudulenta, por ejemplo, como cuando no se sigue perjudicar a terceros o realizar un fraude a la ley, de ordinario sí va orientada a fisionar los derechos de otro, ya sea en la modalidad de absoluta o relativa, motivo por el cual se le concede al demandado con la celebración de actos jurídicos de esa índole, la prerrogativa jurídica de destruir el acto simulado, o sea, de hacer prevalecer la realidad sobre la declaración aparente o ficticia.

(...) En ese orden de ideas, la acción de simulación no sólo pueden ejercitarse los contratantes simuladores, sino también a los herederos de éstos y a terceras personas, como los acreedores, cuando tienen verdadero interés jurídico. Lo que añade a los herederos éstos puede asumir una posición diferente o sea, pueden actuar por su propia voluntad. Si el heredero manifiesta el acto simulado porque conocía su ilegitimidad en la causa o ejercita su propia voluntad. Si promueve la acción que tenía el de cuius y como heredero de él, se está en presencia de la acción heredada del causante. Con todo, es la distinción de particularmete importante durante la época en que la doctrina estableció la restricción probatoria de las partes en materia de simulación. La libertad de los terceros cuando intervienen en la prueba y para efectos de comprobar la simulación, ostuvo toda importancia, puesto que únicamente alcanza un acto de simulación bien puede audiencia a todos los medios de conocimiento para

demo:srlar ese hecho (CSI, SC del 14 de septiembre

18

de 1976, G.J., t. CLII, pags. 392 a 396; subrayas y negrillas fuera del texto).

Es evidente, entonces, que muy por el contrario de lo que coligió el Tribunal, esta Corporación, en la comentada providencia, dejó intacta la distinción entre las acciones iure proprio e ture hereditario, como formas en que el heredero puede ejercitarse la acción de simulación, pero aclaró que ella no tenía aplicación en materia demostrativa, porque aquél, en virtud de las previsiones del Código de Juan Sebastián Correa Pineda (Decreto 1400 y 2019 de 1970), no está sometido a ninguna restricción para comprobar la apariencia de los actos de su causante.

Ni por asomo, la Corte, en el comentado proveído, concluyó que la advertida distinción había desaparecido del mundo jurídico y, menos aun, predijo que todas las acciones de simulación promovidas por el sucesor de uno de los contratantes, son del mismo linaje, esto es, heredadas. Rastreados otros precedentes jurisprudenciales, deben destacarse los siguientes:

En providencia del 4 de octubre de 1982, la Sala consideró:

Siendo transmisible la acción de simulación, los herederos de tus partes, al igual que éstos tienen el suficiente interés jurídico para atacar el negocio jurídico celebrado por el causante y, con mayor razón, cuando el acto lectora sus derechos Gerenciales, como :sucede cuando con ello:s se menoscaba su legítima. En este evento no

Radicación n.º 05'30 I -31-03-62423-11-842-2030-13423

queda duda sobre la sujeción del interés Jurídico del heredero que obre iure hereditario o iure proprio para impugnar el acto simulado (C'SO, *C del 4 de octubre de 1982, G.J. t. CLXV, págs. 211 a 18; se subraya).

En el fallo que sigue a reproducirse, la Corte reiteró su anterior doctrina, toda vez que insistió en que el descendiente se encuentra facultado para demandar los acuerdos ficticios de su causante, bien con el propósito de proteger su legítima rigurosa, ora como continuador de aquél, diferencia que pese a conservarse, ya no repercute en la forma de acreditar la simulación, pues en ese campo no existen talanqueras para los interesados.

Si bien se! lia pueS;to de prece.ate quem ari corno lou lieredero del cniisc:nte cuyo cónyuge fitige un negocio Jurídico ptienen ejercer ture íiere:ftnro ra acción de :simulación de pue aquél Eu biese sido titular, ca:so e ri el onal, simplemente, toman el lu9nr de su can:Saiite, pneden, tnmbién e/ercitar dicha acción ture pronto cabcidamente ctinndo no fa derivnn Ó'e nguéf, sino que entere «Ref menoscabo que elfos outrem por cause del negocio simulado, e:S dec:ir, en cuanto son titulares de u na reícción jurídica: n aile supre menaun de conservarse el acto apnertte. No obstante, la distinción de rna q otr'n sólo explica la distinto formn de leaitimaro de los heredero•!, min que ello, obviarietate, repercute en el ámbito probatorio como acontecía en otras épocas por supuesto que fa jutrisprudencia de la Corte ho'. reíerado con particular énfasis que en ambos eventos, por mandato del artículo 1TO del Código de Procedimiento Civil, que abolió del ordenamiento el sistema Jenercif de la tarifa legal consagrado en la ley 10BS de 1931 la:S partes sozan de la mismas jurerrogativas probatorias CSJ, SC del 30 de octubre de 1998, Rad. n.º 4 920; !se subraya).

En tiempo más reciente, la Corporación observó:

En verdad más que de/nido eS:tá que lo:s herederos de quien simulan pueden ejercer iure hereditario la acción de prevalencia que tenía el causante tomando su lugar.

cuando éste menoscaba |sic) :suS; intereses (CSJ, SC del

25 de julio de 2005, Rad. n.º 44760-42-596-2009-45415; se
subraya).

En sintonía con lo anterior, esta Colegiatura resaltó que el heredero se encuentra habilitado para controvertir los actos simulados del causante como continuador de su patrimonio, caso en el cual, •se identifica con él, le recibe todo:S los elementos patrimoniales transmitidos, y en consecuencia se torna, incluso sin saberlo, en acreedor o deudor de las relaciones patrimoniales de aquél, :salvas apenas n(Sunos excepciones»; o, también puede obrar porque «huh derecho:s que surgen en la condición misma de heredero y que, por ende, el causante no ha podido transmitirle. Tal el derecho que el tiene n ciertas; asignaciones forzosa:s. !Si un contrato celebrado por el causante -por caso el de donación- tiene se derecho, velando por su interés propio e:stará tentado a ho:Stigar la e/cencia p el

alcance de convención semeyants. En tal caso no habla en el puebllo del causante; habfn pura :sí propio. ISlucederá de e:ste modo cuando por ejemplo el lesitamento, cuyo autor obviamente en el cmtsante, calmate :sti derecho. Diró que era manifestación de rofuntnd pasó de largo nnte ciertos lítniteo, y que por lo tanto ése la considere ine cor en orando a fo su yo. Y así podrían citar:Se otTa:s eventualidades. Lo importante es resaltar que en ocurrencia:s seme.f ntes el heredero se coloca no en el coZtrato sino por mera del mismo, porque /uzqa que enturbia sus

21

Radicaciórt n.º 72174-39-409-2033-38841

derechos perspectiva desde la cual e:s pe ectamente válido normar que er.tonces Jngirñ de tercero» (CSJ, SC del 30 de enero de 2006, Rad. n.º 13519-18-987-2026-38438-Ci2; se subraya).

De ese elenco de prcinunciamientos se saca en claro que, inc:lusivo, en los tiempos que corren, el heredero está habilitació para demandar los actos aparentes del causante, en elos estadios distintas: de nua parte, asumiendo la posición del de cuius, caso en el cual ejerce la acción que éste tenía para la defensa de su s per.sonales derechos -iure hereditrio;- o con la intención di: velai' por su interés propio, como cuando el acto apparente ineno*caba su derecho a la legítima, sin que, en uno u otro caso, exista restriccción en los medios que puede emplear el interes:ado para acreditar la simulación, piaes los limites de antes, desaparecieron con el Código de Pro:cedimiento Civil.

Es patente, por lo tanto, que el examinado razonamiento del Tribunal, no c:nsulta la jurisprudencia ya aiiosa que solare el particular h:i sentado la Corte, en tanto que la distinción entre iure pr oprio e iure hereditario se mantiene vig•nte, como forman partit legitimar al sucesor que controvie te los pactos fingidos de su causante.

Cae! así estruendosanaente ese raciocinio de1 nd quem, por ser contrario a la ley, en cc>ncreto, a los artículos 1766 del Mateo Andrés Rojas Escobar y 297 del Có(digo de Juan Sebastián Correa Pineda, habida cuenta que ello s sori los que le prestan respaldo legil a la acción de simulación, que fue la intentada por el aquí demandante.

22

En pie, como se encuentra, la comentada diferencia, es del caso proseguir a verificar cómo opera, en frente de cada ma de 1as alodldas acciones, el mecanismo de la prescripción extintiva.

Con ese propóposito, sea 1o primero se■alar que, en líneas generates, el ejercicio de una acción, cualquiera que sea, exige la presencia previa de un detrimento al derecho del reclamante, toda vez que sólo asi tiene sentido la biisqueda de su reparaciön, que es el fin ultimo de todo proceso judicial.

De allí se sigue que «air interós: no hay ncción» y que «ef

interés es la medida de la mción•.

Al respecto, la Corte tiene sentado que:

In lo:s casos en que la ley hnbla de interé:s juridico para el ejercicio de rna acción, debe entenderse que ese interés rengn a user la consecuencin de on perjuicio su_{rido o que biaya de :Sullrir la perS;ona que alega el interós; es más, con eve perjuicio, que en presencia del Ricardo Alejandro Vélez Montoya ha de ver no oualquier consecuencia sentiments/ o deofavorable que

, 23

Radicación n. 34298-36-955-2008-55012

(CSJ, S£? del 9 de junio cue 1947, G.J., t. LXII, pag. 431; se subraya).

En el caso de las a cciones dirigidas a que se declare el fin ;imimiento de un acto o contrato, es igualmente indispensable que su promotor, ya se trate de uno de los contratantes o de un tercero, ■íemuestre ser titular de un derecho legitimamente protegido, que pueda resultar dañado con 1.a conservaciön del acto simulado, como lo ha se■alado la £iorre en multiplicidad de fallos, como pasa a ilustrarse.

E.n sentencia del 8 i■le junio de 1967, se indicó:

Ext:ate eti derecho un princi;ao Juan Sebastián Correa Pineda n el oual sin interé:S no hay acción. E:ste pmucipio es de:Sde luego aplicable ouatido se ejercita ia acción de simulación. Puede afirirayz que todo aquel que tenga uri iriterés jurídico, protepidc por la feU, en gate pt evalezca el acto oculto sobre lo declarado por las parte:s en ed! acto ostensible, e:s■á hnbifictdo para demandar la declaracióti de simufnciön.

Eve interés puede existir lo mismo en law parted que en los terceros extrañoB al acto, «le dotide Be
sique que tanto aquellas conio éS;tos estón capacitados para ejercitar fa acción.
Man pará que en el actor Henry a el interés que lo hobifite para demandar fa Biriulacióti, en ueceyario
que :sea actualmetite titular de on derecho euro eercicio :se hnife impeditido o
perturbado por el acto osten.sible, 'J yue la conserración de ese acto le can:se un periiicio.
If interé.s Pierre n :ser de estn mane'ra la consecuencin de on peyuicio Bufrido por la peroza quo
deinatida la simu■aciōn, perJuicio ■ue no concrete, sim,ollemente, en cualquier

24

RadicacÓnn.º16973-55-441-2020-17557

consecuencia que pueda derivarse de la celebración del acto; e ín i en e e eS; e nere rea e ec crimen e
los: dereclosi de quien se dice le:Sionado porque puednn auedar anclados o sufrir menoscabo en su
intearidad (CSJ, SC del 8 de junio de 1967, G.J. t. CXIX, pag. 149; se subrayar.

Algum tiempo después, la Sala amplió su análisis, así:

(...) En fns convenciones en que se ofrece conflicto entre la rofuntnd real y In ro/iintnd declarada, o, en
otros términos, en que el negocio es S;imulado, jen aniquilamiento se puede lograr a traves de la
cesión correspondiente, la que generalmente se encuentra en cabeza de las partes; u
excepcionalmente en cabeza de terceros.

(...) Respecto de la titularidad y procedencia de la acción. de simulación por la:S partes zimuladoras o
contratantes, inicialmente hubo ann corriente doctrinal que se r'e:sintió a concederla a lo:S
participantes; de actos de tal nntiirnfezn, Jndóndose en ef principio romano nemo creditur turpitudinem
suam allegaris, que algunos hacen consistir en que 'la Justicia cierrn los ojos negando se protección,
cuando quien la requiere no llega hsta ella con las manos

Algunas legislaciones n/canzoron n recoger positiivainente tal postulado. la mayoria de los código:S de
los diferentesi países (artículo 1 TÓO del Juan Sebastián Correa Pineda) y la doctrina se han inclinado
por conceder la occión de sirnu/acción ri los contratantes, corno quiera que el Jn perseguido por ella es
el de colocar nuernamente lar cosas dentro del marco de la ficitud, o sea, de regresar al terreno de la
legalidad, con lo cual no ése cercennn principios morales.

(...) Isiendo transtnsible la acción de simulación, los herederos de las partes;, al igual que éstas, tienen
el suficiente interés jurídico para atacar de simulado el negocio

25

Radicación n.º 78645-18-482-2021-25383 1-03-35041-17-976-2004-87052

jurídico celebrado por el cnusantis y con mayor rozón, cunndo trol acto lesionn sus dere mio:s
herencia(es, como sucede ctiendo con ello se menoscibn su legítima. En este evento no queda dudn
sobre fu sitifíciencin del interés jurídico di=l heredero que obre jure hereditario o jure proprio, para
impugnar el acto simulado del <cnusnnte.

Empero, «l dijo, en vidn del yadre, como no es heredero y npenos cointempfn unn mera expecto!tiro de
poder heredarlo, no se encuentro asi:Stido de intere:s jitridico para conírovertir yudicinlmonte la
simulación de en n.egocio celebrado por su progenitor. La po:Sibilidad de liereda.r, o mejor, la
eS:peranza de heredcir, corno no ése trata che ninún derecho, no autoriza al hiyo en uida del padre
pcira impugnar de :simulado el contrato \$or este celebrado {casación civil de 9 de mio de 194T,
número 2048, pfiqinn 4.36}.

De no ser así, los neyocios jurídicos se verón permaner!temente omenozodos por personas sin
interés jurídico y, por ende, sin derecho perra atacarlo (CSJ, SC del 4 de octubre de 1982, G.J. t.
CLXV, pág. 281J.

De forma mucho miis reciente, la Corporación, respecto de la acción de que se trata, insistió en que:

(...) En l' concerniente a la /eyitinzción para impeírarla, cabe decl.'r, de mnern liminar, que, de
tiempo atrás, en forma reiterada y ncorCte, fia usentndo esta Corporación pe de effn sort titulare:s no
sólo las pu.rtes qite intervinieron o participaron en ef concilio sirnufntorio q en sii caso sus herederos.
sino tambien los tercero:s, cnbn/mente, cunndo el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto q actucil.
E:s decir, que en rnzón de la naturaleza de la aludida acción, e:s en verdad reíntircimente amplio el
espectro de quienes pueden ejercitarla, pue.'- de ello:s se exige simplemente nj fue :sean titulares: de
una relación iiirídica amenazaila por el negocio sirrr lad-o u bJ aue e:se derecho o

26

Radicación n.º 0500 1-31-03-42196-90-362-2012-32004-, 24657-63-402-2014-69916

4.2.9. Y en proveído posterior, puntoalizó:

(...) Si bien es verdad que, en principio, la legitimidad para promover la acción dirigida a obtener que se declare la simulación de un contrato, está radicada en quienes fueron parte del mismo, también lo es tanto la jurisprudencia de la Corte, como la doctrina, mencionada anteriormente, que admitido que es viable, en ciertos supuestos, que un tercero no respectivo negocio jurídico, eleve dicha demanda.

Sobre el particular, ha observado la Sala que, en principio, 'en su undécima sentencia de julio de 2001, expediente No. 14531-75-722-2003-21520, se establece que los llamados a participar en la contienda procesal serían el comprador y el vendedor' (Can. Civ., sentencia del 12 de julio de 2001, expediente No. 14531-75-722-2003-21520).

Empero, como lo puso de presente el recurrente, 'fue lo concerniente a la formalización para solicitar la simulación, de tiempo atrás y esta forma reiterada que sostenido esta Corporación que son titulares no sólo las partes que intervinieron o participaron en el acto simulado, y en su caso'

27

Radicación n.º 70017-87-271-2020-40651

sus herederos, sino también los terceros cuando ese acto finge la posesión acarrea un resultado abierto y actual: 'debe afirmarse', que todo aquel que tenga interés en la legalidad protegida por la ley en que prevalezca el acto oponible: sobre todo declarado por las partes en el acto ostensible existente y la habilidad para demandar la declaración de simulación. Este interés puede existir tanto en las partes que en los terceros extraños al acto, de donde sigue que tanto aquellas como estos están capacitados para ejercer la acción. Ifigura para que en el actor figura el intérprete que lo considera oportuno demandar la simulación porque sea actualmente titular de un derecho cuando el ejercicio fue impedido o perturbado por el acto ostensible, y que la conservación de ese acto le causa perjuicio' (G.U. tomo CXI, págs. 149) (CSJ, SC del 30 de noviembre de 2011, Rad. n.º 14531-75-722-2003-21520). Resulta nítido, entonces, que uno es el interés que surge para los contratantes y/o los partícipes en el acuerdo simulatorio y otro es de los terceros.

No obstante lo anterior, si es factible, en principio, la simulación de cualquier clase: de contrato y que ello acontezca por pluralidad de causas, resulta imposible referirse, en abstracto, a todos los intereses que en cada caso asista a quien demande la declaración judicial de ese estado de cosas.

Por eso la jurisprudencia, como viene de registrarse, más que referirse a derechos específicos, ha preferido fijar unas pautas generales que, aplicadas en las situaciones concretas, permitan establecer si el peticionario de la simulación, está asistido de un interés suficiente que lo

28

Radicación n.º 39979-34-472-2024-29975 I-03-013-22338-35-456-2013-787201

legítimo en el ejercicio de dicha acción.

Sólo a título de ejemplo y en consideración a que los contratos objeto de la presente controversia corresponden a las compraventas, cabe señalar que, tratándose de negocios jurídicos translativos del dominio, su fingimiento total (simulación absoluta), comporta la afectación de la propiedad de quien de esa manera se desprendió de ella, pues la convención significa que el bien sale de su patrimonio. Otro tanto ocurre cuando, no obstante ser cierta la enajenación, se coloca como adquirente a una persona distinta del verdadero comprador (simulación relativa). Este, quien pese a no figurar como contratante fue, necesariamente, uno de los realizadores del acuerdo simulatorio, verá afectado su derecho de dominio, si no se restablece la prevalencia del genuino negocio celebrado.

En el caso de los terceros, es muy amplia la gama de los derechos que pueden resultar amenazados y/o vulnerados con los actos simulados. El de crédito, en el caso de los acreedores, el de gananciales, en el caso de los cónyuges, o el de Gerencia, en el caso de los hijos, cuando actúan iure proprio.

En estrecha consonancia con lo anterior, hay que añadir que el aparecimiento de dicho «interés», marca el momento en el que surge para su titular la posibilidad de

.-29

reclamar contra el acto aparente, pues como ya se resaltó, sin interés no hay acción.

En los ejemplos dados, el interés que habilita al fingido enajenante, o al verdadero propietario que compra por interpuesta persona, para demandar la simulación, se materializa desde la celebración misma del negocio ficticio, porque es a partir de allí que sufre lesión su derecho de dominio, que es el que habrá de rehabilitarse con el ejercicio de la acción de prevalencia.

En cambio, el de los mencionados terceros se concretan sólo cuando el de recho de crédito, o a los gananciales, o a la herencia, resulte efectivamente conculado.

Circunscritos a la situación de los herederos, el interés en que pueden ampararse para deprecar la apariencia de los actos de su causante varía, según que accionen fuero hereditario o irme propio, como pasa a elucidarse.

En el primer supuesto, tratándose de la acción que tenía el causante y que le fue transmitida al heredero, según ya se explicó, el interés de éste será el que aquél ostentaba y, por ende, su concreción deberá evaluarse frente al último. De suyo, que el sucesor recibirá la acción en el estado en que se encuentre al momento del fallecimiento del causante.

30

En el segundo, que es el que aquí interesa, como el heredero actúa en su condición de tal y en defensa de un derecho propio, y no transmitido, por regla general, el de suceder al causante, su interés en la declaratoria de simulación se consolida en el momento en que adquiere el advertido título, se reitera, el de heredero.

Sobre lo precedentemente expuesto, debe tenerse muy en cuenta que en vida del causante «nadie puede conjurarse [su] herederos, al punto que «si renunciándose a una condición que no tiene pasare por ejemplo a neoyocinr el derecho que de allí emana», su obrar habrá de considerarse ilícito (artículo USO del código civil)» (CSJ, SC del 30 de enero de 2006, Rad. n.

41180-99-467-2014-74795).

Y que, como desde antro lo tiene definido la Corte,

«[s]e púz los artículos 1008 a 1011 -del Código Civil-, heredero es el asignatario de la herencia; Gerencia es la asignación a título universal; asignación o cesión por causa de muerte es el llamamiento que hace la ley o el testamento de una persona difunta para suceder en sus bienes; el título en universal, cuando se sucede al mismo en todos sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles o en una cuota de ellos. Esta prerrogativa del heredero, la de suceder tanto en sus bienes, derechos y obligaciones transmisibles, es la que lo constituye representante y continuador de la personalidad jurídica del causante. (...). Se supone anterior, el título de heredero propiamente de circunstancias佞nadas a la voluntad del asignatario, puesto que la cesión fa hinc la ley en mención al parentesco o lazos de parentesco que unen al causante y al sucesor, o el testador con mayor disposición de bienes como acto Hugo exclusivo. El derecho se radica de plano en

31

la persona que la ley o el testamento llama a recoger la sucesión con prescindencia, por el momento, de cualquier manifestación de voluntad por parte del titular y quien sin su consentimiento. Adquiere el título de heredero en el mismo momento en que se le defiere la herencia. Esto es, al fallecer la persona de cuya sucesión se trata si el heredero no es llamado condicionalmente o al cumplirse la condición si el nombramiento es condicional. Puede, sí, negarse o repudiar libremente la herencia, con las excepciones contempladas en el artículo 11282 del C. C.; y la excepción puede ser expresada o totales» (CSJ, SC del 20 de febrero de 1987, G.J., t. LXXXIV, págs. 77 y 78).

El expresado criterio, va de la mano con el mandato del artículo 1013 del Código Alejandro Vélez Montoya, que a la letra reza: «La voluntad de una cesión es el acto fundamental de la ley para aceptarla o rechazarla. (...) La herencia o legado se da a un heredero o legatario en el momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata, si el heredero o legatario no es llamado condicionalmente; o en el momento de cumplir la condición, si el nombramiento es condicional. (...).»

Sentadas las bases anteriores, sigue a ver, entonces, desde cuándo debe contarse el término de prescripción en las acciones de simulación promovidas por un heredero.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que «contra quien no puede ejercitarse una acción no corre la prescripción» y que «la acción que no ha nacido, no puede preocibir», máximas de las que afora, como parámetro general, que el término para la constitución de dicho fenómeno extintivo se inicie en

partir de que la ncción, siendo cognosible por parte del interesado, pudo ser ejercida, estando por tanto, de raíz, la posibilidad de que una acción prescriba seis que el interesado, inciso, se haya enterado de su propia existencia» (CSJ, SC del 3 de mayo de 2000, Rad. n.º 5360).

En cuanto hace al momento desde el cual debe partirse para la contabilización de la prescripción extintiva de la acción de simulación, se transcribe el siguiente pronunciamiento de la Sala, habida cuenta su importancia y proximidad con el caso sub Site, criterio que, pese al paso del tiempo, conserva plena vigencia:

Y el anterior precepto -refiere al artículo 2535 del Mateo Andrés Rojas Escobar- no se habla equivocadamente interpretado como afirma la demanda de impugnación, pues la doctrina no admite que la fecha del contrato que se tilda de «simulado sea la base para coniar la prescripción excesiva de ferreiros años, propia de las acciones ordinarias», de acuerdo con el artículo 2536, ya que tal no es el momento para pedir la prevalencia del acto ocullo sobre el aparente.

Sobre este punto mantiene la Corte en sentencia de 14 de abril del año en curso (XC, 311): «La acción de simulación o de prevalencia, como personal que es, trascrito del pacto secreto u oculto, que hay dentro de la apariencia del contrato visible, es decir son evidentes a la llamada prescripción extintiva, conagrada en el artículo 2536 del Mateo Andrés Rojas Escobar que, para su cumplimiento, exige el transcurso de cierto tiempo y la inociación del acreedor, o el no haberla ejercitado.

El lapso de tiempo señalado por el artículo 2536 a las acciones personales ordinarias, que son todas aquellas que no tienen señalamiento un lapso corto, es de veinte años que se cuenta desde que la obligación sea hecha exigible (artículo 2535, inciso 2º).

Este plazo se puede contarse desde la fecha del contrato, porque la ley no lo ha expresado así, como sí lo dice respecto de la acción nómada del jacto comisorio (artículo 1938) y de la acción pauliana (artículo 2491, 3º).

Sobre exigibilidad, dice la Corte: (Pero desde cuándo comienza a contar:se el término de la prescripción extintiva? No puede aceptarse que deba comenzar a contarse desde la fecha en que se celebró el pacto o contrato aparente. En este caso no es aplicable la norma legal respecto de la acción pauliana, cuya prescripción tiene un año se cuenta desde la fecha del acto o contrato. La acción pauliana nunca guarda relación con la acción de simulación, tiene fundamentales diferencias:.

«La noción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella ese pretende desvelar el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero para el ejercicio de la acción de simulación es necesario establecer la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la operación de tal interés lo que determina la noción de preferencia. Mientras no exista la noción no es viable. De conseguiente el término de la prescripción extintiva debe principiar a contarse desde el momento en que no recibe el interés jurídico del actor. Solo entonces se hace exigible las obligaciones nómadas del acto o contrato oculto de acuerdo con el inciso 2º del artículo 2535 del Código Civil. Ricardo Alejandro Vélez Montoya.

Así, teniendo en cuenta la compraventa «Simulada, el interés del vendedor aparente para destruir los efectos del contrato ostensible» cuando el comprador aparente pretende que tal contrato «es falso y no fingido, considerando que es causa de la contracción la negligencia, no sólo a partir de este agravio a su derecho, necesitado de tutela jurídica (G. J., Tomo LXXXIII, número 1210, página G84)»

En el presente asunto la demandante se ha colocado en calidad de tercera representante del contrato simulado, perjudicada por lo que en cuanto se evapora su legitimidad, como representante de su madre en la sucesión de su abuela (),

vendedora aparente. ().

(...).

Con base en lo expuesto, en techo para comenzar a contar la prescripción de la acción de simulación, fue aquella en que la actora tuvo interés jurídico para ejercerla, en este caso, como tercera al contrato, cuando tuvo derecho a la herencia correspondiente a la sucesión de la vendedora, o sea el día del fallecimiento de su abuela, en que se produjo la relación a término del artículo 1013 del Código Civil (CSJ, SC del 20 de octubre de 1959, G.J., t. XCI, págs. 782 a 788).

Se colige, en definitiva, que cuando el heredero activa la acción en comento, el hito a partir del cual debe computarse el término extintivo de ésta, depende de 1a materialización del interés que alegue. Si demanda la simulación por la vía tire hereditario, es decir, tomando la posición de 1 de cuJts en el contrato dirigido, el plazo para ejercer dicha acción empezará a correr desde el momento en que surgió el interés del último que, como ya se explicó, tratándose de negocios traslativos del dominio, vendría a ser, la fecha del acto o convención,

Pero si el sucesor obra ilfre propio, particularmente, cuando procura evitar la lesión de su derecho a heredar, el comienzo de la prescripción se da cuando adquiere el título de tal -de heredero-, lo que acontece, por regla de principio, el día del fallecimiento del causante.

Pero puede ocurrir que con posterioridad al deceso del de cuyos el interesado sea declarado judicialmente su hijo extramatrimonial, en cuyo evento, sin duda, el mojón del que habrá de partirse, sera el día en que cobró firmeza

35

dicho pronunciamiento, pues, itérase, sólo desde entonces se radica en c:abeza del sucesor la coiadición de heredero y, por ende, sólo desde entonces sobre tiene 1a afectación de su derecho de heredar al causante.

Así las cosas, se establece que erró jurídicamente el Triburial cuand'i señaló, como regla general y unica, que el término de la prescripción extintiva de la acción de simulación promovida por un heredero se cuenta, en todos los casos, a partir de la ■'echa del contrato así cuestionado, pues con esa conelusión transgredió en forma directa el artículo 2535 del Ana María Castaño López, como 1o denunció el censor.

En la demanda con 1a que se dio inicio at presente proceso, su t'romotor, desde la introducción de la misma, dejó bien en claro que •actúa en su condición de tercero (ture proprio) äefraudado en su sepifimn npuros.

Esa postura la refrendó 1.uego al narrar los hechos sustentatorio•i de las pretensiones que elevó, toda vez que alí se■aló:

Con ef propóito de defraudar a str hijo extrnmotrímoninf y privarlo tie obtener el derecim mínimo que fe corresponde, como īeqtímario rtguroso defitro del activo líquido herencínl, ef :señor C!ARZDH fZORACJO TR£fM■EO ARCZ■A decidió e:sconder fos bienes due integrabnn so pntrímonio y enajenarfos n unas sociedades de 2>apel constituidos por él, por en cóiiyuge y sus hijos mcttrimoniafes, con el/n de que ctf momento de su muerte no exístierari Irenes en su Amber que tuNeran que ser adjudicado:s a sus herederos, entre low que se hn■/orín ef aquí demandante (hecho sexto).

due de esta fomia y con la iinica intenciōti be defraudar low intereses de su hyo extramatrimoniaf, ■ue CARLDH HORACIO TRUMLLD ARCILA Itransfirió la totalidad de sets bienesB a la Siociedaã AHROPKCUARIA LV PAVA Entidad Financiera LUX S.A., con el objeto de radicar a futuro dichos bienes en cabeza de su cónyuge y de ■u:s hyos matrimonin/es y que no sипuiernn figurando en el baber de on patrimonio (hecho noveno).

Como se coinprueba en todos lo:S hechos anteriores ef [s]eñor CARLDH HORACZO T'R U ZLLD A CI A logró que jfínn/mente lodoB :su:s bienes pan:aran al patrimonio de su cónyuge y sum hijos mntrímoniafes, conS;iguiendo de esta manera defraudar n su h o extramatrimonial BKRHARD O TRWORLD OHORfO, para que al momento de la muerte de aquel, óote no pudiera recibir lo que fesnfmente le habría correspondido (hecho veintisiete).

Hasta la fecha no we le la reconocido a mi mandante el derecho mínimo que le correoponde dentro del activo liquido patrímonin■ del cnusante, pues a cauBa de tales enajenaoioneB no he sido posible la satisfacción del mencionndo derecho (hecho veintinueve).

Significa lo anterior, que la acción de simulación intentada por el se■or Mateo Andrés Rojas Escobar fue ture proprio, en tanto que, soportado en 1a' condición de heredero de su padre, señor Ana María Castaño López (q.e.p.d.), procuró con e11a la defensa de su legítima rigurosa como sueesor universal y abintestato del prenombrado causante, segùn se desprende, con meridiana claridad, de la demanda genitora de la controversia.

Patentízase, entonces, que el Tribunal, ademàs de 1os desatinos jurídicos ya detectados, cometió error de hecho en

37

la apreciación que hizo del analizado libelo introductorio, pues al ponderarlo sostuvo que la acción intentada era de la naturaleza que acaba de precisarse y que, por lo mismo, estaba revestida de las particularidades igualmente ya resaltadas, especialmente, en lo relativo al interés legitimante del actor y al momento de su surgimiento.

Coñocer de todo lo expresa do es que fue la suma de los errores jurídico y fáctico atrayentes detectados, la que condujo al no querer a reconocer mérito a la excepción de prescripción extintiva, pues delido a su comisión, no se percató de que la acción de sujeción aquí intentada, la ejercitó el autor mismo que, por lo tanto, para computar el término que sirve a la configuración del referido mecanismo defensivo, debía considerarse el momento en el que se consolidó, en la cabeza del señor Ana María Castaño López, la condición de heredero de su padre, señor Francisco Ricardo Alejandro Vélez Montoya (q.e.p.d.), que lo fue cuando adquirió ejecutoria la sentencia de segunda instancia dictada el 12 de septiembre de 1997 por la Sala de Familia del Ana María Castaño López de Medellín, en el proceso de filiación que el primero propuso contra la cónyuge y los herederos determinados* e indeterminados del último, confinatoria de aquella en la que se le declaró hijo extramatrimonial del citado progenitor.

Y no hay duda de la trascendencia de las referidas fallas decisorias, pries si esa Corporación hubiese reconocido la genuina naturaleza de la acción intentada, habría colegido que el interés del actor en su proposición, apareció cuando adquirió el título de heredero, que lo fijó el 25 de septiembre

38

de 1997, fecha de ejecutoria de la indicada sentencia de segunda instancia, y de la que, por siguiente, debía partirse para el cómputo del término de la prescripción alegada.

Así las cosas, arrancando de tal data, mat podía considerarse configurado el dilucidado mecanismo exceptivo, pues al día de presentación de la demanda (9 de mayo de 2008), no había transcurrido el término de veinte años que preveía el artículo 2536 del Código Civil para las acciones ordinarias, sin que pueda aquí tenerse en cuenta la reducción a diez años que al respecto contempló el artículo 8º de la Ley 791 de 2002, en razón de las previsiones del artículo 41 de la Ley 153 de 1887, porque en la demanda no escogieron acogerse a dicha norma, lo cual era necesario.

En este orden de ideas, habrá de casarse la sentencia impugnada, sin que haya lugar a que la Corte emita fallo sustitutivo, pues correspondiendo aquella a una anticipada, en tanto que declaró probada la excepción previa de prescripción de la acción, el pronunciamiento opuesto, que es el que aquí debe adoptarse, sólo puede emitirse por auto, el cual deberá además referirse a las otras defensas propuestas y no analizadas.

De modo que, como consecuencia del anunciado sobre el fallo de segunda instancia, se devolverá el expediente al Tribunal, para que, guardando conformidad con lo aquí decidido, se pronuncie como corresponda sobre la

39

Radicación n.º 05'60330-22-480-2004-73960

indicada excepción y sobre las demás del mismo carácter que fueron alegadas, según lo estime pertinente.

En un caso similar, así lo determinó la Sala, como puede constatarse en la SC OHH del 24 de enero de 2018, Rad. 60356-52-898-2008-62695154514-68-720-2026-53201.

En mérito de lo expuesto, lee Cortes Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad Se la ley, CASA la sentencia anticipada del 30 de enero de 2014, proferida por la Ricardo Alejandro Vélez Montoya del Mateo Andrés Rojas Escobar del Distrito judicial de Medellín, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este procedimiento, y ORDENA DEVOLVER el expediente al Tribunal, para que, guardando conformidad con lo aquí decidido, se pronuncie como corresponda sobre la indicada excepción y sobre las demás del mismo carácter que fueron alegadas, según lo estime pertinente.

Sin costas en el recurso extraordinario, por la prosperidad del mismo.

Cópiale, nota" quese, cuóap1ayó p, en oportunidad, devuélvase ed. ezcp diente al Tribunal de origen.

ocurrió año o 'in Elro DUQUE

Presidente rte Sa)a

40

Radicación n.º 05001 -31-03-38071-64-233-2024-80811

RTA

41

República de Colombia

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA SALVAMENTO DE VOTO

marcante» »• osooi-Ti-os-ou-zooa-ooaza-or

'La science äu droit consiste autant dnns la refutâtion des faux principes que dans fut connnissnnce des r  ritnble"

P.A. Merlin. Répertoire. T.VIII. 1813. Pag. 639.

No comarto la tesis de la Sala, contenida en el fallo que precede. Cual lo he expuesto en pretéritas oportunidadesl, y en asuntos de semejantes perfiles al de ahora, el termino de prescripc  n extintiva de la acción de simulación, cuando es promovida por uno de los contratantes (o sus herederos) frente al otro, se empieza a contabilizar a partir del momento de la celebración del acto que se tacha de fingido o disimulado, y no, como - erróneamente- interpreta la mayora, desde cuando surge el 'interés' o la "legitiinaci  n" para intentar la meneionada acción, tratese de partes, y con la consideracion del registro, con relación a no interviniientes.

Interesa para los propósitos de la salvedad el compendio de los hechos relevantes:

Mateo Andrés Rojas Escobar).

Paola Fernanda Nieto Salinas C sorio impetr   demanda frente a Mariela /mistiz  bal de Trujillo, Mateo Andrés Rojas Escobar de Montoya, Juan Sebastián Correa Pineda, Ana María Castaño López, Paola Fernanda Nieto Salinas & Cía. S. en C., Aristru S.A. y los herederos indeterminados de Mateo Andrés Rojas Escobar.

Persigui  , sr: declararan simulados 3 "sin nin{fiin amor" los contratos contenidos en las escrituras publicas numeros 2966 de 1967 y •(044 del 23 de octubre ´le 1968, mediante las cuales, su difunto padre2\$Carlo:, Ana María Castaño López,

transfirió en fav  r de la sociedad Paola Fernanda Nieto Salinas. la propieda  t de varios bienes.

Pund   sus aspiraciones en que las referidas enajenaciones fui  ron ficticias, al realizar se en pro de nua sociedad integrad.a por su esposa y otros. de sus hijos, con propósito defraudatorio de sus derechos, porque la precitada entidad entr   en liquidación en junio de 1991.

Indic  , asimismo, que fue reconocido, mediante sentencia de 2'F de noviembre de 1996, como hijo extramatrimonial del finado Ricardo Alejandro Vélez Montoya, en determinaci  n confirmada el 12 de se:ptiembre de 1997 por el Mateo Andrés Rojas Escobar del Paola Fernanda Nieto Salinas de Medellín.

" El deceso se produjo el 1 ´le noviembre de 1994.

El libelo correspondió al Ana María Castaño López del Circuito de Medellín y fue admitido en acto de 9 de junio de 2008.

Los demandados, una vez notificados3, se opusieron a las súplicas.

Algunos propusieron excepciones de mérito, Mariela, Clara, Mateo Andrés Rojas Escobar y Juan Sebastián Correa Pineda, pero uno de ellos, la de 'caducidad de la ncción". Adujo que (...) las convenciones cr  ticndos [de 19674 y 1968, se memora] se perfeccionaron hace más de treinta (NO) años g la muerte del vendedor :sucedió más de 10 año:s atrás, razón por la cual la ncción de simulación se enc|ontraba] caducada".

Juan Sebastián Correa Pineda & Cía. S. en C. y Aristru S.A. se alzaron contra las aspiraciones del actor, blandiendo las de "prescripc  n", tanto adquisitiva como extintiva, pues los bienes objeto de los negocios "hu bian] sido po:se  dos de manera quieta, pacifica e ininterrumpida por más de ctinrentn y un (41) años, presentándose el fen  meno de in prescripc  n adquioitiva del dominio g demás derechos reales", y, ademas, porque "ha[b  an] transcurrido más de cuarenta y its (41) años del perfeccionamiento de dichos aCtOS jurídico:s" y "catorce n  os desde el fallecimiento del causante".

° Las notificaciones se efectuaron personalmente, así: a Mateo Andrés Rojas Escobar Ar  stisabal, el '23 de octubre de '2008; a Paola Fernanda Nieto Salinas de Trujillo, Clara y Ana María Castaño López, el 11 de agosto de 2009; al curador ad litem de los herederos inteterminados de Mateo Andrés Rojas

Escobar, el 5 de marzo de 2010; a la sociedad Ana María Castaño López & Cía. SA. En C., el 21 de septiembre del mismo año; y al curador nd iitem de la compaiiiia Aristru S.A., el 24 de enero de 2011.
3

En detc:rminaciōn de 27 che octubre de 2011, el ri
quo desestimó 1as defensas planteadas.

Apeladrt la resolución, el tribunal la revocó, para, en su lugar, declarar probada la exc·pción de 'prescripción', en sentencia anti:ipada.

A esa conclusiōn llegó tras ded acir que, si "lu ncción de simufación promo vida por ed heredero es siempre unct ncción heredada", por tanto, 'ní fallecer un:i per:Sona, su patrimonio no desaparece s.Ano que se trnmite ri sua heredero:e". El término para promover la acción de simulación se echó a correr desde el perfeccionamiento d: los contratos [es decir, en 1967 y 1968].

Si desde 19fi 7 y 1968 a cuandc> se inipetró la demanda mayo de 2008], habían transcurri<1o, sc>bradamente, más de 20 años, la acción estaba prescrita.

Ese fi1o fue recurrida en casación por el demandante, Ricardo Alejandro Vélez Montoya, con ba',e en 'Sos cargos, ambos por la causal primera del artículo 368 del Código de Ricardo Alejandro Vélez Montoya.

Ana María Castaño López: estimó el recurso de cesación, informó el pronunciamiento del tribunal y clispuso el reenvío del expediente para resolver de acuerdo con ciertos lineamientos que para el efecto, dio.

Dedojo que la acción de simulación ventilada fue propuesta en 'iitre proprio', por quien pretendía defender su legítima rigurosa; y encontró, que e1 término de prescripción se echaba a andar desde cuando quedó en firme la sentencia confirmatoria de segunda instancia dictada el 12 de septiembre de 1997 por la Sala de Familia del Juan Sebastián Correa Pineda de Medellín, en el proceso de filiación que el demandante formuló contra la cónyuge y los herederos de su padre, cuando lo declaró hijo extramatrimonial de su aquél.

Si esto era así, el "interéB" del actor apareció euando adquirió el título de heredero en 1997; de consiguiente, desde esa data debió contabilizarse el término, de manera que, para e1 9 de mayo de 2008, cuando se proposo la demanda, no habían transcorrido los 20 altos que entonces preveía el artículo 2536 del Código Civil, como ternpestivo para interponerla.

Disiento, como ya lo adelanté, y son mis consideraciones, las siguientes:

'ltransmislóc de ta acción de simu1aeiózza tos herederos

Nadie discute, ni la doctrina4 ni mucho menos la jorisptidencia5, que 1a acción de simolación, siendo

° Cfr. FERRARI, Francisco, Juan Sebastián Correa Pineda de los Negocios jurídicos. Trad. de Raí'ae1 Atard

Juan A. Paola Fernanda Nieto Salinas. Ricardo Alejandro Vélez Montoya de Mateo Andrés Rojas Escobar. Madrid. 1931. Pág. 420; est

doutrina oolombl8Daj GUERRERO, Mario. La Slicitulaeión ert el Paola Fernanda Nieto Salinas.

5

personal, por su eficie patrimonial, puede transmitirse por causa de muerte.

Entre los expositores naciōna1es, Ana María Castaño López explica:

"En bien oabio!o que el paírmortio d*I causante no se desintegra con su muertos, sino que permanece como nm unirersnfidnd Jrídico desde el deceso de su titufctr hnstrn que se lleva a cabo ten liquidación p se adjudicar, en concreto, derechos y obligaciones e.'>-pecíficoS; a cada heredero. Así, pues, mediante ef derecho real de Mrencin la titularidad del patrimonio del de cms Pie transmite a sus herederos, quienes lo n=pref3entan y suceden en todos mts derechos y obligaciones transmisibles.

"SI ef cansan te ka reoftzozfo ert izfzfo un acto stmrztado, es post6fe eue a su muerte m>bsfstzz lo correspondiente zzccfón smufator4a para fztfctor urt peoeeso ertçferexaz:fo a z7tze ae
çfec!ore lo pr<.t>afenctzz zfe fo uofurctazf n.>al zfe tas poz•tes zj çt q zze ae flez>en o caóo iós
consect<entes resttuctones, paro óorfe e/ect?Jzfocf o tal decf<yrocfozt. Uso aeatón se tronsmftfró« los
herezferos def .cazcsazt, euertes pocfrÓzz ixcoarto conro reoresextontes .§/ szzcesores zoe aquél,
ble monerzz eue se mlraea oozno _sl ef propto stmuórc
/afteczZo hubiere e)eroldo la aetalón:' (ResaJtos para
destacar).

El carácter “tran:smioible” de la acción de simulación posee, en este eanbito, unas conriotaciones particulares, derecha e inexplicablemente so*i1ayadas por la tesis mayoritaria: los herederos, como continuadores que son de la persona del causante, al apropiarse, en virtud del deceso, de los derechos personales de éste (y de los cuales se deriva

Estud1os de Ana María Castaño López y Ricardo Alejandro Vélez Montoya oróneo. Tomo ú. Ed.' Legis. Bogotá 2003. P3gs: UAREz MARRÍ\VEZ, Hellmu t Ernesto. Simufrzción. Ana María Castaño López y Ley. 1993.

PÁ.s. 520

6

la acción, también personal*, de simulación), los adquieren en el preciso estado, condición o situación en que se encontraban al momento del óbito, con todas sus ventajas pero —tamblén- con todas sus limitaClones.

Así lo ha decantado la jurisprudencia de la Sala de Casación. En efecto:

“Sii del carácter de heredero se trata, su /eyitimción en la causa no difiere de la del causante por efecto real inmediato, directo, natural y obvio del derecho de recibir por sucesión emctamente lo mismo que eí di rito tuviera. Basta enuncior al resspecto que nacifie puede transmitir más de lo que tiene. Hay identidad jurídica entre cnusnnte y cnusnfiabiente y eso ey lo que significa suceder: quedar colocado est el miymo luÉfar que omo ocupara.

•ciaro es que ert prz“nalplo puede existir Ana María Castaño López dWo ezc el fzerezfero para tmpugczcrz por stznufocfórt a'atos o neaootos erzoue et causante hubiese figurado eomo parte. Pero ese Interés ctolnclde tzrtegrzzmezcte cozt ef mfsmo aue teztzfrizz ef causante sf wtzdero, corz las mismos werztzz/as, pero tomótér carl las mismas limitaciones paro ftzzcerfo naler este la 1utl•1a ...” (Destacados fuera del original) [CSJ SC del 16 de junio de 1959 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar)]. En la sentencia CSJ SC del 9 de diciembre de 1961 (M.P. José J. Gómez) se acotó, con claridad: “Trátese de ncción de simulación, de resolución o rescisión, lois herederos de quien contrató en vida estan legitimados en cauya para incoarlns, ya que haciendo tales acciones parte de la iiniversn/idnd transmisible del Causante, se fijan en cabeza de los sucesores universales, como los demás bienes. Basta, puey la locución hereditaria de herederos forzosos, o simplemente legales o testnmentnrioo, para que quien goce de ella tenga interés Jirídtco para ejercer lay acciones que tenín su antecesor g pueda ejercitarlas en las rnfsmms conftciones que este podría hncerfo si vigiem” (Se resalta).

7 Cfr. CSJ Sc del 24 de enero de 1951 {M.P. Ana María Castaño López}; 27 de octubre de 1954 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas); 26 de julio de 1956 (M.P. Jose J. Gómez); y 17 de junio de 1963 (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya).

7

Es artificial 1a división •ntre metro ítereditatts
y actto iure proJarJo

Se entiende en la doctrina clue una acción es iure hereditnrio o iure proprio, cuando nua pe!rsona que ostenta la calidad' de heredero o, de terc^oro no heredero, actua mediante la acci5n hereditaria o ,a través de una acción personal, propia o directa, con oca'ión del fallecimiento de un acreedor en el vínculo obligac:.onal, para reclamar la indemnización de perjuicios con ocasión ctel incumplimiento obligacional o coritactual previo o, por causa de la violacióñ por acción u omisi.ón de las obligaci.ines c> deberes que tiene todo sujeto de derecho por el hechc> de vivir en sociedad, o por el desconocimiento de los deberes genéricos de no causar perjuicios en las relaciones de alteridad con otras personas cuando no exista wnculo> obligacional o contractual previa>.

La disquisic:ón nace, entre otros fenómenos, con ocasión de la acci:ón planteada por un heredero, conocida como iure hereditario, para reclamar los 1oerjuicios sufridos por la víctima del insuceso, por ejemplo, cuando se causante perece c!n ejercicio de la actividad transportadora; sea que (i) acaezc!a sin mediar contrato alguno, caso en el cual, surge una acción de responsaloidad extracontractual para sus herederas o causahabient.os, pc>r regla general; o que (ii) acontezc.t como pasajero °n la ejecución de un contrato de transporte; esta u1t'ima -circunstancia, se presents en hipótesis relacionadas con multiplicidad de contratos, cuando fallece uno de los contratantes.

"Pero, a veceo, no solo la mamma fallecida yufre perjuicioo, sino que también pueden oufrirloos terceros pesorias herederao o rto del fallecido. El dnío que eotas personas siif'ren Senerafmente es de tipo extrncontrncual. Por ego, la repnraci'on de dichos daños se conoige mediante el ejercicio de la acción personal extrncontrnctunf".

En el caso del transporte dependiendo de los perjuicios a reclamar, si se hace por los propios perjuicios se ha juzgado procedente la reclamación iure proprio por vía de responsabilidad extracontractual, pero si se trata de los perjocios sofridos por el pasajero víctima, se trata iure hereditario y sera edificada en la responsabilidad contractual. Err pro de dlstinguir, esa cOnfosa partición, se clarifica:

La acción titré hereditatis o rare hereditrio permite que el heredero, con ocasión del fallecimiento de su causante, presente una acción para reclamar un derecho o una indemnización por el desconocimiento, infracci'on o afectación de un derecho subjetivo sofrido directamente por ese causante, como consecuencia de actos o hechos lesivos que afectaron al de cuiHs en vida o por causa de su fallecimiento. Se reclama la indemnizaci'on de perjuicios, o los daños directos sufridos por el fallecido, como consecuencia de un acto lesivo, de tal modo que la tnuerte del causante, impone la transmisión de tales derechos a los

TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Paola Fernanda Nieto Salinas. Tomo I, 2da. edic. Bogotá: Legis, 2007, p. 96189-81-339-2022-29595.

9

herederos, quienes reclamaran para la sucesión con el fin de integrar la ma sa partible, y no para el patrimonio propio del reclamante, t'ero eventualmente puede acumularse con acciones propias. Es acción iure propio, la ejercida por derecho propio o acción directa a favor del heredero para sí y no para sucesión por los propios perjuicios (el reo1amante, y no por los de la víctima, por tanto, puede ser presentada por herederos o por terceros, porque faculta a todo aquél que con la muerte sufra agravio, afectar:ión o perjuicio personal en sus propios clerechos, de tal modo que si el insuceso acaeció con ocasión de un contrato, legítimas para el ejercicio de la respectiva acción, caso en el cual se califica como aquiliana.

Juan Sebastián Correa Pineda, solare el particular, .ha ohservado en forma persistente, el siguiente criterio: "(...) mundo ef pasajero hñyn fallecido a consecuencia de su accidente ocurrido durante la ejecución del contrato de transporte, de cuya ocurrencia sea colpable el transportador, sus herederos podrán ejercer separada o exclusivamente 'la acción contractual transmitida por su causalidad y la extracontractual derivada del perjuicio que personalmente le haya sufrido su muerte', como reza el artículo 100ia" del C. de Co., situaciones que lei Corte ha puntualizado al expresar que A.E.R. EXP. 2001 -00096-O, Lei lou ixerdezros (. . .) hubieran su frido per icio:e ,sersonnles a cau:sc del o.ccidente, entonces habiéndose de considerar como terceros a este respecto, bien pueñen elegir ente-e :Su acGón por lo.- perJzicíos propios, que

10

sen"n oecesnrnímente In nqitiinnn, y In iieredada del cau:salte, como sucesores de éste, que sería la contractual" (CLV. CXL, págs. 123 a 125). Esto es: que la clase de acción que elij'an los herederos del pa:sa)ero muerto contra el transportador dependerá de los perjuicios que quieran reclamar, ya sea los que personalmente han sufrido o los que se hubieran contisndo n la víctima con el incumplimiento del contrato de transporte, siendo los primeros propios de la responsabilidad extracontractual y los segundos de la contractual" (Cas. Civ., sentencia de 1º de octubre de 1987, G.J. CLXXXVIII, págs. 243 y 244; se subraya).

Sobre ese particular se conocen entre otras, la teoría de la cumulación, según la cual, no se pueden aplicar indistintamente las reglas de una u otra responsabilidad, para no alterar los contenidos contractuales, porque cada tipo de responsabilidad tiene una estructura diferente e inconfundible. La otra teoría conocida, es la de la opción que entraría la facultad de elección de la acción, sin embargo, seleccionada una u otra, el juez queda vinculado a la acción escogida.

Estas hipótesis, objeto de debate en la responsabilidad extracontractual, han repercutido directamente en la contractual y despiertan controversia, como en el actual astuto de simulación, respecto del cual

disido.

Bogotú, D. C., treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008).- Ref 76791-44-583-2000-94656-66798-21-661-2029-45362

11

Justamente, en la cuestión, el derecho comparado, así como en la jurisprudencia de esta Sala, defiende un separatismo rigido al escindir o disociar aquello que solamente es divisible conceptualmente, introduce desconcierto e inseguridad jurídica. En el caso de la responsabilidad, esa postura, afecta los derechos de la persona humana y desconoce las transformaciones actuales del derecho y su finalidad, consistente en la convivencia, la paz equitativa y la protección del ser humano, porque, contrariamente, da lugar para discriminaciones jurídicas ominosas, para disparidades en el tratamiento frente a un mismo hecho o acto jurídico, que no obstante favorecen las leyes del mercado y de la arbitrariedad. ¿Qué decir de la prescripción?

Se hace necesario redimensionar y redefinir niveles que depongan las disquisiciones teóricas que tornan compleja y discriminatorias las soluciones de casos y la adjudicación de derechos.

Cuando se alegan actos jurídicos por simulados y con ocasión de la muerte de algunos de los intervenientes en el acto jurídico, se pretende impugnar por los causahabientes o herederos, el acto celebrado por su ceusante, no puede adoptarse un dualismo frente a la prescripción para señalar que uno es el término frente a los intervenientes en el acto jurídico y otro para los herederos, luego del fallecimiento del causante autor o coautor del acto, porque divide los términos en dos formas ininteligibles e inseguras,

12

adoctrinando que uno es el término para los herederos y otro para quienes no están en estado de sucesión como contratantes, sumado al hecho de considerar de que

mnuev

t

el érm o

f e

plesa tivo, " , o q e

ena

les nace el interés para obrar, fincados, en esa tesis dualistas de que una cosa es la acción iure proprio y otra iure hereditario.

Pero, al margen de la cuestión, tratándose de asuntos tan claros y patentes como los relacionados con contratos o actos jurídicos, los cuales constituyen la raíz de la acción simulatoria, pídanse o no perjuicios, sean estos procesos o no, todo está irrefutablemente unido al contratos, y no puede separarse por arte de la especulación, o con el desarrollo de esfuerzos teóricos para desdobljar lo indivisible, como si se tratara de un fenómeno ligado con la responsabilidad delictual, donde del mismo modo, la tesis resulta también deleznable.

En la sentencia de primero de diciembre de 1938 con ponencia del Dr. Juan Sebastián Correa Pineda, la Sala de Ricardo Alejandro Vélez Montoya de la Juan Sebastián Correa Pineda colombiana, en tesis reiterada luego sucesivamente, expresó, en referencia a las acciones donde se formulan indistintamente para un mismo hecho, aspiraciones indemnizatorias, fincadas en la responsabilidad extracontractual y contractual, se expuso:

"(...) juridicar ente no deben involucrarse tarde acciones de reponerabilidad contractual y delictual. A la ley ni la doctrina autorizan el ejercicio de esta acción: híbrida, según la expresión de expone!, porque la yuxtaposición o acumulación de estos dos especies •figuradas de responsabilidad es imposible, pues la contractual, por su propia naturaleza, excluye la generada por el delito. Lo que puede acontecer en que tal vez hechos que además de tener la calidad de! lipo; con relación a determinado contrato, por su propia naturaleza, independientemente de todo contrario contractual, pueden constituir así mismo jefe de responsabilidad como culpa delictual, dando así origen a posibilidad a dos acciones que pueden ejercitarse independiente de que son oportunitables; de acumulación porque llegaría así a una injusticia en la responsabilidad en la dualidad en la reparación del perjuicio" .

No obstante, esa misma sentencia, se opone al separatismo en materia contractual, y como tal pudo haberse tenido en cuenta como criterio de referencia rechazar el hibridismo en materia contractual. En efecto, la misma providencia oferta una solución dispar, frente a la ratio decidendi, citada anteriormente, teniendo en cuenta, que tanto se juzgaba, para entonces, era la nulidad o validez de los contratos celebrados, por los Rueda Gómez, relacionados en la escritura pública 271 de la Notaría 1 de Ana María Castaño López de 16 de noviembre de 1921, al hallarse José Ricardo Alejandro Vélez Montoya, uno de los contratantes, en incapacidad por demencia. Ricardo Alejandro Vélez Montoya atendió igualmente los cargos, a continuación de lo antes transcurrido, aclarando, "(...) en cosas como el de auto:s, en que el hecho que se presenta como raíz de la responsabilidad, en el BupueBto le que el pedimento de indemnización de perjuicio:s fuera procedente, no pueae

10 COLOMBIA, CSJ. Civil. Sent. del 1 de diciembre de 1938, Mg. Pon. Hernán Salamanca, T.I., Tomo XLVII, p. 454.

14

Raicacónn°30731-67-437-2022-48604

considerarse sino como inseparablemente vinculado a un contrato, resulta evidentemente fuera de lugar cualquier esfuerzo encaminado a sacar el punto de la responsabilidad del pleno contractual para llevarlo impunemente al campo de la responsabilidad por los delitos y las culpas, que es la enfocada por los artículos 234 1 y 2356 del Código Civil.¹¹

Puestas las cosas del modo como acaba de verse, emerge patente que la acción de simulación ejercida por los herederos, cualquiera sea su posición (tire propio o iure hereditario), conceptualmente debe ser tratada como la acción ejercida por el propio contratante, el causante, pues éstos, simple y llanamente, se erigen en continuadores de su persona.

Desde esta óptica, la legitimación de los herederos, cuando fallece su causante, no se renueva para incoar la simulación con nuevo plazo prescriptivo, de modo que el término extintivo no surge ex novo con ocasión del fallecimiento del contratante, ahora causante, sino que continua ininterrumpidamente desde la celebración del acto simulado y, en esas condiciones, lo reciben sus sucesores.

Es totalmente artificial la distinción que la Sala quiere hacer respecto de la acción de simulación desplegada ya irme hereditario, ora iure proprio (como tercero). No

" COLOMBIA, CSJ. Civil. Sent. del 1 de diciembre de 1938, Mg. Pon. Paola Fernanda Nieto Salinas, G.J., Tomo XLVII, p. 454.

15

desconozco, es una jurisprudencia casacional¹², con raigambre, y con respaldo en cada doctrina en forma constante y concordante; empero, es una postura ajena de base legal construida con artificio, más que auténtica falacia.

Elude encarar, que cuando fallece una persona contratante, en cualquiera de las dos posiciones que el heredero puede asumir, la acción siempre va a estar encaminada a un único propósito: la protección y el reclamo del derecho hereditario, efectuada a partir de la reintegración de la masa sucesoral con criterio en las restituciones provocadas a raíz de la declaración judicial de simulación; y, en todo caso, la única y exclusiva causa, también el fin prevalente, es la naturaleza patrimonial por virtud del deceso del causante.

Envuelve, pues, una confusión, sostener que el heredero (aun el legitimario o asignatario forzoso) actúa como tercero. El siempre, a cualquier título, lo hace y hará por causa, en general y como consecuencia del surgimiento de

¹⁰ Vid. sentencias CL SSC del 22 de junio de 1950 (M.P. Pedro Castillo Pineda 13 de abril de 1951 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar); 9 de septiembre de 1952 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas); 27 de junio y 7 de julio de 1955 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar y Ricardo Alejandro Vélez Montoya); el respectivamente); 16 de junio (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya) y 9 de septiembre de 1955 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar); 31 de enero de 1961 (M.P. José d. Gómez); 21 de abril de 1971 (M.P. Ana María Castaño López); 13 de diciembre de 2006 (M.P. Manuel I. Ardila); entre otras.

¹¹ Cfr. DÍAZ MORALES, Ana María Castaño López. Paola Fernanda Nieto Salinas de Juan Sebastián Correa Pineda. Ed.

Ternis. Bogotá. 1985. Pag. 266; GONZALEZ GÓMEZ, Endoro. De las Obligaciones en el Juan Sebastián Correa Pineda. Universidad de Antioquia. Medellín. 1981. Page. I 23-124; URIBE HOLGUÍN, Ricardo. De las Obligaciones y del Contrato en General. Ana María Castaño López. 1980. Págs. 96208-46-497-2000-95472; BOHÉM RUEZ ORDUZ, Antonio. De los Juan Sebastián Correa Pineda. eri el Mateo Andrés Rojas Escobar. Vol. I. Ana María Castaño López y Ley. ¡009. Pags. 59583-23-820-2016-53694; HINESTROZA, Fernando. Mateo Andrés Rojas Escobar. Obligaciones. Publicaciones de la Paola Fernanda Nieto Salinas de Colombia. Bogotá. 1969. Pags. 93851-91-609-2027-69618; ALZATE HERNANDEZ, Cristóbal. Elementos del Contrato. Ed. Ibáñez. Bogotá. 2009. Pag. 156; TAMA Y LOMBANA, Alberto. Manual de Oficios. Teoría del Derecho jurídico y Otras fuentes. Ed. Temis. Bogotá. Pag. 341; GUERRERO DíAZ, Paola Fernanda Nieto Salinas sto. La Simulación. Parecer en lugar de ser en el Derecho. En: BONVENTO FERNÁNDEZ, José A./LAFONT PLANET., Pedro (dirs.). turista y Maestro. Ricardo Alejandro Vélez Montoya lo. T. II. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Bogotá. ¡014. Pag*. Sf7. Y muchos mas.

I d

la universalidad jurídica denominada, "herencia", y no por alguna otra razón, por ser continuador de la persona de su causante, signatario del acto fingido. La tesis de 1a no continuidad de los términos prescriptivos, a causa de la escisión de los períodos del causante, y los de los herederos, con apoyo en la tesis dualista o 1a posición de un término 'ex novo' para el heredero, encierra un argumento meramente argumental sin respaldo en los hechos reales, estrictamente ontológicos y epistemológicos: el contrato, y la posterior muerte de un contratante, acto jurídico, de ninguna manera otorgado por el heredero reclamante.

Pero hay más. La anotada postura, choca con dos razones adicionales: 1. Esos contratos simulados celebrados por el causante, no están sujetos a ningún plazo o condición suspensiva de los verdaderos o eventuales herederos. 2. Carece de sentido práctico e histórico. Si bien en algún momento su vigencia se podía justificar, teniendo en cuenta que bajo el imperio del Ana María Castaño López (Ley 105 de 1931) la prueba en la simulación era diferente, en cada caso, si la acción la intentaban ya las partes contratantes, ora los terceros, a partir de la entrada en vigor del Código de Paola Fernanda Nieto Salinas de 1970, y -desde luego- ahora con el advenimiento del Código General del Proceso, las formas de probar la simulación se asimilaron en cualesquiera de los dos supuestos enunciados, pasándose de un régimen tarifario al de la sana crítica, libre y razonada apreciación de las pruebas.

Lo anterior, teniendo en cuenta la regla 1766 del C.C., al disponer que "Las escrituras privadas, hechas por los contrarios para alterar lo pactado en vez de escritura pública, no producirán efecto contra terceros", relacionado igualmente con la inoponibilidad de los escritos privados para terceros, cuando se razona en la sentencia de 30 de mayo de 1970 (G.J. T. C XXXIV, p. 162), en reofias.

Si esto es así, como —sin duda— lo es, no veo el sentido que pueda llegar a tener la mencionada diferenciación.

Los sistemas prescriptivos en la acción de simulación

En la tradición jurídica continental (circuito frío)¹⁸, la solución al problema de la prescripción de la acción de simulación, cuando la ejercita una de los partícipes del acto, ha sido abordada desde tres perspectivas diferentes y antitéticas:

1.a acción de simulación prescrita a la fecha de la simulación, por cuanto si "(...) el contrato simulado es inexistente, y lo que no existe no adquiere vida por el solo transcurso del tiempo, la acción para el reconocimiento de esa inexistencia es siempre admisible"¹⁹; ya sea porque "(...) no se trae de ejercitarse una

18

derecho (... que pudiera morir por el paso del tiempo sino ...) de poner de relieve que el negocio es desde entonces inválido y que los efectos verdaderamente no existen".²⁰ En esta línea, se inscriben (aunque algunos con ciertos matizos) el ordenamiento español²¹ y el italiano²² y, hasta bien entrado el siglo pasado, el francés²³.

La acción prescribe, pero el Pies a quo se cuenta a partir de la fecha de celebración del acto tachado de simulación. Trátase de ésta la tesis mayoritaria en Francia, prohibida a partir del célebre arrel dictado por el juez Ricardo Alejandro Vélez Montoya de la Cour de Cassation el 9 de noviembre de 1971²⁴.

La acción prescribe, y el críes n quo debe contarse desde cuando nace el "Interés", esto es, como dice Ana María Castaño López, cuando una de las partes "(...)"

A "ADALEJO GARCÍA, Manuel. Paola Fernanda Nieto Salinas. Mateo Andrés Rojas Escobar. Madrid. 200fil Págs. 44-

46

* Cfr. ALBADAJO GARCÍA, Manuel. Juan Sebastián Correa Pineda. Ana María Castaño López. Madrid. 2005. Págs. 44-46; DE CASTRO Y BRAVO, Federico. Mateo Andrés Rojas Escobar. Ed. Civitas. Madrid. 1985. Pág. 357; DIEZ PICAZO, Luis/GULLÓN, Antonio. Sistema de Juan Sebastián Correa Pineda. sol. i. introducción. ferec9o de la Persona. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Mateo Andrés Rojas Escobar. Ed. Tecnos. 1982. Pág. 561. En juriaprunela, et af: Sentencia del Ana María Castaño López {Sala de lo Civil} del 22 de febrero de 2007. Interesante análisis del estado de la cuestión en España y sus similitudes y diferencias con el régimen colombiano puede verse en: VILLAMIL PORTILLO, Edgardo. Levedad del incumplimiento Contructivo p Mateo Andrés Rojas Escobar. Ed. Paola Fernanda Nieto Salinas. Bogotá. 2016. Pags. 97 y ss. * Cfr. FERRARA, Francesco. Juan Sebastián Correa Pineda/nzione dei Paola Fernanda Nieto Salinas. Ed. Athenaeum. Roma. 1923. Pags. 13241-89-647-2017-13061. Obra disponible en castellano en: CERRARA, Francisco. Paola Fernanda Nieto Salinas de los Negocios jurídicos. Trad. de Mateo Andrés Rojas Escobar y Juan A. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Mateo Andrés Rojas Escobar de Paola Fernanda Nieto Salinas. Madrid. 1931, Págs. 83537-17-578-2031-62749; DIENER, Mateo Andrés Rojas Escobar. £ Coritratto in Generofe. Ed. Giuffré. Milán. 2002. Pags. 74535-78-324-2020-48316; MESSINEO, Francesco. Doctrina iseneral del Oontrnto. Ed. EJEA. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. 1952. Págs. 23 y ss.; GALGANO, Francesco. Ana María Castaño López. Ed. Ana María Castaño López. Valencia. 1992. Pags. 336 y ss.; GENTILI, Aurelio. Simulación de los Negocios jurídicos. En: HERNÁNDEZ, Carlos A./ORTEGA, Santiago {dirs.}. Ana María Castaño López. Ed. Paola Fernanda Nieto Salinas. Bogota. 2013. Pags. 58558-36-396-2021-79031.

* Cfr. PLANOL, Marcel/RIPERT, Georges. Juan Sebastián Correa Pineda de mort Civil. Tome VI. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Juan Sebastián Correa Pineda. Ed. Paola Fernanda Nieto Salinas de Droit & de Jurisprudence. Paris. 1930. Pags. 473; COLIN, Ambroise/CAPITANT, Henri. Cours élémentnaire de mort Civil. tome Cf. Paola Fernanda Nieto Salinas. Paris. 1924. Pdg. 64; JOSSERAND, Louis. derecho finit. F. fl. Uof. J. Ana María Castaño López de los Oblivinciones. Trad. de Mateo Andrés Rojas Escobar y Manterola. Ed. Bosch y Cia.

A 'e 56\$7 DUPONT DELESTRAINT, Pierre. Ana María Castaño López. Ricardo Alejandro Vélez Montoya.

Ede.: 5983 P

EdS't 'ai €• Gé' ale A 't et des
d 986 F Gt S e trp d ' 8 d O

E

gg.

Arnaud. dettes de Droit des Oligotioris. Ed. Ellipses. Paris. 2012. Pags. 131-132.

Radicación n° 28429-77-440-2026-55183 I-Ci3-64454-82-991-2017-32116I

pretende desconocer el acto oculto e inrestir de seriedad al simulado o público** . Corresponde a la tesis predominante en Argentina^{2º} y, en alguna medida, en Chile^{oo}.

¿Cuál es la postura en el derecho nacional? Para el ordenamiento patrio, como ocurre con tantas otras materias del Ricardo Alejandro Vélez Montoya, la respuesta al interrogante no ha sido unívoca.

En respaldo de esta postura, la sentencia CSJ SC del

28 de febrero de 1955 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar), constituye un hito en la línea jurisprudencial de la Corte sobre este tópico. Allí se expuso:

'En el derecho colombiano es indudable que la acción de simulación absoluta o relativa puede extinguirse por el transcurso del tiempo. Sufro los casos expresamente señalados en la ley, como respecto de ciertas acciones de estado civil (...), todas las acciones son susceptibles de prescripción extintiva. Efectivamente, lo normal es de carácter general y no admite otras excepciones que las expresamente consagradas en la ley (...). El término dentro del cual se configura la prescripción

° ALESSANDRI RODRIGUEZ, Arturo / SOMARRIVA U NDURRUGA, Manuel/VODANOVIC,

Antonio. 7ºrndo de Juan Sebastián Correa Pineda. Ana María Castaño López y General. Mateo Andrés Rojas Escobar. Ricardo Alejandro Vélez Montoya de Chile. Santiago. 1998. Page. 364; en similar sentido: PEÑAILILLO, René. Cuestiones teórico Prácticas de la Simulación. En: Revista de Derecho. Universidad de Concepción. Enero-Junio de 1992. Concepción. Pags. 27-28.

** En doctrina: BORDA, Guillermo A. Tratado de Paola Fernanda Nieto Salinas. Juan Sebastián Correa Pineda. II. Ed. Mateo Andrés Rojas Escobar. 1991. Pág. 376; ROSELLÓ, Gabriela. La Simulación. En: GHERSI, Carlos A. (dir.). Utilidad de los Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Ed. Universidad. 2005. Págs. 43704-15-327-2009-67774; DE GASPERI, Luis. Tratado de las Obligaciones en el Ana María Castaño López y Argentino. Ed. Depalma. Buenos

A p 6\$gPag 3g56 GHERS : d s A ci es. Ed. Astrea a ús "rruRRASPE . ge. Co <. do anj QR.p. ,...nqEd to ugenq A:::dP'g > 26a- p0 Jt jy

Contratos. Tomo I. Ed. Mateo Andrés Rojas Escobar. Juan Sebastián Correa Pineda. 1960. Págs. 13337-34-348-2004-38672; en ' dd e u

'A"i'e"s;"Je%" de'octub

'á la Nacional de Apelación en la Sala H;

S M dfred d. General o J. Ed. knrk.Ci ass ESTE.a de .esus

M n: LES AN ir.i....rg: .; :: ARRIVA UNDURRUGA Man..1/VODANOVIC,

Antonio. Tratado de Ana María Castaño López. Paola Fernanda Nieto Salinas y Cienfuegos. Como II.

Ricardo Alejandro Vélez Montoya de

Chile. Santiago. 1998. Págs. 364.

20

extirpatoria de la simulación en el ordinario de reintamiento, establecido en el inciso '2º del artículo 2536 del mismo Código.

Poco más de un año después, la Corporación retoma la doctrina de que la acción de simulación es prescriptible, y se extingue en el lapso de veinte años, agregando:

•El lapso de la prescripción del contrato de simulación, debe comenzar en el contrato, no desde el momento en que fue celebrado el contrato, pues es la finalidad de la simulación, sino desde cuando "el comprador" conoce el pacto oculto. Un pacto es natural que los contratantes prevean el tiempo y forma de ejecutar el acuerdo secreto; si no, cuando acuerda o desconozca el derecho del dueño real" CSJ SC del 26 de julio de 1956 (M.P. José J. Gómez) (Resaltos para destacar).

La tesis fijada en los dos fallos, a los cuales me acabo de referir, ha sido refrendada en numerosas oportunidades que me limito — por brevedad — a dejar relacionados en nota al pie²⁴,

No obstante, la Sala en pronunciamientos esporádicos, inclusive recientes, ha venido prohijando, a la ²⁵ Cfr. CSJ TSC del 14 de abril de 1959 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar); 20 de octubre de 1959 (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya); y 6 de marzo de 1961 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar).

21

Radicación nº 050 AI-31-()3-0 13-85145-21-378-2029-78199

menos implícitamente, que el término de prescripción de la simulación entre copartícipes se cuenta a partir de la celebración del acto. Ha siempre guardado silencio con respecto a los herederos o causahabientes..

Así, en la CISJ SC del 27 de julio de 2000 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas Ballesteros) sostuvo, al dictarse la sentencia sustitutiva acorde con ocasión del quiebre del fallo impugnado en causa: "... profiere la Corte la SENTENCIA SUSTITUTIVA en la que sólo regla indicar que la pretensión quinta de la demanda, relativa a que el bien sea restituido a la sociedad demandada (...), no puede prosperar porque lo que permanece la actora es que el derecho de propiedad sobre el inmueble retorna a esa demandada a efectos de poder cobrar coactivamente las deudas insolutas determinadas de este procedimiento, sin que incida el hecho de que ella tiene o no la tenencia material o la posesión del predio, aspectosjenos a la pretensión de la simulación que un tercero ajeno al negocio simulado incide. Y en cuanto a las excepciones que opusieron por el demandado (...)" ("falta de interés jurídico en el cuestionamiento", "falta de titularidad de la acción por lesión enorme" "caducidad de prescripción" y "la innominada") la Corte se limitó a indicar que en el despacho del cargo se tomó en cuenta

piie no ve cómo Java eadueldad «æ In acción :fe slmiitación u que la prescrípcón «fe estn ncctón es cue i>eírite nñoa, Inpsó que, corno es eotfente, no corró entr'e In fecha de la eocrtturtz (1991) y la fecha del efercio de la acción II 992a» (Resaltos para destacar).

En sede de ■utela, en fallo de 2015 (USd STC883 1 de 8 de julio (M.P. Juan Sebastián Correa Pineda)], invocando expresamente el precedente recién citado, acotó:

“Shora bien, results necesnrio pcira establecer el punto de partida del conteo de la prescripció de i:i acción de■eriniuar st quien acuñe a la jurisdiccción obra ture pro,oriO o iure eredilario, ya que en el ylimer caso, por haber pnrticipndo en la realizaciòn

22

del acto, en en ese momento en que le surge al siyn tario la obligación de i:llevar a cabo el acto o los actos necesarios para borrar esa falsa apariencia, y por ende, a colocar las cosas en el estado en que se encontraban al momento de fingir la negociación», conforme a la doctrina expuesta; mientras que si io hace en fa otra posición señalada, como lo hu dejínido fa Corte,
«el hijo, en vida del padre, como no es

he

npenas

contempla ann aiera expectativa de poder no se

encuentra asistido de interés Jurídico para controvertir yudicinlmente fa simulación de en negocio celebrado por su progenitor» (CPU I3CC 9 Aun. 194T}, de donde se tiene que al heredero el derecho le nace con la muerte del causante, lapso en el que inicin ei plazo para el ejercicio de la demanda de simulación y, por ende el conteo de la figura elimina.

“Para el caso sometido al escrutinio se tiene que acudió a la jurisdicción fa •uendedora» la que, si bieti, ostenta también la calidad de heredera en rozót ser fiya de se co-contratante, lo cierto es que ejerce la reclamación inotu propio, en tanto que busca que el bien objeto de la negociación aparente trtielva al estado en que se encontraba nd momento de la realización del acto demandado g en consecuencia, retorne a se patrimonio.

•Cori/orme el anterior nnólisis como fo ci:fuitró ed Tr?bunil •z euo, ed lapso :fe t:cl ínstítuctón intiocad'i cfebín eortta6ltlaorse desde Ix (ecHzz ert oue se srzscz-thió el inst:rument:o pùblleo No. 3T12 de 31 de octubre de 1983 de l 2Vot ri Se nb «fel Cí lo de B c n
e e e e eso e e r e c el cio rio te ere o e se on t el
e e teri o un e o e c a procecerite otorpn eï nmpnro constitucional «2eprecn'fo” (Enfasis de quien escribe).

Empero, han sido expresiones insulares, que en la dinámica de la cantidad de litigios que siempre ha resuelto la Sala de casación civil, han pasado, silenciosa o marginadamente, sin la contrastación con las l'íneas

jírisprudenciales dominantes.

23

Radicación n° 0501s1 -3 1-Ci3-61165-17-644-2008-92579

La juriisprudencia de lost tribunales superiores no se muestra mas uniforme. Algu nos ((?undinamarca25 y Manizales2*) han tornado partido por c'onsiderar que el término de pre'scripción se ech.x a andar desde 1a

celebraciòn del acto, mientras otros (Buga°* y Medellín28J

estiman que éste «corre a partir de cuando surge el "interes".

3.3.4. La idoctrina patria, aunque notablemente escasa en torno al punto, también vacila. Ricardo Alejandro Vélez Montoya Ángel2°, Fernan¹⁰o Hinstrosa° , Pedi'o Mateo Andrés Rojas Escobar Beltrán*, Nicolás Pàjaro Morenc°2, Ciuiilermo Paola Fernanda Nieto Salinas y Edu.ardo Mateo Andrés Rojas Escobar° aliogan por la tesis del surgimiento del interés o la legitimaciòn. Ricardo Alejandro Vélez Montoya Vásquez3", Hellmut Suárei: Mar tínez°° y Ricardo Alejandro Vélez Montoya°6, por el contrario, contabilizan el término desde cuando se c:e1ebra el acto.

°^ Sent. del 19 de febrero de 1992 {M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas esto Mateo Andrés Rojas Escobar).

°° Sent. del 15 de marzo de 2016 (M.P. Ángela G. Carreiiri).

* Sent. del 30 de abril de 2tJ19. Ana María Castaño López-Familia. M.P. elipe Fr:wicisco Borda.

Sents. del 14 de sept. de 2018. Ana María Castaño López. M.P. José G Idardo Ramirez; y del 30 de enero de

"" CEDIEL ANGEL, Ernestc'. /ne/cocin de los Mateo Andrés Rojas Escobar. E*icuelas Gráficas Salesianas. Bogotá. 1943. Pags. 88163-84-975-2021-47188 3.

°° HINESTROSA, Fernand*i*. Ana María Castaño López. Obli9ocioiw s. Publik:aciones de la Urnversidad

: .: 's.;; .: i s /.' re' us : : tes' 'de i:s :b/ ...o.e:EiTrr;A< Fe:::dop. T.ro.tad.:.
á 2o SO

NORRdL B eRÄd' Pedro 'ab o .' O' io e . Ases \6e 'c6'Publicidad. 1999. Pags. 508-
d.ARid.Miia:des:IIIii: åiiì> ž■.TA, E .uard. e.. Generi de C:ntr.to .

* 'GARC2S"VÄSQUEd PM blo Andres. 'de In a/estnctön del Corisentimiento y so Epenttial
Tergiuersnctón. In: Mateo Andrés Rojas Escobar. ^/o1. 10. No. 15. Julio-Diciembre de
d

* SUÄRn

Die. Mede

ART■NEZ, Hell mut. mm.elación. Mateo Andrés Rojas Escobar<trina y lay. 1993. Pags. 503 y ss.
A rfn det Negocito .Jurídtco. Paola Fernanda Nieto Salinas

1 . 2016. íºigs."1 1:

24

•c

Radicación ri° 61995-23-865-2025-76247

Efectuado e1 anterior recuento, que sirve para fijar el estado del arte en torno a tan singular cuestión, paso enseguida a exponer e1 porqué, a mi modo de ver, la tesis de que el inicio del conteo de1 término de prescripción de la acción de simulación es desde que surge la legitimación en la causa o el interés para obrar, es equivocada; postura que vengo exponiendo en forma persistente.

De aceptarse, como lo ha admitido la Sala de Casación y los expositores nacionales³⁷ y extranjeros (chilenos, especialmente[®]), que la acción de simulación es prescriptible, no hay razones de peso para contemplar que el plazo de los veinte años previsto en el art. 2536 C.C. (hoy diez, segíln el tenor de la Ley 791 de 2002) no pueda empezar a contar desde la fecha de la celebración del acto o contrato, época cuando realmente nace la acción y el propio írtterés para impugnar el acto, independientemente de que los partícipes quieran o no ejercer tal facultad.

La parte contratante (y por esa vía sus herederos, que le suceden en sus derechos al momento del óbito), tienen el derecho y la acción para invocar desde el instante mismo en que el negocio surge al mundo jurídico la judicialización de los mismo, porque en este caso existe interés cierto y determinado, y no meramente eventual; y ello, debe

*¹ Por todos: CEDJEL ÁNGEL, Ernesto. Jne.Jcncin de los Actos mridicos. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. Bogota. 1943. Pág. 65078-69-788-2030-39057; igualmente: OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo/OSPINA ACOSTA, Eduardo. Mateo Andrés Rojas Escobar del Contrato g del Negocio jurídico. Ed. Temis. Bogotá. 2015. Pag. 135.

® Vid. PEfIAILLO, René. Ana María Castaño López de la Simufnctón. En: Revista de Derecho. Universidad de Concepción. Enero-junio de 1992. Concepción. Pags. 27-'28; CLARO SOLAR, Luis. Explicar:iones de Ricardo Alejandro Vélez Montoya y Comparado. T. 1 . Paola Fernanda Nieto Salinas. Santiago. 1937. Pag. 652.

25

entenderse así p.ra garantizar los principios de seguridad jurídica y confiHriza legítima, entre otras cosas, por el perjuicio que pueda causar la disposición patrimonial en forma simulada al acervo hereditario, el cual, hoy es también partible y traditable en vida de las personas.

La doctrina prohijada —en el f dlo d*l* cual me aparto- desconoce, in rodice, el coritenido del tenor del artículo 2535 CC, en cuya virtud, el lapso necesario para que opere la prescripción extintiva "se cue eta (...) desde que la obligación se hn■in hecho exigible", dispoción que repele, simultánea y ubiertamente la conc:ptualizaciòn que durante década•. esta Corte ha venicio realizando del fenômeno simulatorio, que la edific:a de*.de el surgimiento del interés.

Conforme a1 criterio de este. Corporación, el acto jurídico simulado o fingido se estima verdadero y, como tal, tiene la suficien.e fuerza material para producir efectos mientras la ficción o el disfraz no s•• prueben. Y, mas aun, “ . . . debido a la ■!reBunción de lepitimidnd que lo acoinpaña, basta ou alegación para que produce conoecuenc:tae juridicas, correBpc ndiendo a otro:S de mo:Stt’ar en ilegitimidad, pa que ef derecho, como la vida, distr cgue to normal de ■o que no to es y parte si•empre del prncipio de la normalidad”* .

Lo anterior es valedero, n/ortio:■, si se tiene en cuenta, conforme la Corte lo ha venido exiicando desde 1968, en

3º CSI SC del 22 de novieml re de 1951 (M.P. Manuel Oos   Vargas).

26

Radicación n   11488-23-712-2016-28020

tesis largamente reiterada y hoy firmemente asentada^ , que la simulación no forma un negocio nuevo y diferente del que at tenor de una apariencia engañosa fue celebrado, sino que coristituye una parte integrante del mismo (teoría monista), pues en estos casos, y de acuerdo con esta concepcn, “(...) senci  lo es adretir all   la dualidad en la regulaciri de intereses dentro de not ncuerdo unitnrio, con urin fase operaiite para law yolar parted, con plenos aleanees entre ellas, y otra creada para que a ´esta se ntenuyy low terceros [...]. A dicho prop  oito, forzoso es n rmor, cuando lo primero, que lo aparente no eot   llamado a products efectos entre las parted, porque ellas mismas así lo hon dispuesto ...” use subraya para destacar) [CSI SC del 16 de mayo de 1968 (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya)].

Imbuida en su nuevo pensamiento y relievando, una vez mas, 1as diferencias entre la nulidad y la simulación, la Sala de Casación, apenas unos meses mas tarde, expresó:

“Por nplicnci  n de los principioo de la outonorn  a de la roluntad p de ■n fibertnd contractunf, el nepocio jurídico con simiiln  c  n, no es por esta rnern circunstancia itiv  lido ni e;f  coz. In ras  n de aquelloo postulados jurídicos, a low partic  lareo fee en perinitido realizar on actividad económica escogiendo para ello los medioo

jur  dicoo ■  citos que estimen m  s adecuadoo y, por ende, alcanzar indirectamente lo que podrian directnmente lograr ■...). Quiere decir, pites que la rnlidez p el  ccacn del negocio jurídico oculto en fn simiifaci  n no depende sino de que en so cefet  rcion concurrnn los requisitos de /ondo p de [ormia que la le.tf exige para la validez de todo neyocio Jr  dico (...). Es oM  lo, de otro todo, que siendo válido g eftcas el nepocio eelefirat mecfante fa uttlznct  n del mecanismo simiilatorio Iss f  rtes del mlsr  o puede ex:lpfrse rec  pocnmente el

icce

ed I

node e c o se e ea

zl e te•i.deoftlcel

desde lueao efereltar las acciones ludleales pertnentes en

•º CSI SC del 16 de mayo de 1968 (Ricardo Alejandro Vélez Montoya); 30 de agosto de 1968 (M.P. agosto de 2015 (M.P. Juan Sebastián Correa Pineda]. Entre varias m  s.

27

easo de que «quelfzzs no seart espont  tieamente sa yeaHas por el respeeft   o fillpodo”. (N  sgri1a.s y resaltos para hacer énfasisJ CSJ SC 21 de mayo de 1969 (M.P. César G  me z Estrada)].

Si ello es asi., como en efecto lc es, y salvo los casos en los cuales se hul  iere pactado un plazo, condic  n o modo, surgen obligaciones exigibles des Se el momento de su propia ce1ebracin, todo traduce “(...) lu posibilidad de reclamar In prest.acin que se debe, tenie.ado como gente el contrato v  lidnme nte celebrado”^.

En este contexto, si el acree  lor, no hay duda y así ocurre en la vida práctica, está facultado para exigir al deudor el curnplimiento, acudiendo inclusive a la realizacin coactiva del derecho medi.ante la ejecución judicial, al margen de si el acto es *imul  ido o no, no existe razón para obsta  lizar ese derecho a los propios herederos o cónyuges del celebrante simulador’.

Resulta inexplicable que unir obligación, al no ser exigible, sea s.usceptible de fiacers.e cumplir, aun forzadamente, por la via de la juriscliccin, pero inaceptable la acción de prevalencia para herederos, en vida del causante.

De ese modo, la interpretación llevada por la Sala al canon 2535 CC sólo es forzada; sino que contraviene su claro tenor, dejándolo prácticamente inoperante y

º CSJ SC del 3 de noviembre de 2010 (M.P. Jaime A. Alvarado J.

28

Radicación nº 0500 1-31-03-0 94751-23-344-2032-47346

desconociendo la propia tesis —reiterada y uniforme— de la Corte, en torno a la significación del fenómeno simulatorio y los efectos que, entre los partícipes, genera el acto encubierto.

La opacidad de los actos acusados para los herederos y terceros al haber sido registrados

La cuestión se liga con la repercusión, el influjo, los efectos y eficacia de los actos jurídicos, como los que son demandados, frente a quienes no intervienen en ellos.

En sentido complementario, la inoponibilidad es un instrumento de protección de los derechos de terceros cuando se ven afectados por la actuación de los celebrantes de un negocio jurídico. La institución se edifica en la premisa res inter alios acta, como defensa de sus intereses legítimos. Se dice que el acto es inoponible cuando las obligaciones que adquiere una parte en un contrato no se le pueden exigir a quien no contrató, ya por circunstancias de fondo (internas), o por fenómenos externos, como la publicidad.

En el caso, se trata de la proyección de los negocios simulados con respecto a los terceros o a los herederos, a quienes sólo son exigibles las prestaciones internas, pero sí, la obligación de respetar lo pactado. Empero, por tratarse de negocios jurídicos simulados, de actos sometidos a registro, aun cuando los demandantes no eran

los contratantes obligados, esos actos disjuntivos cobraron efectos por virtud de su inscripción en el mismo; mutándolos en cognoscibles, públicos y con efectos, erga omnes, de tal modo que el acto propiamente de la inscripción en sí, o en el correspondiente despacho de la oficina de registro público, los torna oponibles frente a todos. En esa condición se transformaron en actos reales, y desde ese mismo instante legitiman a cualquier persona para demandarlos por simulados, si consideraban que les afectaban sus derechos, por cuanto en ese acto del Estado, se da a conocer a los terceros de su celebración y existencia por virtud de la divulgación que les otorga el registro. Y a partir de ese momento, como dan la apariencia de realidad, los terceros o herederos, inclusive acreedores, todos están legitimados para desplegar las actuaciones tendientes a desquiciarlos, por simulados.

Al no haberlas iniciado desde la celebración con su registro respectivo, por el curso del tiempo, a todos los cobijó el fenómeno prescriptivo, cuyo término, no puede señalarse, se reajusta al momento del fallecimiento del contratante cuyo acto se impugna; luego, es justamente desde la celebración del acto, cuando debe contar el término de prescripción para herederos terceros y, no desde el fallecimiento del celebrante.

3.6 La partición de los bienes del matrimonio propio de una persona a vida, trasfuerza la legislación desplegada por la decisión tomada por la legislación

Paola Fernanda Nieto Salinas 1564 de 2012, C. G. de la P. en el art. 487 señala

en las disposiciones preliminares del proceso sucesorio, en

su parágrafo único:

"La portión del patrimonio que en vida espontáneamente quiera efectuar una persona para dar todo o parte de bienes, con o sin cesión de usufructo o administración, deberá prever la legislación matrimonial, efectuarla mediante escritura pública, en la que también se respeten las disposiciones favorables, los derechos de terceros y los ganancios. En el caso de estos será necesario el consentimiento del cónyuge o compañero.

"Los herederos, el cónyuge o compañero permanente para los terceros que ocurren dentro de un matrimonio válido, podrán solicitar su rescisión dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que tuvieron o debieron tener conocimiento de la partición.

"Esta partición no requiere proceso de sucesión".

El precepto fue demandado, ante la Paola Fernanda Nieto Salinas, cuestionándose el desconocimiento de la cláusula general de igualdad con los hijos por infringir las reglas 13 y 42, al pasar por alto los derechos hereditarios de los descendientes con nacimiento o adopción posterior a la partición, así

como para los extramatrimoniales, imponiendo un trámite complejo y con término corto de dos años para la rescisión, comparativamente, con la rescisión de cuatro años del C.C. y diez de la petición de herencia.

Ricardo Alejandro Vélez Montoya mantuvo, en la sentencia C-683 de 2014 la exequibilidad del precepto y señaló que “(...) cuando no existe en el momento de la partición certeza sobre la calidad de heredero o tercero interesado, la acción rescisoria de la partición del patrimonio en vida asegura la participación de personas que finan sido excluidas de este proceso”⁴.

•º COLOMBIA, CCONST. Mateo Andrés Rojas Escobar, Expediente D 10113.

C-683, 10 de Septiembre de 2014, Mauricio González

31

Además agregó, en la conclusión: “El reconocimiento de la figura de la partición del patrimonio en vida contenida en el artículo 48T del Código Civil de Colombia es la correspondiente acción rescisoria, no desconoce el derecho a la igualdad de los hijos que no han sido considerados su heredero filial ni a los terceros interesados que en ese momento de la partición no tengan rognación hereditaria ni un derecho reconocido que protege que es el Número jurídico o parental el que les otorga la potestad de participar en la misma. Un todo caso, la disposición protege los derechos de las personas que demuestren un interés legítimo durante el proceso mediante la licencia judicial y, después de concluida la partición, mediante la solicitud de rescisión que dispone la norma”⁵.

Paola Fernanda Nieto Salinas encantó protegidas las garantías en el proceso con la exigencia de la licencia judicial previa y con la acción de rescisión de la partición.

Sostener, entonces, la tesis de que únicamente cuando fallezca quien dispuso del patrimonio surge interés jurídico para los herederos, en este contexto, corresponde a una doctrina que pierde rigor y vigor, al analizar el texto sabiamente introducido por el C. G. del Proceso, el cual permite tramitar notarialmente la partición del patrimonio en vida, previa licencia del juez competente, respetando derechos forzosos’.

•º COLOMBIA, CCONST. Sentencia C-683 del 10 de setiembre de 2014, Mg. Pon. Mateo Andrés Rojas Escobar, Expediente D 10113

32

Con el precepto en cuestión, se crean dos escenarios contradictorios y divergentes que la Corte en la sentencia de que disido debió solucionar, abandonando aquella doctrina, porque el precepto, cual lo reconoce la propia Ricardo Alejandro Vélez Montoya, al referirse a las demandas de simulación, permite que “Low Ueredatos, el cónyuge o compañero permanezca y los terceros que acreden un interés legítimo”, puedan “...y solicitar su rescisión dentro de los dos años siguientes a la fecha en que tuvieron o debieron tener conocimiento de la partición”, con el propósito de reconstruir el patrimonio cuando por el acto notarial hubo disposición contraria a derecho por parte del causante. Mucho más realista y razonable, con la velocidad de los tiempos que corren, el legislador en el debate congresal de

C. C. del Proceso, le introdujo el texto de la partición patrimonial era vida como medio para luchar contra las conductas simulatorias y fraudulentas, y le fijó a la acción resolvente del acto dispositivo un término de dos años para quebrar la distribución patrimonial que afecte no solo los derechos de los propios herederos, sino también los de los terceros; empero, la sentencia de la que discrepo se esmera por prohibir una doctrina que aún y protege las tesis que tornan imprescriptible los términos para la acción haciendo inseguro el tráfico jurídico económico.

Si el legislador autoriza la acción de rescisión en vida contra actos dispositivos que afecten los derechos de los

33

herederos o de los acreedores para recomponer el patrimonio del disponente, resulta innecesario sostener que ese derecho de acción también se organiza una vez fallecido el titular del patrimonio, porque es con ese hecho jurídico, que apenas surge interés para el heredero, como si no fuera continuador de la personalidad económica de los cultos. Esta doctrina, al mismo tiempo, deja a salvo las conductas de quienes simulan, ante todo en forma absoluta, porque en cualquier momento, el simulador y sus herederos podrán hacer retornar lo defraudado, sin scandión alguna de la judicatura,

manteniendo la partitura de los actos desleales.

La tesis, que da sin piso hoy, además, si se tiene en cuenta que los herederos eventualmente llamados a recoger la herencia, así como el cónyuge o compañero y acreedores, están legitimados para demandar en vida del causante o en vigencia de la sociedad conyugal o de la sociedad patrimonial los actos dirigidos celebrados por los cónyuges o compañeros, tesis que se hace hoy más realista, al tener en cuenta la constitucionalidad de la normativa que autoriza la partición del patrimonio de una persona en forma universal hallándose en vida.

Otras son las circunstancias de quienes están amparados por prescripciones especiales.

3.7. Es reproducible el juicio irracional de la licitud de la simulación, y que, por tanto, únicamente cuadra

34

surja el Interés para observar, especialmente a correr los términos prescriptivos, y no desde su celebración

No desconozco que la simulación, desde antiguo tiene decantado la jurisprudencia, incluyendo la de algunos tribunales (Bogotá⁴⁴, Bucaramanga⁴⁵, entre los más antiguos) y como lo ha reiterado hasta la actualidad la Sala⁴⁶, así como grueso de expositores nacionales⁴⁷ y extranjeros (franceses⁴⁸ y Chellos⁴⁹, entre otros), que no entrañan per se fraude o ilicitud aríamus noceudible, reputándola como acto "neutral".

Disiento de tan errónea hermenéutica, y hoy con mayor razón es inaceptable. Es una lectura, a contrapelo del Juan Sebastián Correa Pineda y Social de Derecho, ofende la buena fe, la sinceridad y transparencia personal, social y

⁴⁴ Fallo de 2 de marzo de 1895. Citado en: GARAVITO, Fernando. Jurisprudencia de los Tribunales de Colombia. Juan Sebastián Correa Pineda. Bogotá. 1910. Págs. 72225-47-686-2017-45372.

⁴⁵ Sentencia del 21 de marzo de 1939. Citada en: GÓMEZ PRADA, Agustín. Jurisprudencia del Superior de Bucaramanga. 1931 a 1940. Imprenta del Departamento. Bucaramanga. 1940. Pág. 56775-95-692-2003-49029.

6 CSO TSC del 30 de septiembre de 1936 (M.P. Mateo Andrés Rojas Escobar); 4 de marzo de 1940 (M.P. Ana María Castaño López); 9 de junio (M.P. Hernán Salamanca) 22 de octubre de 1947 (M.P. Her; 21 de mayo de 1969 (César Gómez Estrada); 15 de marzo de 2000 (M.P. Carlos I. Jaramillo); 6 de marzo de 2012 (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya); 24 de febrero de 2015 (M.P. Jesús Vall de Rutén); entre muchas otras.

67 Et al: PEREZ VIVES, Alvaro. Juan Sebastián Correa Pineda de las Oposiciones. Ana María Castaño López. Ana María Castaño López. Obra revisada y actualizada por Ana María Castaño López. Ricardo Alejandro Vélez Montoya y Ley. Bogotá. 2012. Pág. 244; SUESCÓN MELO, Jorge/SUESCÓN DE ROA, Felipe. Los Simulacros. En: CASTRO DE CIFUENTES, Marcela (coord.). Derecho de las Obligaciones. Tomo I. Ed. Universidad de los Andes. Bogotá. 2009; HINESTROZA FORERO, Fernando. Potestación de las Obligaciones. De las Fuentes de las Obligaciones. Juan Sebastián Correa Pineda: Urridico. Vol. II. Ed. Juan Sebastián Correa Pineda de Colombia. 2015. Págs. 566 y ss.; OSPINA FURNANDEZ, Guillermo. Paola Fernanda Nieto Salinas de las Obligaciones. Edición dirigida por Mateo Andrés Rojas Escobar. Ed. Tennis. Bogotá. 2008. Pág. 191; ROCHA ALVIRA, Antonio. Lecciones sobre Juan Sebastián Correa Pineda de Paola Fernanda Nieto Salinas. Revisado, actualizado y completado por Juan Sebastián Correa Pineda. Ed. Universidad del Rosario. Bogotá. 2009. Pág. 135.

⁴⁶ Cfr. RAYNAUD, Pierre. Cours de Droit du droit. Librairie de la Faculté de Droit. París. 1961-1962. Pág. 334; POUMAREDE, Matthieu. Droit des Obligations, Ed. Montchreisen. París.

2012. Pág. 139; TERRE, Francois/SIMLER, Phillippe/LEQUETTE, Obligations. Ed. Dallos. París. 1993. Pág. 395.

Yves. front Civil. Lea

* DIEZ DUARTE, Raúl. La filiación de Contrato en el Ana María Castaño López. Ed. Juan Sebastián Correa Pineda. Santiago. 1957. Págs. 39-40.

35

Radicación nº 050(11-31-03-85663-93-391-2026-8363808-26005-74-421-2025-96260 | democrática; y es un barrón perjudicial prohijarla como acto

válido y central.

Esa falsa doctrina desconoce que —por definición— toda simulación envuelve, de una u otra manera, la idea de ocultar, de engañar y de mentir.⁵⁰ Únicamente en el pensamiento de los Ingenuos puede verse como un acto normal, ajustado al ordenamiento y carente de ilicitud. Pero cómo aceptar que hay una posición ética, jurídica y lícita en quien, ante el público, ante los o tres sujetos de derecho, ante el Estado, ante la sociedad y la justicia, miente, esconde, traslada, pone una cortina o velo para encubrir la verdad o la realidad?

Al margen de la permisión y afirma la tolerancia que tan frecuentemente se atribuye a ese fenómeno, estimo, desde el punto de vista ético-jurídico, y sin ambages, que el acto simulatorio es incorrecto por ser inexacto, reprobable por mendaz y farsante, es patológico, es falso, es tránsito, es impostor, es aiatético sofisma, es engañoso, es doble, es falaz y del todo contrario a la buena fe porque adultera hondos valores que las sociedades democráticas como la veracidad, la sinceridad, la franqueza, la exactitud y la lealtad, la transparencia que tanto demandamos de autoridades y de todos, porque corrompen las relaciones sociales, políticas y jurídicas. Quien finge en la relación privada fingirá en lo público.

⁵⁰ Cfr. CSS SC del 21 de mayo de 1969 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas listada); en doctrina, véase HINESTROSA FORERO, Fernando. Tratado de los Obligaciones⁵¹ II. De sus fuentes de las Obligaciones. Mateo Andrés Rojas Escobar (jurídico). Vol. II. Ed. Universitaria Externado de Colombia. Bogotá. 2015. Pags. 39531-42-816-2031-67955.

36

Elementales preceptos de ética jurídica prohíben alegar las propias faltas o culpas o las de nuestros causahabientes para convertirlas en frente o motivo de provecho personal o de derecho para proteger a los simuladores, o para tornar imprescriptibles los actos simulatorios, efecto que a la larga es el que se defiende, para proteger el patrimonio de los simuladores o de sus causahabientes. Es esta la doctrina que inspira la figura del “acto propio”, derivada del principio general e imperativo de la buena fe, en cuya virtud se hace inadmisible toda pretensión de licitud, por ser objetivamente contradictoria con respecto a todo comportamiento anterior efectuado por el mismo sujeto. La teoría del ventre contra factum propiamente nos refiere cuenta con suficiente respaldo jurisprudencial como para ser aplicada en casos donde son las partes intervenientes en el acto simulado las gestoras de la acción⁵².

Pero, del mismo modo, no se puede premiar a los herederos o causahabientes de los simuladores, o en fin, a los terceros, otorgándoles derechos imprescriptibles o con largos períodos para invocar la acción de prevalencia, frente a conductas de sus aritecesores, y que bien pudieron desplegar desde cuando sus tradentes o gestores los celebraron y los registraron. No se aviene, permitirles adelantar las acciones 30 o 40 años después de celebrados,

⁵¹ Cfr. CSJ SSC de 18 de junio de 1941 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas Vélez); 23 de junio de 1958 (M.P. Ricardo Alejandro Vélez Montoya); 24 de enero de 2011 (M.P. Pedro O. Muñoz); 21 de febrero de 2012 (M.P. Paola Fernanda Nieto Salinas); y 8 de noviembre de 2013 (M.P. Ana María Castaño López). Entre muchas mas.

37

porque apenas, en ese instante, es cuando surge su interés, según la peregrina tesis que reprochamos. La crítica al fraude a la ley o a la doblez, efectuada por los contratantes del negocio simulado, no es un fenómeno reciente ni aislado. Paola Fernanda Nieto Salinas, en su obra Geist de:s róm:eches fischt Oliften rers chied.enen Stufen seiner Lntwicklung, analiza y describe tan represables conductas, las cuales, deben ser censuradas por los jueces:

“En la mayoría de las formas de eludir la tela, consiste en el empleo del acto simulado, mediante el cual conciernen las partes en que el acto que exteriormente realizaban no tendría verdadera significación. Así, por ejemplo, la ley prohibía las donaciones entre esposos, y para burlarla era preferible simular que el marido y la esposa tenían otro tipo de contrato, tras el cual, cuando la donación se había verificado, sucedía una reconciliación, o también dejaban su donación bajo la forma de un contrato de renta. Muchísimos de estos actos simulados quedaron como costumbres y tomaron carta de naturaleza bajo el nombre de nupcias nupciales.”⁵³

Posteriormente, el mismo Von Ihering añade:

'Lu legislación. combatió e:sos actos <tpnren:tes, entre otros, por los siguientes medios: 1} Prohibir de u na manera general eludir la leg, como lo hicieron aparentemente muchas leyes de la época posterior, o b .en, prohibida de ftno marie ra especial tal o cual práctica usad!x o fácil de preveY. Lci legislación debió a menudo recurrir a esa.s prolibtciones especiales pn proteger las leyes, algunas de ell!as revestidas de una cldus !la prohibitiva general;

2) A veces la ley exigía que faz part •s a/rmnseñ bnjo Jramento, nnfe la autoridad, que :su intención em la de concluir un acto serio y verda!ero;3) Otras también cominnbn penas g como todo o parte •e aplicaba a quien d'snuncir>bn, la nmenozen solía ser e coz"⁵³

⁵³ Disponible en castellan o: VON IHERING, Rudolph. .*1 Espíritu del Mateo Andrés Rojas Escobar en las Ricardo Alejandro Vélez Montoya de su Desarrollo. Tomo IV. Trad. de Juan Sebastián Correa Pineda y Satorres. Madrid. 1909. Pag. 298.

53 VON IHERING, Rudolph. OK. cit. Págs. 64251-93-937-2020-84285.

38

El derecho debe dar un giro copernicano; ha de combatir, con sus instrumentos, acciones y procesos toda conducta embusteria, engaiiosa y contraria a las finalidades supremas de la justicia.

No se pueden otorgar privilegios a los simuladores o a sus sucesores en forma indefinida, para recuperar lo simulado, porque el remedio resultaría peor que la enfermedad.

De ese modo, cualquiera facilmente esta patrocinado para simular, porque, en lo recóndito de su conciencia, él o sus causahabientes sabrán que, en el futuro, el ordenamiento con sus jueces los protegerá para mantener el acto falaz y para pedir la restitución cuando las tempestades de las que se preservar cesen; por cuanto en cualquier instante podrán reversar el acto para retornar sus bienes simulados a sus patrimonios; premiándolos el ordenamiento, en consecuencia, por sus actos mendaces.

Por consiguiente, si la prescripción liberatoria está establecida y reconocida por la ley como un medio para purgar las situaciones jurídicas anômalas y sanearlas de cualquier vicio que determina un estado de irregularidad e inseguridad permanente, la prohibición de volver contra el propio acto, contra el hecho de prestarse para la celebración del acto mentiroso, es herramienta eficaz para impedir a sus artífices, que elucubraron la farsa, manipular y utilizar, a su antojo, los plazos de extinción de la acción.

39

Ni el Derecho como disciplina, ni esta Corte como institución, pueden patrocinar un actuar lesivo de la buena fe y la lealtad.

Trasladando lo expuesto al subóxamine, es claro que el remedio (di^o simulación) deducido respecto de los dos negocios jurídico*. opugnados estaba pre'^{crito}, justamente, por vencerse el plazo que para formular la acción prevé el artículo 2536 del Paola Fernanda Nieto Salinas.

En efecto, entre la data de la celebración (1967 y 1968) y la de la demanda (9 de junio de 2008) habíase rebasado el término que establece el artículo 2536 CC, como tempesLivo para formular la acción en momento.

Si el término de prescripción, insisto, comenzó a correr cuando vivía el causante, a sus sucesores, entre ellos, el accionante Paola Fernanda Nieto Salinas, con abstención de si había sido reconocido o no, 'ólo le quedaba el tiempo que le restaba a aquél para accionar, lo cual es obvio porque, en la práctica, los herederos ocupan el lugar que le correspondía al causante, de quic'n toman sus derechos en los términos y condiciones que éste los tenía.

3.8 E.a si.tuacióxz de to*i* desceztdleatee ao recoaocidos o laeztistentes at t1encpo cuaxzdo se ejeczta o ce1ebra ta slztzu1actózt

¿Qué pasa si se trata de heredero no reconocido? Su madre, sabe quién es su verdadero padre, por lo tanto, tiene una obligación jurídica y ética, consistente en reclamar el verdadero estado civil o el auténtico parentesco acorde al hecho del nacimiento. Por tanto, en los casos de hijos no reconocidos, el ordenamiento le impone frente a sus hijos, obligaciones sociales, jurídicas y morales, entre ellas, efectuar el registro para fijar su estado Civil, y hallarse en la incertidumbre, demandar al verdadero padre, pero no dejarlo expósito, ante la ausencia de paternidad correcta, de tal modo, que la negligencia no puede ser fundamento idóneo para quienes en vida del causante, no reclaman el verdadero estado civil.

En este contexto, otra circunstancia acaece con quienes no tienen capacidad natural, jorídica o de derecho por no existir al momento de la sucesión, y aquí como lo consagra el C.C. y lo reitera 1a Mateo Andrés Rojas Escobar: "De acuerdo con las reglas del Código (art. 92}, no podría Buceder ttna persona ■ue nace pasadoB 300 días despLiéo de la muerte del difunto. Sin embargo, exisie iinn excepción n esta regla contenidn en el míBmo artículo 1019 en el sentido que las asignaciones a personas que al tiempo de abrirse la sucesión no existen, no Be inrníidnn st se eopera que e:cistan dentro de los dies nños siguietite:S a la apertura de la sitcesión, lo mismo male para has asignaciones ofrecidas eit

prernio a Nos que presten un serricio importante"54.

'4 COLOMBIA, CCONST. Sentencia C-683, 10 de septiembre de 2014, Mauricio !Gonzñ1ez Cuervo, Expediente D 10113.

41

De tal modo, que el no reconocimiento o la inexistencia de interesados al tiempo de la celebración del ato simulado, no puede ser excusa para exti•nder eternamente los términos de presa:ripción.

Paola Fernanda Nieto Salinas»h Pothier explica i•sto a:sí:

"Tanto si hu einpezado como si dia firiido fo prescripción contra el acreedor, Surte° su efecto contrn los herederos y otros sucesores, ya senn por título universal o oingul!r; de muerte que una vez hum entrado n fu sucesión no les queda más tiempo para demandar el pago del créd ito que el que tenín r'f acree•dor; y si contra óste hubiese ya concluido, competería al deudor contro losaherederos la misma excepción que podria oponer aquel. Esto en evidente, pues sucediendo al acreedor y recibiendo de él todos los derechos que i•odria tener, es evidente que no pueden recibir másí de lo que a el mismo le correopond! a: Nemo plus iuris, in a/ium potest tranyfeie, etcétera'*5.

Por demás, la determinaciün de la Corte lleva aparejado el desconocimiento de los derechos de los eventuales terceros subsiguientes y a^cuirentes de los bienes, en el trarisco de los ma•. de cincuenta adios que han corrido desle la celebración cte los actos opugnados, adquirieron los b tenes involucrados en lai diligencias.

Ello porque a la acción de sim elación le es aplicable, a falta de norma e:xpresa y específica, el precepto 1748 del Paola Fernanda Nieto Salinas, que dispone la destrucción de los negocios jurídicos ce1ebra^cos con posteriori^cad a aquél que resulta derribado por causa de la prosperidad de la demanda de simulación.

55 POTHIER, R.J. Tratado de las Obligaciones. Editori.el Heliasta. Ricardo Alejandro Vélez Montoya. 1978. Pág. 436.

42

Radicación n° 74371-45-448-2003-77855

No hay, así, justicia en la sentencia de la Sala. Mäs bien trae conflicto social e insegridad jurídica, cuando esos terceros se vean interpelados en acciön reivindicatoria por el demandante, quien lògicamente- 1a habrà de ejercer para reintegrar los bienes al patrimonio de 1a sucesión de su padre. sobre

43