Providencia recolectada por GMH Abogados
Adquiere nuestra suscripción en
www.gmhabogados.com/tienda
WhatsApp 313-8836491

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado ponente

SC1971-2022

Radicación n.º 73319-31-03-001-2018-00106-01

(Aprobado en sesión de veintitrés de noviembre de dos mil veintidós)

Bogotá, D.C., doce (12) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

Se decide el recurso de casación interpuesto por el convocante frente a la sentencia de 6 de agosto de 2020, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el proceso verbal que promovió Alfredo Silvestre Reyes contra María Norma Perdomo Rivera.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones.

El actor pidió declarar que son absolutamente simulados: *(i)* el contrato de compraventa instrumentado en la escritura pública n.° 436, otorgada el 15 de septiembre de 1991 en la Notaría Única de Ortega (Tolima), mediante el cual transfirió a María Norma Perdomo Rivera el predio rural denominado “El Oasis”, con folio de matrícula n.º 360-13668,

ubicado en el municipio de Guamo; y *(ii)* el contrato de arrendamiento, «*suscrito entre Alfredo Silvestre Reyes como arrendatario y María Norma Perdomo Rivera, como arrendadora, sobre el citado predio denominado "El Oasis"*».

Asimismo, reclamó que se ordenara a su contraparte «*reintegrar* (…) *la suma de $270.000.000, originados en la venta de los 18 lotes de terreno que fueron cedidos a la demandada como parte del pago del precio de la venta de la porción de terreno segregada en menor extensión del predio "El Oasis" por el consorcio Llano Grande*», junto con «*los intereses moratorios a la tasa fluctuante que certifique la Superintendencia Financiera*».

2. Fundamento fáctico.

2.1. Los litigantes convivieron «*en unión libre*» entre los años 1989 y 2011. En los albores de ese vínculo, el actor dijo vender a su compañera permanente «*varios inmuebles de su propiedad, entre ellos el denominado "El Oasis"*», mediante contrato de compraventa contenido en la citada escritura pública n.° 436 de 15 de septiembre de 1991.

2.2. El referido convenio «*fue simulado, por cuanto a más de no haberse pagado el precio de venta ($2.300.000) por parte de quien ostenta la calidad de compradora* (…)*, tampoco hubo entrega de la posesión de ninguno de los inmuebles contenidos en la citada venta, menos del denominado "El Oasis", toda vez que la intención* [del demandante] *fue la de eludir algunos compromisos económicos*».

2.3. Para la época de la negociación, «*la señora María Norma Perdomo Rivera* (…) *no tenía recursos económicos para poder*

sufragar el precio», debiéndose añadir que, con posterioridad a la celebración del contrato ficto, el actor continuó ejerciendo actos de señorío sobre la heredad que dijo transferir a su compañera permanente.

2.4. Con el fin de «*aparentar en mejor forma la citada venta simulada ante terceros, se convino entre* [el demandante] *y la acá demandada simular en igual forma, esto es, de manera ficticia* (sic), *contrato de arrendamiento sobre el inmueble denominado "El Oasis", para así justificar ante terceros el hecho de que* [el demandante] *continuaba y continúa poseyendo el inmueble*».

2.5. Dando cumplimiento al pacto secreto «*la señora María Norma Perdomo Rivera reintegró* [al señor Silvestre Reyes] *bajo la figura disfrazada de la donación, los bienes que le fueron transferidos simuladamente, a excepción del predio denominado "El Oasis", a través de la escritura pública 264 de septiembre 25 de 2018* (…) *reconociendo así la venta simulada que se le hizo*».

3. Actuación procesal.

3.1. La demanda (reformada) fue admitida por auto de 27 de noviembre de 2018. Enterada personalmente de ese proveído, la convocada se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las defensas denominadas «*excepción previa de prescripción de la acción*»; «*inexistencia de causa para demandar*»; «*ausencia de simulación*» y «*buena fe*».

3.2. En audiencia de 25 de julio de 2019, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Guamo denegó íntegramente el

petitum. Inconforme con esa determinación, el señor Silvestre Reyes formuló recurso de apelación.

SENTENCIA IMPUGNADA

El tribunal confirmó lo decidido por el funcionario *a quo*, con apoyo en las siguientes razones:

(i) En cuanto al contrato de arrendamiento, «*no puede pasar inadvertida la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Ortega, Tolima, el pasado 24 de mayo de 2019, en el proceso de restitución de inmueble arrendado adelantado por la aquí demandada, María Norma Perdomo Rivera, contra el acá actor, Alfredo Silvestre Reyes*», providencia en la que «*se resolvió "declarar no probadas las excepciones de fondo" denominadas "contrato de arrendamiento simulado"* (…), *razón por la cual se declaró legalmente terminado el contrato* (…). *En ese orden, dilucidado por un juez competente lo atinente a la simulación del contrato de arrendamiento, no es posible volver sobre el punto, pues tal cuestión quedó zanjada*».

(ii) En lo que tiene que ver con la compraventa, ha de recordarse que «*para establecer si el acto demandado fue absolutamente simulado, se debe analizar si hubo una intención previa, inequívoca, concertada, de las partes para encubrir la realidad*». No obstante, los hechos relatados en el escrito inicial «*denotan, prima facie, que no existe un concierto simulatorio, por lo menos, nada se prueba sobre el particular, siendo ello carga del extremo activo*».

(iii) Los testigos que declararon en el juicio «*no informan o dan cuenta que* (sic) *supieran algo de cuestiones de tiempo, modo o lugar de ese acuerdo privado de los contratantes para simular* (…). *Con*

la prueba testimonial no se logra revelar que entre los contratantes se hubiera realizado un pacto secreto con el fin de llevar a cabo el acto que se reprocha simulado, lo que tampoco se supera con la prueba documental, que se enfocó más bien a determinar aspectos económicos de los contendientes (…), *luego siendo esa la orientación probatoria, todo desencadena en la no demostración del requisito necesario para la configuración de la simulación (concierto simulatorio)*».

(iv) Si bien el demandante «*se preocupó por acreditar algunos indicios, como lo son especialmente los referidos al tema de la capacidad económica de las partes, la falta de pago del precio, calidad de los contratantes, razón para simular y documentos sospechosos*», en realidad, «*dejó de lado la carga que tenía de probar el presupuesto principal de la acción simulatoria, como lo es la confabulación de los intervinientes en el contrato fustigado*».

(v) Aunque fuera cierto «*que el demandante, para el año 1991, tuviera a cargo algunas obligaciones* (…), [eso] *no demuestra que el patrimonio estuviera tan comprometido o bajo una amenaza económica directa y avasallante que conllevara como lo dice el actor la urgencia u obligación de transferir el mismo de forma simulada para insolventarse* (…). *Y más endeble aflora lo pretendido si en cuenta se tiene que, a causa de una denuncia por el delito de amenazas presentada por la demandada ante el actor* (…) *"las partes acuerdan que a cada uno le corresponde el 50% de la totalidad de la finca "El Oasis"*».

(vi) Ello significa que Alfredo Silvestre Reyes, «*ante la autoridad competente, desmiente la propia afirmación que hace en la demanda consistente en que él es el único dueño del predio "El Oasis", de paso desmoronando la prueba documental y testimonial que en ese sentido quiso hacer valer. Y es que esa conciliación ante el ente acusador permite colegir que sabe que el inmueble no es solo suyo, como lo ha*

asegurado enfáticamente en esta causa; seguramente por ello tardó casi 30 años para intentar deshacer el negocio (…)».

DEMANDA DE CASACIÓN

Al sustentar su impugnación extraordinaria, el actor esgrimió una sola censura, fincada en la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso.

CARGO ÚNICO

Tras denunciar la violación indirecta del artículo 1766 del Código Civil, indicó que el tribunal «*incurre en error de hecho por omisión de pruebas, porque omite el indicio* (…) *que contiene el hecho de que el deudor sí tenía deudas. Está la confesión de la demandada en tal sentido, están los soportes contables de la demandante en tal sentido y están las declaraciones testimoniales*». Asimismo, «*pretermitió los medios de prueba consistentes en los indicios graves que de manera manifiesta aparecen en el proceso, los cuales, en conjunto, de manera convergente y concordante,* [demuestran] *el concierto simulatorio*».

El *ad quem* pasó por alto que «*María Norma Perdomo, como compradora y compañera permanente del demandante, y Alfredo Silvestre Reyes como vendedor, en una misma fecha dijeron celebrar contrato de venta en bloque de cuatro fincas rurales*»; que existía evidente cercanía entre los contratantes; que «*la demandada siempre tuvo la disposición de devolverle los bienes a Alfredo Silvestre Reyes, incluida la finca "El Oasis"*», y que «*la demandada necesitó nuevamente del consentimiento de Alfredo para acordar que el 50% de la finca le correspondía a ella*».

La colegiatura de segundo grado también obvió el acuerdo conciliatorio que ajustaron los litigantes ante la Fiscalía General de la Nación, en el que la convocada asumió la obligación de restituirle varios de los bienes transferidos mediante el negocio jurídico atacado, sin solicitar por ello contraprestación alguna. Y tampoco advirtió los pactos sospechosos que ajustaron las partes, ni la carencia de recursos de la señora Perdomo Rivera para pagar el precio consignado en el contrato.

En suma, «*incurre el tribunal en flagrante error de hecho manifiesto y trascendente porque pretermite los indicios descritos, todos graves, convergentes y concordantes* (…). *Si en vez de pretermitir las pruebas indiciarias, ellas hubieran sido tenido en cuenta, la conclusión de tribunal no hubiera sido la que fue, sino otra: que de hecho la simulación sí existió*».

CONSIDERACIONES

1. La acción de simulación.

La *acción de simulación* –también llamada *acción de prevalencia*– tiene por propósito develar la verdadera intención de las partes de un contrato, oculta de manera concertada tras un negocio jurídico aparente. En ese sentido, debe existir una discordancia entre el contenido del contrato que podría percibir un observador externo –razonable e imparcial–, y lo que acordaron los estipulantes de forma privada, antinomia que debe ser el resultado de una voluntad recíproca y consciente, orientada a distorsionar la naturaleza

del pacto, modificar sus características principales, o fingir su misma existencia.

Por ese sendero, ha explicado la jurisprudencia de esta Corporación:

> «*[S]egún el Diccionario de la Lengua Española, el verbo transitivo simular denota "representar algo, fingiendo o imitando lo que no es". A diferencia del que oculta de los demás una situación existente (quien disimula),* ***el simulador pretende provocar en los demás la ilusión contraria: hacer aparecer como cierto, a los ojos de extraños, un hecho que es irreal****. La simulación, en la esfera de los contratos, supone que los extremos de un negocio jurídico bilateral (o plurilateral), concertadamente, hagan una declaración de voluntad fingida, con el propósito de mostrarla frente a otros como su verdadera intención. Esa discordancia entre la voluntad y su exteriorización implica que,* ***para los contratantes –sabedores de la farsa– la declaración (i) no está orientada a producir efectos reales (simulación absoluta), o (ii) simplemente disfraza un acuerdo subyacente con el ropaje de una tipología o configuración negocial distinta (simulación relativa****).*
>
> *En palabras de la doctrina, "(…) negocio simulado es el que tiene una apariencia contraria a la realidad, o porque no existe en absoluto, o porque es distinto de como aparece. Entre la forma extrínseca y la esencia íntima hay un contraste llamativo:* ***el negocio que, aparentemente, es serio y eficaz, es en sí mentiroso y ficticio, o constituye una máscara para ocultar un negocio distinto****. Ese negocio, pues, está destinado a provocar una ilusión en el público, que es inducido a creer en su existencia o en su naturaleza tal como aparece declarada, cuando en verdad, o no se realizó, o se realizó otro negocio diferente al expresado en el contrato".*
>
> *Similarmente, para esta Corporación el instituto de la simulación de contratos "(…)* ***comprende una situación anómala en la que las partes, de consuno, aparentan una declaración de voluntad indeseada*** *(…). Si hay un contenido negocial escondido tras el velo del que se exhibe al público, la simulación se dice relativa. Pero si no hay vínculo contractual de ninguna especie y por lo tanto el único acto en realidad celebrado consiste en el*

convenio de las partes para dar vida a una apariencia que engañe públicamente demostrando ante terceros la existencia de un negocio que las partes nunca se propusieron ajustar, la simulación se califica de absoluta.

En una compraventa, por ejemplo, se da la simulación absoluta cuando no obstante existir formalmente la escritura pública que la expresa, no hay ánimo de transferir en quien se dice allí vendedor, ni adquirir en quien aparece comprando, ni ha habido precio*. En este tipo de operaciones, detrás del acto puramente ostensible y público no existe un contrato específico de contenido positivo.* ***Sin embargo, las partes celebran en secreto un convenio que es el de producir y sostener ante el público un contrato de compraventa enteramente ficticio con el ánimo de engañar hasta obtener ciertos fines****. Las partes convienen pues en producir y sostener una ficción para conservar una situación jurídica determinada" (CSJ SC, 19 jun. 2000)*» (CSJ SC3598-2020, 28 sep.).

2. La prueba de la simulación.

2.1. El esclarecimiento de la simulación de un contrato exige importantes esfuerzos probatorios, comoquiera que implica desentrañar un estado mental que las partes de la negociación resolvieron mantener en su fuero íntimo, y que, en ocasiones, persisten en encubrir. En línea con lo anterior, suele reconocerse la importancia de emplear evidencias *indirectas* de la voluntad real, como ciertos rasgos o comportamientos de las partes, que no son frecuentes entre quienes ajustan tratos serios.

Por vía de ejemplo, las reglas de la experiencia sugieren que es habitual que el vendedor se desprenda de la posesión del bien que enajena; que, quiera o necesite vender y su contraparte comprar; que reclame por esa transferencia un precio, equivalente al valor de mercado del activo, y que el

comprador cuente con recursos suficientes para asumir sus cargas económicas. Por tanto, actuar contrariando dichas pautas comportamentales puede sugerir el fingimiento de una declaración de voluntad.

A las anteriores evidencias pueden sumarse otras, ya no propias de una conducta negocial atípica, sino del contexto en que se celebró el contrato, como la cercanía de las partes (no necesariamente su *parentesco*); la ausencia de tratativas previas; la época de la negociación; las cláusulas contractuales inusuales (reserva de usufructo, pacto de retroventa, etc.); la transferencia masiva de activos, y la *causa simulandi*, que se traduce en la existencia de un motivo para encubrir con un ropaje aparente la auténtica voluntad de los contratantes.

2.2. Circunstancias como las que se relacionaron *supra*, consideradas en forma aislada, no serían suficientes para calificar un contrato como ficto, pues las convenciones veraces pueden, por distintas causas, presentar algunos de esos rasgos en su configuración, y las simuladas no hacerlo. Pero varios de ellos conjuntados, vistos bajo el prisma de la sana crítica, la lógica formal y las reglas de la experiencia, permiten cimentar adecuadamente una conclusión en torno al punto por el que se averigua.

Los indicios que han identificado y compendiado la jurisprudencia y la doctrina a lo largo de los años sirven como herramienta para reconocer las notas distintivas de los negocios jurídicos simulados, de modo que, al analizar

contextualmente los hechos probados en el proceso, resultará más sencillo establecer si reflejan la seriedad del contrato, o dan cuenta de que, tras su apariencia, se oculta una voluntad diversa a la exteriorizada.

No obstante, debe tenerse en cuenta que esos "indicios de simulación"

> «(…) *no constituyen una lista de necesaria satisfacción, que exija para el éxito de la acción de prevalencia la indefectible demostración de todos los supuestos sugerentes de un contrato simulado; al fin y al cabo, la valoración de la conducta humana exige, más allá de simples razonamientos automáticos, un ejercicio de ponderación y análisis complejo, siempre orientado, insiste la Sala, por las reglas de la sana crítica. Piénsese, para demostrar la validez de este argumento, en un contrato de compraventa con pacto de reserva de dominio, celebrado entre padre e hijo. Per se, resultaría aventurado tildarlo de mendaz solo por la relación filial y convención accidental; pero si la contratación se llevó a cabo entre un progenitor moribundo, con gran capacidad económica, y su único descendiente, que recién alcanzó la mayoría de edad, sin empleo ni recursos propios, parece legítimo dudar de la armonía entre la real intención de las partes y su exteriorización.*
>
> *Y si a ese panorama se suma la posibilidad latente de una demanda de liquidación de sociedad conyugal contra el enajenante, que obligaría a distribuir equitativamente su patrimonio con su antigua esposa, esas sospechas dejarán de serlo, y la lógica revelará una verdad concluyente: se hizo pasar por venta una donación, pues la verdadera voluntad del padre no podría ser otra que transferir a título gratuito un activo inmobiliario a su hijo (mejorando así su situación como futuro heredero único), con el propósito de defraudar a la cónyuge de quien se dijo vendedor, sin serlo. A ello cabe añadir, siguiendo con la exposición propuesta, que el desenlace advertido no se modificaría si el precio pactado en el contrato simulado acompasara con el valor comercial de lo vendido, o si antes de la transferencia el presunto adquirente hubiera examinado, con la asesoría de expertos, el estado del inmueble, porque tales eventualidades no dotarían de seriedad a un negocio que carece de ella, ni permitirían tener por verídica una*

expresión de voluntad que a todas luces tiene dobleces» (CSJ SC3598-2020, 28 sep., ya citada).

Por esa vía, se muestra impertinente descartar la simulación de una convención con el único pretexto de que uno de los indicios citados no quedó debidamente probado, pues tal conclusión supondría que el doblez de la voluntad se acredita mediante una simple comprobación cuantitativa, y no a través del análisis racional de la evidencia, como es de rigor tratándose de un sistema de valoración asentado en la sana crítica, como el que impera en Colombia.

3. Caso concreto.

3.1. Delimitación de competencia de la Corte.

En el escrito inicial, el convocante solicitó la declaratoria de simulación de dos contratos, uno de compraventa y otro de arrendamiento, relacionados con el predio rural "El Oasis", ubicado en el municipio de Guamo. Esas pretensiones no salieron avante, porque el tribunal consideró, de una parte, que no se probó que existiera «*una intención previa, inequívoca, concertada, de las partes para encubrir la realidad*» a través del convenio de vocación translaticia.

Y de otra, que la seriedad del contrato de arrendamiento había hecho tránsito a cosa juzgada, pues mediante sentencia ejecutoriada de 24 de mayo de 2019, dictada en el marco de un proceso de restitución de tenencia promovido por la señora Perdomo Rivera contra el aquí demandante, el

Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Ortega desestimó la excepción de «*simulación*» que aquel propuso, con apoyo en argumentos similares a los que respaldan la demanda con la que inició este juicio.

Hecha esta precisión, advierte la Sala que el grueso de las críticas que blandió el impugnante al sustentar su recurso de casación se dirigió en contra de lo resuelto frente al contrato de compraventa. En cambio, lo atinente al pacto arrendaticio solo le mereció unas breves líneas, en las que criticó a la colegiatura de segunda instancia por pretermitir «*lo que dice la demandada en el proceso de restitución que se allegó como prueba al proceso, pues en esa demanda no se está pidiendo restitución de los bienes referidos en la escritura 436 de 1991, sino los que están referidos en otra escritura*».

Esa censura es, a todas luces, desenfocada, porque la cosa juzgada que reconoció el *ad quem* no dependía de la coincidencia entre el predio arrendado y el compravendido, sino de la identidad entre el negocio jurídico que, por vía de excepción, se había denunciado como simulado ante el juez de la restitución, y aquel que se dijo ficto en el *petitum* de la demanda con la que inició este proceso.

Y esa consonancia, que existe, no fue puesta en duda por el inconforme, como tampoco lo fueron sus efectos de cara a la cosa juzgada que se declaró. De ahí que las resoluciones adoptadas en las instancias ordinarias sobre el contrato de arrendamiento hayan cobrado firmeza, y deban entenderse excluidas del debate que ocupa la atención de la

Sala, en atención a la naturaleza eminentemente dispositiva del recurso extraordinario de casación.

3.2. Examen de la labor de valoración probatoria efectuada por el tribunal.

Circunscrita la Corte al análisis del contrato de compraventa, se advierte que el *ad quem* omitió valorar concienzudamente varios indicios, que vistos en conjunto, lucen consistentes con la teoría del caso del recurrente: la cercanía de los estipulantes, compañeros permanentes entre sí; la ausencia de pruebas de la capacidad económica de la compradora y del origen del precio pagado; la enajenación en bloque de los bienes raíces del vendedor –quien transfirió todas sus propiedades a la demandada en el mismo acto–, y la falta de representatividad en el patrimonio de aquel del precio que le habría sido entregado.

En idéntico sentido, tampoco extrajo información relevante de ciertas estipulaciones sospechosas, como la que se encuentra inserta en el contrato de arrendamiento que ajustaron las partes con relación a los predios enajenados[1], ni de los testimonios de Daniel Guzmán Barrios[2], Pablo

---

[1] En virtud del cual la compradora, obrando como arrendadora, «***se compromete con el arrendatario*** [el señor Silvestre Reyes] *a* ***permitir[le] estar en posesión*** *del terreno arrendado por el término de cuatro años* ***y a restituir[le] el predio al vencimiento*** *del término en el contrato*» (Folio 99, Cdno. 1).

[2] El testigo declaró que la Cooperativa de Transportadores de Ortega, de la que era representante legal, había decidido adquirir una porción de la finca "El Oasis", por lo que inició tratativas con el señor Silvestre Reyes, a quien consideraba «*el verdadero dueño*» de la heredad.

Antonio Calderón[3] o Félix María Aponte[4], cuya versión coincide con la del convocante.

Es claro que esas pruebas no se pasaron por alto de forma inconsciente, sino como secuela de la alegada ausencia de un elemento estructural de la acción de simulación: la prueba de la «*confabulación de los intervinientes en el contrato*», entendiéndose por tal cosa la evidencia concreta de «*la amenaza económica directa y avasallante*» que debió enfrentar el actor en razón al mal estado de sus negocios, y que lo habría llevado a celebrar un pacto ficto como medio para eludir la previsible acción de sus acreedores.

Expresado de otro modo, para el *ad quem* la falta de comprobación del hecho que habría movido al actor a fraguar el ocultamiento de sus activos –la crisis económica que dijo atravesar durante el año 1991–, impedía que la demanda de simulación saliera avante, tornando fútil considerar las probanzas citadas en párrafos precedentes. Pero, como puede advertirse, en ese raciocinio subyace una confusión grave entre dos conceptos distintos: el concierto simulatorio y la *causa simulandi*.

Recuérdese que, tal como lo explicó la Corte recientemente,

---

[3] Quien sostuvo que «*la escritura que le hizo don Alfredo Silvestre a la doctora Norma* [Perdomo] *es de confianza* (...) *porque ella es de la vereda, y a veces ella decía allá que le había tocado a don Alfredo hacerle esa escritura a ella porque el cultivaba arroz y en la cosecha le fue mal* (...) *entonces a raíz de eso, de pronto para que no se perdiera la finca* (...) *le hizo la escritura de confianza*».

[4] Quien indicó que «*las escrituras que le hizo Alfredo a Norma no son legales* (...) *porque Alfredo perdió unas cosechas de arroz, entonces me dijo que "me tocó hacerle unas escrituras de confianza para las fincas para que no me fueran a quitar las tierras"*».

«*el propósito de la acción de simulación es develar la realidad oculta tras una apariencia negocial voluntariamente creada. Por tanto, para que un contrato pueda considerarse simulado, no basta con que allí se hayan consignado declaraciones de voluntad que no correspondan a la realidad; también* ***se requiere que esa discrepancia entre la voluntad real y la declarada sea el desarrollo de un pacto subyacente*** *entre los estipulantes* (…). *A ese particular consenso se le denomina acuerdo simulatorio, y, como es apenas obvio,* ***es un rasgo esencial de la simulación****, pues permite distinguirla de otros escollos del negocio jurídico en los que también se presentan desavenencias entre la voluntad real y la declarada, como algunos vicios del consentimiento, o las reservas mentales unilaterales****.***

[…En contraposición], *para que se configure el fenómeno simulatorio* (…) *no son determinantes las maquinaciones subjetivas que condujeron a los contratantes a exteriorizar una voluntad fingida; por ende,* ***el éxito de las pretensiones de simulación no puede depender de la prueba de un móvil específico para simular, mucho menos de acreditar que las partes del contrato simulado pretendían menoscabar derechos o garantías ajenas****.*

Cuestión distinta es que la prueba de la causa simulandi, es decir, del acaecimiento de circunstancias que pudieron motivar a los implicados a fingir un contrato, puede ser valorada como un indicio muy útil para establecer la hipótesis de la simulación; pero es menester insistir en que, así como aisladamente considerado ese indicio no franquea el paso al petitum de prevalencia, la oscuridad sobre tales razones tampoco conduce inexorablemente a su fracaso, como lo entendió el ad quem en el fallo recurrido.

(…) *El acuerdo simulatorio consiste en haber concertado la celebración de un negocio mendaz, siendo irrelevantes, en este punto al menos, las razones que llevaron a las partes a exteriorizar ese artificio. Lo verdaderamente determinante es que ambas hayan decidido, de forma libre y consciente, consignar en un contrato una declaración de voluntad aparente, sin importar que sus motivaciones individuales para el fingimiento sean compartidas o conocidas por su contraparte.*

Para ilustrar esa afirmación, piénsese en un deudor que afronta una grave crisis económica, y decide enajenar de forma ficta todos sus bienes a un amigo cercano, a quien explica su plan, sin revelarle su situación de insolvencia. Si el negocio jurídico se

> *celebra, siendo sus partes conscientes de crear una situación jurídica aparente, incompatible con su verdadero consentimiento, el contrato será simulado, sin importar que el adquirente de los bienes desconozca los antecedentes que llevaron a su contraparte a ejecutar una transferencia simulada*» (CSJ SC1960-2022, 22 de julio).

Conforme lo indicado, no era viable condicionar el éxito de las pretensiones de simulación a la prueba de un contexto financiero desfavorable del vendedor-demandante, en el que se avizoraran procesos ejecutivos en su contra, e incluso eventuales medidas cautelares sobre sus bienes raíces, porque ese tipo de variables fácticas no pertenecen al ámbito conceptual del *acuerdo simulatorio*, sino al de la *causa simulandi*, que si bien es un indicio trascendente y distintivo de esta clase de juicios, no se erige como requisito de procedencia de la acción de prevalencia.

Por consiguiente, la colegiatura de segundo grado no tenía ninguna justificación válida para desentenderse del análisis de las probanzas recaudadas, de manera que, al menos en punto a la preterición del material demostrativo, le asiste razón al casacionista. A ello cabe añadir que, *prima facie* por lo menos, las pruebas obviadas parecen refutar la seriedad de la negociación que defendió el fallador de primer grado, y corroborar la hipótesis de la simulación esgrimida por el convocante en su escrito de demanda.

La anterior afirmación, se insiste, es apenas fruto de una somera aproximación a la evidencia, que se explica porque la Corte estima innecesario acometer un análisis exhaustivo, toda vez que aun a pesar del posible quiebre del

fallo impugnado, el de reemplazo que debiera dictar la Corte sería igualmente desestimatorio de las pretensiones, dada la prosperidad de la excepción de prescripción de la acción que invocó la señora Perdomo Rivera al contestar la demanda.

Pero antes de exponer las razones que sostienen la conclusión que se anticipó –la cual vuelve intrascendente el yerro denunciado en casación, y por lo mismo, impróspero el recurso– es menester clarificar la situación procesal de la excepción de prescripción, así como depurar el precedente que atañe al hito inicial del término prescriptivo en asuntos como este, tareas que emprenderá la Corte a continuación.

3.3. Necesidad de pronunciarse sobre la defensa de prescripción.

3.3.1. Al comparecer al proceso, la demandada alegó como defensa la «*prescripción de la acción*», pero lo hizo bajo el epígrafe de «*excepción previa*», imprecisión técnica que parece obedecer a una inoportuna evocación del artículo 6 de la Ley 1395 de 2010, que introdujo un inciso adicional al precepto 97 del Código de Procedimiento Civil, de este tenor: «***También podrán proponerse como previas*** *las excepciones de cosa juzgada, transacción, caducidad de la acción,* ***prescripción extintiva*** *y falta de legitimación en la causa* (…)».

La norma en cita instituyó las llamadas "excepciones mixtas", es decir, «***relacionadas con el fondo del litigio, pero tramitadas como*** **[excepciones]** ***previas***» (CSJ AC3768-2021, 1 sep.), lo que equivale a decir que, en vigencia de la Ley 1395

de 2010, la «*cosa juzgada, transacción, caducidad, prescripción extintiva* [o la] *falta de legitimación en la causa*», podían plantearse como excepciones de mérito o como excepciones previas, a voluntad del convocado.

En el primer caso, se resolverían en la sentencia que pone fin a la instancia, tan pronto concluyeran las etapas de instrucción y alegatos de cierre (artículos 404, 414 y 432-4 del Código de Procedimiento Civil, entre otros); en el segundo caso, la decisión se adoptaría mediante auto o sentencia anticipada (según si la excepción fracasaba, o salía avante), proveído que sería proferido durante la fase preliminar del juicio, otrora reservada para arbitrar sobre asuntos formales (artículo 99-6, *ejusdem*).

No obstante, al entrar en vigor el Código General del Proceso, esa duplicidad de vías desapareció. El legislador dispuso que todas las defensas que atañen a la relación sustancial en disputa –como la prescripción extintiva– debían esgrimirse como excepciones de mérito, y a cambio autorizó a los jueces para emitir sentencias anticipadas, tan pronto encuentren acreditada «*la cosa juzgada, la transacción, la caducidad,* ***la prescripción extintiva*** *y la carencia de legitimación*» (artículo 278).

3.3.2. En línea con lo expuesto, se advierte que la convocada se equivocó al rotular su excepción como «*previa*», porque la prescripción no está incluida en los supuestos taxativos que consagra el artículo 100 del Código General del Proceso, vigente para cuando inició este juicio, ni subsiste en

nuestro ordenamiento la posibilidad de asignar trámite preferente a dicho alegato defensivo, como si se tratara de una "excepción mixta" –en los términos que consagraba el derogado canon 97 del Código de Procedimiento Civil–.

Sin embargo, una pifia como esa no debería tener ninguna incidencia, porque el juez de la causa, obligado como está a interpretar razonablemente todos los escritos de las partes (incluida la contestación de la demanda), tendría que considerar ese alegato como una excepción de mérito. De lo contrario, sacrificaría la realización del derecho de defensa por un simple formalismo (el uso de la expresión «*previa*» para calificar la excepción), contrariando el mandato de los artículos 228 de la Constitución Política y 11 del Código General del Proceso, así como el precedente de la Sala, que en punto a la interpretación de la demanda –y, *mutatis mutandis*, de su contestación–, ha sostenido:

> «[De acuerdo con] *la doctrina probable de esta Corporación* (…), *"El juez debe interpretar la demanda en su conjunto,* ***con criterio jurídico, pero no mecánico****, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance,* ***sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante****.*
>
> *Tales hechos, ha dicho la Corte, 'son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia' (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, 'incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante, los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius' (G.J. No. 2261 a 2264, pág. 137).*

(…) *[E]l juez* ***tiene el deber de desentrañar el verdadero y más equitativo sentido de la demanda****, por supuesto, sin distorsionarla,* ***labor en cuya realización puede acontecer que el demandante, descuidada o ambiguamente sitúe su petición en [un] ámbito (…) pero al exponer el objeto de su reclamación o la causa para expedir evidencie con nitidez lo contrario*** *(…), pues en esa hipótesis deberá el juzgador emprender el ejercicio intelectivo pertinente, enderezado a establecer el genuino sentido de dicho libelo, sin que necesaria e ineludiblemente deba atenerse a la denominación que al desgaire le hubiere imprimido el accionante» (CSJ SC, 16 jul. 2008, rad. 1997-00457-01).*

(…) *A partir de los precedentes citados, puede construirse la siguiente subregla: el juez tiene el deber de interpretar los hechos y pretensiones esgrimidos por el convocante en su demanda,* ***dotándolos del sentido que interfiera en menor medida con la procedencia de sus verdaderos reclamos****, siempre y cuando esa hermenéutica no sea abiertamente incompatible con las manifestaciones del propio convocante en su escrito inaugural, o sus modificaciones.*

Esto se traduce en que el fallador está obligado a desentrañar el auténtico y adecuado sentido de la demanda*, especialmente en aquellos eventos en los que la descripción fáctica incluida en esa pieza procesal sea ininteligible, o refleje una contradicción insalvable entre los hechos relatados y las pretensiones; pero si lo que ocurre es que el convocante eligió de manera diáfana una acción equivocada, esa mediación excepcional del funcionario se tornaría injustificada, pues el deber de interpretación no puede conducir a que la jurisdicción recomponga la estrategia procesal de los litigantes, o la sustituya por otra más adecuada para la gestión de sus intereses»* (CSJ SC3724-2021, 8 sep.).

3.3.3. Aunque las formas procesales previas parecían seguir el camino indicado (al punto que de la excepción se corrió traslado al convocado, y este lo descorrió, planteando las razones de su oposición[5]), al instalar la audiencia inicial el juzgador *a quo* sostuvo, lacónicamente,

---

[5] Folio 152, *ib.*

que «*a la excepción previa no se le dará trámite porque no fue presentada de forma aparte* (sic)»; dicho de otro modo, se abstuvo de resolver –en esa etapa preliminar del juicio al menos– sobre la prescripción alegada, arguyendo la inobservancia de la formalidad prevista en el artículo 101 del Código General del Proceso[6].

Tal determinación es inconducente, por dos razones distintas: *(i)* No existe norma alguna que consagre tan gravosa consecuencia para las excepciones previas que no se presentan en escrito separado –de hecho, negarse a estudiar un alegato oportuno, con base en su ubicación física en el expediente, parece constituir un exceso ritual manifiesto–; *y (ii)* El citado artículo 101 no era aplicable a este caso, pues la legislación procesal actual no enlistó a la prescripción como excepción previa –ni mucho menos como "mixta"–.

A esos dislates se suma la parquedad y ambivalencia de la resolución del funcionario, que parece apuntar a que la prescripción no sería decidida en la instancia previa, pero no necesariamente que su estudio como defensa de mérito quedaba descartado. Y, claro está, esa vaguedad terminó dificultando el cabal entendimiento de un puntal del litigio sobre el que no debería existir incertidumbre: los medios personales de defensa de la demandada, que serían considerados al momento de resolver la controversia.

---

[6] «*Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda* ***en escrito separado*** *que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan* (...)».

3.3.4. Sea cual fuere la consecuencia que tuvo en mente el juez de primera instancia al decidir que «*a la excepción previa no se le dará trámite porque no fue presentada de forma aparte* (sic)», lo cierto es que sobre la prescripción no se pronunció en su sentencia, omisión que había pasado inadvertida hasta ahora, porque en dicha oportunidad se denegaron todas las pretensiones, aunque, naturalmente, por una razón distinta a la extinción de la acción por el paso del tiempo.

Recuérdese que el fallador *a quo* se abstuvo de declarar simulado el contrato de compraventa censurado, arguyendo que no se habían recaudado «*pruebas sólidas*» que permitieran derruir su presunción de seriedad, o ratificar «*la mala situación económica del actor que lo llevara a vender*». Y apelada esta determinación por el afectado, fue confirmada sobre la base de que sin la evidencia de la crisis financiera que motivó la venta, no era viable acceder a los reclamos del señor Silvestre Reyes –*Cfr.*, num. 3.2. *supra*–.

Ocurre ahora que, tras vislumbrar el yerro en que pudo haber incurrido el *ad quem* al obviar buena parte del material demostrativo, el referido modo de extinción de la acción de simulación recobra su indudable protagonismo, pues si se coligiera, como puede colegirse, que la evidencia recaudada ratifica de algún modo las alegaciones del actor, el fatal quiebre de la sentencia impugnada conllevaría para la Corte

el deber de definir, como tribunal de instancia[7], las razones de defensa pendientes de ser zanjadas.

Memórese que, cuando el juez superior considera infundada la excepción que había acogido el funcionario *a quo* (en este caso, la «*inexistencia de causa para demandar*», que a pesar del nombre que se le asignó, realmente atañe a la falta de prueba de la simulación), deberá necesariamente resolver «***sobre las otras, aunque quien la alegó no haya apelado de la sentencia***» (artículo 282-3, Código General del Proceso).

Por tanto, se torna ineludible estudiar de fondo el alegato de prescripción extintiva de la convocada, no solo porque hasta el momento su suerte sigue sin definirse –a pesar de que no existan razones valederas para ello–, sino también porque, atendidos los argumentos subsiguientes, tal defensa está llamada a abrirse paso, pues transcurrieron más de veintisiete años entre la fecha de celebración del contrato cuestionado (15 de septiembre de 1991) y la de presentación –y oportuna notificación del auto admisorio– de esta demanda (2 de noviembre de 2018).

3.4. Cambio de precedente: El *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción de simulación ejercida por uno de los contratantes.

---

[7] Recuérdese que, a voces del artículo 349 del Código General del Proceso, «*en la sentencia, la Sala examinará en orden lógico las causales alegadas por el recurrente. Si prospera la causal cuarta del artículo 336, dispondrá que según el momento en que ocurrió el vicio la autoridad competente rehaga la actuación anulada;* ***si se acoge cualquiera otra de las causales, la Corte casará la sentencia recurrida y dictará la que debe reemplazarla***».

3.4.1. La prescripción extintiva de acciones y derechos.

El artículo 2512 del Código Civil consagra que la prescripción «*es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y* ***no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo*** (sic)*, y concurriendo los demás requisitos legales.* ***Se prescribe una acción o derecho cuando se extingue por la prescripción***». Y más adelante reitera el artículo 2535 de la misma obra que «*[l]a prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente* ***cierto lapso de tiempo*** (sic) ***durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones****. Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible*».

De las normas citadas se sigue que la prescripción extintiva o liberatoria, modalidad que interesa a este proceso, es la consecuencia que asigna el ordenamiento al hecho de abstenerse de ejercer el derecho de acción –no solicitar el amparo judicial de un derecho sustancial vulnerado, pudiendo hacerlo–, durante un período tan extenso que revele socialmente más apropiado atenuar la tutela jurisdiccional del Estado, para que la situación jurídica irregular pueda dejar de serlo, y logre consolidarse.

Por vía de ejemplo, quien no paga una deuda a tiempo lesiona un derecho de su acreedor, razón por la cual la ley civil le confiere la potestad de reclamar de las autoridades que se haga justicia –potestad que se conoce genéricamente como *derecho de acción*, *derecho de acceso a la justicia* o

tutela judicial efectiva[8]–, disponiendo lo necesario para la satisfacción plena de las prestaciones insolutas a cargo de su contraparte, así como la reparación de los perjuicios irrogados por la mora, como medidas razonables para que se restablezca el orden jurídico.

Sin embargo, la posibilidad de hacer ese reclamo no puede mantenerse a perpetuidad, pues el deudor quedaría sometido indefinidamente a los designios de su acreedor. Y aunque pudiera argumentarse que tanto el temor a ser demandado, como las secuelas que ello pudiera generar en la vida del deudor, son producto de su conducta antijurídica (no honrar sus cargas obligacionales), a medida que pasan los años esa conclusión empezará a mostrarse menos acertada, hasta ser insostenible.

Luego de un lapso prudente, los efectos perniciosos de la tardanza en ejercer la acción y, consecuentemente, corregir la injusticia, no deben ser asumidos por el sujeto pasivo de la relación jurídico-sustancial, sino por el sujeto activo (el titular del derecho), pues es su incuria la que ha llevado a postergar la solución de la situación irregular por más tiempo del que la sociedad considera prudente y admisible. Por consiguiente, y en línea con la bilateralidad

---

[8] Sobre el punto, en CC C-426 de 2002, se dijo que «*el artículo 229 de la Constitución Política consagra expresamente el derecho de acceso a la administración de justicia, también llamado derecho a la tutela judicial efectiva, el cual se traduce en la posibilidad reconocida a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante los jueces y tribunales de justicia, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en las leyes*».

que caracteriza a la mayoría de los asuntos gobernados por el derecho privado, se reconoce al obligado la posibilidad de invocar la prescripción extintiva, como *excepción* para aniquilar la acción[9].

Y aunque se trate de una defensa personal, que no puede reconocerse de oficio, -artículo 2513 CC-, y que es susceptible de renuncia e interrupción por actos voluntarios del sujeto pasivo de la relación jurídica-sustancial, -artículos 2514 y 2539 CC- tras ella subyacen importantes fines sociales, como la igualdad, la estabilidad de las relaciones jurídicas y la sana convivencia entre las personas. Así lo expresó esta Sala, en CSJ SC, 13 oct. 2009, Rad. 2004-00605-01; reiterada en CSJ SC5515-2019:

> «*El mantenimiento del orden público y de la paz social o, como asegurara un conocido autor, "…la utilidad social"*[10]*, busca proporcionar certeza y seguridad a los derechos subjetivos mediante la consolidación de las situaciones jurídicas prolongadas y la supresión de la incertidumbre que pudiera ser generada por la ausencia del ejercicio de las potestades, como quiera que grave lesión causaría a la estabilidad de la sociedad la permanencia de los estados de indefinición, así como la enorme dificultad que entrañaría decidir las causas antiquísimas. Por eso la Corte ha dicho que la institución "…da estabilidad a los derechos, consolida las situaciones jurídicas y confiere a las relaciones de ese género la seguridad necesaria para la garantía y preservación del orden social", ya que "…la seguridad social exige que las relaciones jurídicas no permanezcan eternamente inciertas y que las situaciones de hecho prolongadas se consoliden" (Sentencia, Sala Plena de 4 de mayo de 1989, exp. 1880)*».

---

[9] En aquellos casos en los que el legislador juzga más inconveniente la indefinición, se consagran términos de *caducidad*, tras cuyo vencimiento la acción se entiende inexorablemente extinguida, sin que intervenga para nada la voluntad del sujeto pasivo de la relación sustancial.

[10] «*Alessandri Rodríguez, Arturo, Derecho Civil, Teoría de las Obligaciones, Ediciones Librería del Profesional, 1983, Bogotá*» (referencia propia del texto citado).

Con similar orientación, la Corte Constitucional sostuvo:

> «*La usucapión y la prescripción extintiva corresponden a una decisión de política legislativa contraria a la idea de perpetuidad de los derechos, que busca hacer coincidir la realidad (la posesión continua o la inacción prolongada), con el ordenamiento jurídico para, por una parte, premiar a quien explota los derechos reales, a pesar de no ser su titular, pero que desarrolla la función social de la propiedad (artículo 58 de la Constitución), en el caso de la usucapión y, por otra parte, conminar a la definición pronta y oportuna de las situaciones jurídicas, so pena de exponerse a perder el derecho o la acreencia, en el caso de la prescripción extintiva. En este sentido, para imprimir certeza en el tráfico jurídico y sanear situaciones de hecho, la prescripción materializa la seguridad jurídica, principio de valor constitucional que podría resultar comprometido por la indefinición latente y prolongada de los problemas jurídicos surgidos de hechos jurídicos relevantes: la posesión del derecho real ajeno o la inacción en la reclamación de los derechos u obligaciones. Al otorgar una respuesta jurídica a situaciones de hecho prolongadas,* ***la prescripción también responde a necesidades sociales y busca implementar un orden justo****, establecido como fin esencial del Estado en el artículo 2 de la Constitución. Así, la prescripción, en sus dos formas, apunta en últimas a materializar el fin, valor, derecho y deber de la paz (artículos 2, 6.6 y 22 de la Constitución), al regular un aspecto esencial de la solución pacífica de los litigios y controversias y, buscar, por esta vía, la convivencia social*» (C-091 de 2018).

3.4.2. La prescripción extintiva de la acción de simulación.

En línea con lo expuesto en la primera de las consideraciones que antecede, esta Corporación tiene decantado, de antaño, que

> «*Como la simulación crea una divergencia entre la apariencia y la realidad, que se traduce en la práctica en la primacía de aquélla*

> *sobre ésta, tal peculiaridad del fenómeno impone la necesidad de proporcionar un instrumento legal que permita poner las cosas en su punto, mediante la eliminación del artificio. Ese instrumento es la acción de simulación, dirigida en general a obtener el reconocimiento jurisdiccional de la verdad oculta tras el velo de la ficción, es decir, de la prevalencia de lo oculto respecto de lo aparente. En particular, si se trata de simulación absoluta, la acción persigue la declaración de que entre las partes no se ha celebrado en realidad el negocio ostensible, no habiendo en el fondo otra relación entre los simulantes que la consistente en obligarlos a la restitución de las cosas al estado anterior; y si de la relativa, que el negocio ajustado por ellas es diverso del que exteriormente aparece concertado. En vista de tales fines, con mucha propiedad nuestra jurisprudencia le ha dado a esa acción la denominación de acción de prevalencia (G. J., No. 2210, T. XC, pág. 357)* (…). *De conformidad con lo anterior, entonces, la acción de simulación* (…)*, dado su carácter declarativo,* ***no persigue por sí misma sino la verificación o reconocimiento judicial de que en la ocurrencia concreta de que se trate existe una declaración de voluntad oculta que, al expresar el verdadero querer de los contratantes, dejan sin contenido o altera en todo o en parte la declaración ostensible bajo la cual aquélla se refugia****; es decir, que tal acción no se endereza sino a obtener la declaración de existencia de una simulación*» (CSJ SC, 21 may. 1969, G. J., t CXXX, pág. 135).

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

Cabe preguntarse, entonces, cuándo se hace exigible esa obligación recíproca de las partes de un contrato

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

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

Esa regla, sin embargo, no es absoluta, pues en aras de minimizar los efectos del engaño, se ha conferido a los terceros afectados con la simulación el derecho a exigir –a través de la acción de prevalencia– que se revele la verdadera voluntad de los partícipes en la farsa contractual, prerrogativa que surge como respuesta a alguna lesión concreta, generada al tercero por el negocio ficto. De ahí que el *dies a quo* del plazo prescriptivo de la acción de esos terceros coincida con el nacimiento de su interés jurídico en la declaratoria de simulación.

Sobre el particular, enseña el precedente:

«*A pesar de que la simulación no es en todos los casos fraudulenta, por ejemplo, como cuando no se persigue perjudicar a terceros o realizar un fraude a la ley, de ordinario sí va orientada a lesionar los derechos de otros, ya sea en la modalidad de absoluta o relativa, motivo por el cual se le concede al agraviado 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 ejercitarla los contratantes simuladores, sino también los herederos de éstos y aun terceras personas, como los acreedores, cuando tienen verdadero interés jurídico. En lo que atañe a los herederos, éstos pueden asumir una posición diferente, o sea, pueden actuar iure proprio o iure hereditario. Si el heredero impugna el acto simulado porque menoscaba su legítima en tal caso ejercita su propia o personal acción. Si promueve la acción que tenía el de cujus y como heredero de éste, se está en presencia de la acción heredada del causante" (CSJ, SC del 14 de septiembre de 1976, G. J., t. CLII, págs. 392 a 396).*

(…) *Siendo transmisible la acción de simulación, "los herederos de las partes, al igual que éstas, tienen el suficiente interés jurídico para atacar de simulado el negocio jurídico celebrado por el causante y, con mayor razón, cuando tal acto lesiona sus derechos herenciales, como sucede cuando con ellos se menoscaba su legítima. En este evento no queda duda sobre la suficiencia del interés jurídico del heredero que obre iure hereditario o iure proprio, para impugnar el acto simulado" (CSJ, SC del 4 de octubre de 1982, G.J. t. CLXV, págs. 211 a 218)*» (CSJ SC1589-2020).

La insistencia en referirse a esa duplicidad de la acciones (*iure proprio – iure hereditatis*) no es gratuita, sino que tiene el propósito de dejar en claro que, en tratándose de terceros (como lo sería el heredero que actúa a nombre propio), no es la mendacidad del contrato simulado lo que les confiere derecho a reclamar la prevalencia de la verdadera voluntad de los contratantes, sino el menoscabo que el pacto aparente les irroga, aunque este se materialice mucho tiempo después de celebrado el contrato simulado.

Y, naturalmente, el surgimiento *ex post* de ese derecho tiene indudables efectos en el cómputo del término prescriptivo, conforme también se ha explicado en decisiones anteriores de la Sala:

> «*El interés que legitima el ejercicio de la acción de simulación puede surgir en muchos casos con posterioridad a la maniobra simulatoria, caso en el cual "es palmario que la prescripción de dicha acción empieza a contarse respecto del titular que se encuentre en tales circunstancias, no a partir del acto simulado, sino desde el momento en que, pudiendo accionar, ha dejado de hacerlo"*[11]*. La Corte desde antaño clarificó, tratándose de herederos, que para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista la acción no es viable. De consiguiente el término de la prescripción extintiva debe principiar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor. Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o contrato oculto, de acuerdo con el inciso 2º del artículo 2.535 del Código Civil (G.J. Tomo LXXXIII, número 2.170, página 284). Con base en lo expuesto, la fecha 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 en la sucesión de la vendedora, o sea el día del fallecimiento de ésta, en que se produjo la delación a término del artículo 1013 del Código Civil*» (CSJ SC2582-2020).

No puede pasarse por alto que reconocer a terceros derechos y acciones judiciales autónomos sobre contratos ajenos es verdaderamente excepcional[12], como lo es acudir a circunstancias sobrevinientes al negocio jurídico mismo

---

[11] «*Guillermo Ospina Fernández y otro, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Temis, 2009, p. 139*» (referencia propia del texto citado).

[12] A lo sumo, el interés de un tercero –en la acepción preindicada– lo habilitará para reclamar para los contratantes derechos que les pertenecen, como sucede en el caso de la viuda del deudor fallecido, que pide el pago de un seguro de vida grupo deudores *en favor* del banco prestamista (*Cfr*. CSJ SC, 28 jul. 2005, rad. 1999-00449-01). En ese caso, la acción de la viuda *es* realmente la derivada del contrato de seguros que el banco no quiso ejercer por sí mismo; y siendo ello así, la prescripción de la acción inicia a correr cuando el débito de pagar la indemnización se hizo exigible para el banco.

como justificación para el surgimiento de flamantes remedios contractuales. Sin embargo, como la simulación suele tener efectos incompatibles con el orden jurídico, se ha entendido necesario optar por soluciones *sui generis* como la descrita, priorizando el fin de minimizar, en la medida de lo posible, las secuelas nocivas del fingimiento contractual.

Aunque simular una declaración de voluntad no es intrínsecamente ilícito, sí suelen serlo los designios que llevan a los contratantes a hacerlo. Al menos en la generalidad de los casos sometidos al escrutinio de la jurisdicción, la simulación es empleada como instrumento para defraudar la legítima de un hijo despreciado; reducir la participación en los bienes sociales del cónyuge o compañero permanente desaventajado; ocultar bienes a las autoridades a través de testaferros; o simplemente defraudar acreedores.

Ante la necesidad de dotar de acciones efectivas a los terceros afectados por la simulación, que les permitan remediar tamañas injusticias, se muestra razonable la propuesta pretoriana de reconocer una acción autónoma, que surge cuando la mendacidad cause daños efectivos a terceros, y que prescribe tras diez años de estructurarse tal afectación. Y aunque en la práctica ello implica que el contrato aparente quede expuesto a controversias distantes en el tiempo de la fecha de su celebración, existen buenas razones para preferir esa incertidumbre, por sobre la consolidación de los efectos perniciosos que buscaba alguno de los contratantes al ajustar el pacto torticero.

3.4.3. El precedente que debe variarse.

Conforme lo expuesto, elegir la fecha de celebración del contrato simulado como *dies a quo* del plazo de prescripción de la acción de simulación que ejercen los contratantes –o sus causahabientes–, es perfectamente compatible con la regla que dispone contabilizar ese lapso prescriptivo frente a terceras personas desde cuando la convención ficta lesiona sus derechos; es decir, desde cuando surja para ellos –los terceros, se aclara– un interés *subjetivo*, *serio*, *concreto* y *actual* en la declaratoria de simulación.

Pese a ello, tras superarse las *teorías de la imprescriptibilidad* de la acción –basadas en la pervivencia en el tiempo de la situación irregular creada por el contrato simulado[13]–, la doctrina pareció entremezclar las condiciones para demandar la simulación que debían cumplir los contratantes con las propias de los terceros afectados, exigiendo que los primeros demostraran también que la simulación les causaba perjuicio, como sí la mendacidad del acuerdo aparente, *per se*, no afectara a sus partícipes.

A partir de esa confusión, entre 1955 y 1960 esta Sala postuló que el hito inicial del plazo de prescripción extintiva de la acción de prevalencia en cabeza de los contratantes

---

[13] A modo de ilustración, Ferrara sostenía, en defensa de dicha hipótesis, lo siguiente: «*Es consecuencia de la naturaleza declarativa de la acción de simulación su imprescriptibilidad. No se concibe, en efecto, que por el transcurso del tiempo pueda extinguirse la acción de reconocimiento de un hecho o situación jurídica determinados, mientras subsistan las condiciones propias para su ejercicio* (...). *El intento de hacer constar una realidad objetiva, importante desde el punto de vista jurídico, no puede tener limitación en el tiempo, porque esa realidad permanece inmutable en tanto no desaparezca el interés de hacerla constar*» (FERRARA, Francesco. *La simulación de los negocios jurídicos*. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid. 1961, pp. 406-407).

estaba ligado al surgimiento para ellos de un «*interés jurídico*» para demandar la simulación, lo cual solo tendría lugar cuando ocurriera «*un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada entre las partes del convenio*» (*Cfr.* CSJ SC, 28 feb. 1955, G. J. t. LXXIX, pág. 518).

Tan categórica aseveración, sin embargo, aparece plasmada primordialmente en providencias dictadas en juicios de simulación promovidos por terceros, herederos de uno de los partícipes en el acuerdo simulado[14], en ejercicio de su acción *iure proprio*; por tanto, se trataría de un dicho de paso, que buscaba explicar por qué la acción de esos terceros surgía en una fecha posterior a la del contrato, pero no establecer una regla concreta frente a la prescripción de la acción de los contratantes.

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

[14] En el fallo de 28 de febrero de 1955, que se citó, el litigio había sido promovido por los hijos y la cónyuge supérstite del vendedor aparente. En la sentencia CSJ SC, 20 oct. 1959, G. J. t. XCI, pág. 782, por una nieta de la vendedora aparente.

la legislación positiva, de modo que resulta inapropiado deducir consecuencias de su –irrebatible– vacío legal[15].

En cualquier caso, todos esos pronunciamientos fueron reproducidos en una decisión más reciente, la sentencia CSJ SC21801-2017[16] (que es el precedente que debe variarse), donde se dijo lo siguiente:

> «*¿Cuándo comienza a contarse el término de prescripción, en tratándose de un negocio cuestionado como relativamente simulado? Para la Corte, dicho plazo letal no puede contarse desde la fecha de celebración del negocio, sino a partir de un hecho que implique un desconocimiento del derecho o relación jurídica acordada entre las partes del convenio, como lo ha dicho desde 1955 y lo reiteró en sentencia de fecha 20 de octubre de 1959*[17]*:*
>
> *"Si la cuestión es controvertible del punto de vista doctrinario, en derecho colombiano es indudable que la acción de simulación absoluta o relativa puede extinguirse por el transcurso del tiempo. Salvo los casos expresamente señalados en la ley, como respecto de ciertas acciones de estado civil (C, C., artículo 406), todas las acciones son susceptibles de prescripción extintiva. Efectivamente, la norma legal es de carácter general y no admite otras excepciones que las expresamente consagradas en la ley. 'La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos -dice, el artículo 2535 del C. C.- exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones'. 'Toda acción por la cual se reclama un derecho –estatuye el artículo 2538 del C. C.– se extingue por la prescripción adquisitiva del mismo derecho'. El término dentro del cual se consuma la prescripción extintiva de simulación es el ordinario de veinte años, establecido en el inc. 29 del artículo 2536 del mismo Código.*

---

[15] Al menos, no podría extraerse una consecuencia contraria a la regla general del precepto 2535 del Código Civil («*La prescripción corre desde que la obligación se haya hecho exigible*»), a la que no se hizo referencia en el citado pronunciamiento.

[16] Es pertinente anotar que en dicha providencia tres de los Magistrados de la Sala salvaron su voto, otro más expresó un voto disidente parcial, y fue necesaria la participación de un conjuez, para alcanzar así el quórum decisorio mínimo.

[17] «*CSJ SC Sent. 20 octubre de 1959. G. J. Tomo XCI n.° 2217 2218 2219. Págs. 782 a 788*» (referencia propia del texto citado).

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

La acción de simulación, cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. ***Pero para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor****. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista, la acción no es viable. De consiguiente,* ***el término de la prescripción extintiva debe comenzar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor. Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o contrato oculto, de acuerdo con el inciso 2º del artículo 2535 del C. C.***

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

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

Síguese, en concordancia con los precedentes de esta Corporación, que es más acorde con la justicia considerar, que mientras esté vigente el pacto simulatorio entre las partes, no puede empezar a correr la prescripción y, por consiguiente, la exigibilidad que demarca el hito para ese efecto, conforme al art. 2535 del C.C., solo puede surgir desde el momento en que una de las partes, o sus herederos, desconoce el pacto.

En otros términos, mientras el "deudor" en la simulación, esto es, quien tiene el derecho objeto del negocio oculto, no desconozca los atributos del otro contratante, este no estaría compelido a "obrar" con el inicio de la acción simulatoria, y por eso mismo, en el entretanto no podría contarse el término de la prescripción extintiva. Sólo desde el alzamiento en rebeldía del deudor, podría iniciarse el fatal plazo prescriptivo.

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

Si bien los extremos de la relación negocial pueden tener interés en cualquier momento para ejercer la acción de simulación, la concreción de un posible perjuicio y, consecuentemente, el interés para ese ejercicio ***acontece cuando una de ellas (o sus causahabientes) pone en riesgo el derecho que subyace en el pacto oculto***» (SC21801-2017, 15 dic.)

Conforme a los lineamientos anteriores, el surgimiento del interés para ejercer la acción de simulación de cualquiera de los partícipes en el contrato simulado, y por esa vía, el hito inicial del plazo de la prescripción extintiva, estaría vinculado con el acaecimiento de un acto de «*rebeldía del deudor*», lo que significa que alguno de los contratantes (de ordinario, el

comprador aparente[18]) intente prevalerse de ventajas o privilegios estipulados en el pacto aparente, contrariando así lo que se acordó en secreto.

Para ilustrar esa situación, piénsese en el caso de un comerciante, que temiendo afrontar una crisis económica, decide burlar a sus acreedores transfiriendo de forma simulada a un familiar cercano el único inmueble de su propiedad, sin tener intención de desprenderse de él, ni su contraparte de adquirirlo. En ese escenario, mientras el comprador aparente sea fiel a la artimaña –y actúe como si el comerciante no le hubiera transferido nada–, resultaría inviable demandar la simulación para las partes del contrato, pues ninguna tendría interés para ello.

En cambio, si el comprador decide comportarse como si el contrato aparente hubiera sido serio –negándose a seguir los designios del comerciante–, se presentará un supuesto de «*rebeldía del deudor*» (entendiendo por *deudor* el sujeto pasivo del acuerdo simulatorio), y surgirá para su contraparte un interés para demandar, que a su vez habilitaría el inicio del cómputo del plazo prescriptivo.

Esta regla que viene comentándose debe ser modificada y precisada, no solo porque se funda en una conceptualización equivocada de la legitimación de los

---

[18] Debe señalarse que la tesis del precedente se adecúa mejor a lo que ocurre en las compraventas absolutamente simuladas –tema de debate en este juicio–, pero no así a otros supuestos de simulación; nótese que es complejo idear un supuesto de "rebeldía del deudor" en casos de simulación relativa en los que sí existe voluntad subyacente, menos aún en tratándose de fingimientos puntuales –como el precio de una operación específica, o la persona de los contratantes, por ejemplo–.

contratantes para reclamar que sus declaraciones de voluntad coincidan con la realidad –así como del interés jurídico para hacerlo–; sino también porque entraña consecuencias que son incompatibles con principios de especial valía para la sociedad contemporánea, como la igualdad, la transparencia en el mercado, la buena fe y la seguridad jurídica.

3.4.4. Examen crítico de las premisas en las que se funda el precedente.

En línea con lo anunciado, debe insistirse en que la acción de prevalencia supone la existencia de un derecho sustancial[19], que confiere a su titular la potestad de reclamar de la jurisdicción una declaración orientada a clarificar el verdadero contenido de un acuerdo de voluntades. Y si bien ese derecho solo nace frente a terceros cuando la simulación les cause detrimento, lo cierto es que en el caso de los contratantes no cabe esperar lesividad adicional a la de estar formalmente atados a una declaración de voluntad que no es realmente la suya.

Las partes de un contrato, pues, tienen derecho a que su voluntad declarada coincida con la verídica –o mejor, a que se muestre el pacto oculto y prevalezca sobre el aparente–, derecho que se hace exigible tan pronto la

---

[19] En el pasado, particularmente en el período clásico del derecho romano, la idea de acción subsumía varios elementos propios de la noción moderna de derecho sustancial. Actualmente, existe amplio consenso sobre la necesidad de reconocer a la acción como un derecho público, subjetivo, anterior al proceso, indeterminado pero determinable, abstracto, de orden constitucional, y autónomo del proceso, la pretensión, la sentencia y el derecho sustancial cuya protección o reparación reclama el demandante de las autoridades jurisdiccionales.

simulación se materializa; de no ser así, habría un período, el anterior a la exigibilidad del referido derecho, en el que el contrato ficto sería inexpugnable para los contratantes, contrariando la prevalencia de la voluntad real por sobre la declarada[20] sobre la que se funda la teoría de la simulación.

A lo expuesto cabe agregar que la jurisprudencia citada en el acápite 3.4.3. trata al interés jurídico como un problema subjetivo, de incentivos para promover la demanda, en lugar de un asunto objetivo, relacionado con «*la* ***utilidad o el perjuicio jurídico, moral o económico*** *que para el demandante y el demandado puedan representar las peticiones incoadas en la demanda y la consiguiente decisión que sobre ellas se adopte en la sentencia*»[21]. En términos simples, equipara –de forma improcedente– el hecho de ***estar interesado en demandar***, con el de ***tener interés jurídico para demandar***.

Para ilustrar la diferencia de conceptos, piénsese en la situación del acreedor de una prestación dineraria, cuyo deudor acaba de incurrir en mora. Por regla general, no ejercerá la acción ejecutiva apenas sucede el impago, ya que es posible que en las jornadas siguientes la obligación sea satisfecha de forma voluntaria, o como respuesta a alguna gestión de cobranza extrajudicial.

El acreedor, por tanto, *no suele estar interesado en demandar* tan pronto vence el plazo de la obligación. Sin

---

[20] Adicionalmente, al señalar que las partes solo pueden ejercer la acción de prevalencia como respuesta a "un acto de rebeldía del deudor", la tesis analizada vincula implícitamente la exigibilidad del derecho sustancial a un acto de mera voluntad (o condición meramente potestativa, en los términos del artículo 1535 del Código Civil), que pudiera nunca ocurrir.

[21] DEVIS, Hernando. *Tratado de derecho procesal civil. Tomo III*. Ed. Temis, Bogotá. 1961, p. 447.

embargo, el artículo 2535 del Código Civil toma como hito inicial objetivo para la prescripción extintiva de la acción de cumplimiento la fecha de exigibilidad del crédito (pues desde ahí es posible ejercerla), dejando de lado las razones que pudiera esgrimir dicho acreedor para querer postergar la presentación de su demanda ejecutiva.

En materia de simulación ocurre una cosa semejante. Si el derecho a hacer coincidir la voluntad declarada y la verdadera es exigible entre las partes del contrato desde el momento mismo de su celebración, también desde ese instante habrá de correr el término de la prescripción de la acción de prevalencia, tal como sucede con el ejercicio de cualquier otro derecho patrimonial que no esté expresamente sometido a reglas especiales.

En resumidas cuentas, no cabe afirmar que en ausencia del acto de rebeldía de uno de los contratantes, el otro no tendría interés jurídico para promover la acción, pues dicho interés se encuentra implícito en el derecho de cada uno de ellos (los contratantes) a hacer prevalecer lo realmente acordado, debiéndose agregar que, con independencia del tiempo transcurrido desde la celebración del pacto ficto, el éxito del *petitum* de simulación aparejaría secuelas económicas ciertas para los involucrados en la farsa.

En esas condiciones, si uno de los partícipes en la simulación ejerce la acción de prevalencia un instante después de ajustar el contrato ficto, no podrían los jueces negar tal súplica pretextando que la farsa sigue en pie para

su contraparte; menos aun aducir falta de interés para obrar, pues al margen de cualquier variable, se insiste, las pretensiones persiguen cambios efectivos en la composición patrimonial de los involucrados en el acto aparente.

Ahora bien, es innegable que quien simula un contrato puede favorecerse de que la situación no se esclarezca durante un buen tiempo, de modo que procurará que el artificio se mantenga; sin embargo, ello no puede afectar el cómputo del plazo prescriptivo, tal como no lo hace la decisión del acreedor de aguardar al pago espontáneo de su deudor. Apenas sea posible ejercer la acción judicial, que lo es para las partes del contrato simulado un instante después de su misma celebración, la prescripción extintiva ha de iniciar su itinerario liberatorio.

3.4.5. La necesidad de variar el precedente en este caso concreto.

Amén de estar fundado en premisas jurídicas improcedentes, contabilizar la prescripción de la acción de prevalencia que ejerce uno de los contratantes a partir de un «*acto de rebeldía*» del otro, conlleva varios efectos perniciosos, que no son solamente hipotéticos, sino que se materializan con claridad en este caso concreto, robusteciendo así la decisión de variar *ahora* el precedente:

(i) La más evidente de esas derivaciones consiste en que, al vincular el decaimiento de la acción de prevalencia a una variable volitiva, el debate acerca de la seriedad del

contrato puede aplazarse de manera indefinida, en la medida que el desconocimiento del acuerdo oculto puede suceder en cualquier tiempo, incluso varias décadas después de la celebración del contrato aparente, en clara oposición a los valores que intentan preservarse a través de la prescriptibilidad de las acciones.

Cabe insistir en que la observación expuesta no se modifica si el contrato simulado se ajustó, o no, con propósitos injustos. Aunque simular una convención no puede considerarse una conducta prohibida, de ello no se sigue que las partes contractuales se encuentran exentas de las consecuencias que impone el ordenamiento por no ejercer, durante cierto plazo, los derechos y acciones que permiten remediar la situación jurídica irregular –en tanto temporal y fingida– que ellas mismas crearon.

No se trata, pues, de imponer un castigo a los partícipes de la simulación, sino de equiparar su situación con la de los demás sujetos, cuyas acciones ordinarias prescriben tras diez años de inacción. La persona que celebra un contrato simulado puede ejercer la acción de prevalencia apenas exteriorice su voluntad mendaz –al margen de que sus fines son nobles o viles–, por lo que tendrá desde ese momento una década para promover la demanda respectiva. No hay motivo para extender ese lapso más allá del período que prevé el artículo 2536 del Código Civil, ni para contabilizarlo desde un instante posterior al que establece el 2535 *ibidem*.

Y si dicha solución se muestra justa en esos hipotéticos eventos[22], qué no decir de los más frecuentes, que son aquellos en los que la simulación es motivada por el afán de defraudar a otros. Verbigracia, el señor Silvestre Reyes confesó haber ajustado una compraventa simulada, con el fin de defraudar a sus acreedores[23], por lo que no luce razonable que la jurisdicción le confiera un tratamiento privilegiado en materia de prescripción extintiva para que pueda consumar su artimaña, sin importar que hubieran pasado veintisiete años desde la celebración del contrato simulado sin que pidiera la prevalencia del acuerdo oculto.

Alguna consecuencia jurídica han de asumir quienes celebran negocios de confianza, pues de lo contrario desaparecerían todos los incentivos para decir la verdad. Y aunque la simulación no sea sancionable, tampoco parece moralmente admisible que el Estado la promocione o la facilite, especialmente en un contexto como el actual, en el que se exige un alto grado de transparencia en las operaciones y la conformación de la masa patrimonial de las personas.

(ii) El efecto práctico más notorio de la tesis que se postuló en la sentencia SC21801-2017 radica en habilitar para los contratantes el ejercicio de la acción de simulación por un lapso mayor a diez años, contados a partir de la fecha

---

[22] La doctrina suele plantear ejemplos –que reconoce forzados– de simulaciones con fines lícitos, como el conocido caso de quien oculta un aporte a una obra social, evitando el reconocimiento público. Sin embargo, no es sencillo imaginar cómo uno de esos ejemplos podría derivar en un conflicto, menos aún en una demanda de simulación promovida por uno de los contratantes, que sería el escenario donde la cuestión de la prescripción extintiva cobraría protagonismo.

[23] Hecho tercero de la demanda, folio 88, cdno. 1.

de celebración del contrato simulado; no porque alterara el término de prescripción extintiva de la acción ordinaria para este caso, sino porque implica que el plazo decenal inicie con un suceso que ocurrirá, si es que ocurre, en una oportunidad posterior a la aludida celebración del pacto aparente.

Esto implica un segundo efecto de aquella tesis, a saber, impedir que el paso del tiempo consolide una situación irregular, problema que –como es natural– no atañe a quien pretende beneficiarse de la acción de prevalencia, sino a su contraparte y a todas las personas que forjaron con ella relaciones jurídicas a lo largo del tiempo, con base en la realidad que alteró el contrato ficto.

La particular noción de *rebeldía* tantas veces señalada, considera que solo es valioso para el derecho preservar el consentimiento real de los estipulantes, dejando a su suerte la progresiva eficacia de la apariencia. De ahí que reste toda importancia a una afectación que no merece ser desdeñada, y que estaba presente desde el principio: la confianza que la sociedad civil –y las autoridades– depositan en las declaraciones públicas de voluntad.

Los contratos, aunque sean simulados, irán arraigándose en la realidad con el paso del tiempo, dando lugar a nuevas relaciones jurídicas, que no parece conveniente poner en entredicho tras un plazo prudencial. Quien acude a los registros públicos y verifica que un acto jurídico data de hace varias décadas, debería poder confiar en su inexpugnabilidad. Y aunque casos habrá en los que

resulte admisible algún trato excepcional, no parece sensato incluir en el grupo de quienes merecen dicho privilegio a los mismos intervinientes en el acto jurídico vetusto.

Nuevamente este caso muestra muy bien los riesgos de permitir el ejercicio de acciones contractuales sin un límite de tiempo claro. Tras la venta simulada, a instancias de la señora Perdomo Rivera se inscribieron en el folio de matrícula de la finca "El Oasis" dos hipotecas, un embargo en acción ejecutiva, una compraventa parcial, y un acto de división material, que conllevó la cancelación del folio de matrícula n.° 360-13668 (donde se inscribió el contrato simulado) y el surgimiento de dos predios independientes[24].

En el segundo de esos lotes subdivididos (folio n.° 360-37763, o "Lote 2 Santa Lucía"), se inscribieron, a su vez, varias compraventas, y una nueva subdivisión, ahora en 45 lotes, que hoy conforman la urbanización Santa Lucía del municipio de Guamo. Estos últimos actos jurídicos, que involucran a un gran número de personas, datan de 2016 y 2017, es decir, cerca de veinticinco años después de la fecha en la que, aparentemente, la hoy demandada habría adquirido la propiedad de la finca "El Oasis".

Cabe anotar que el demandante afirmó que todos esos negocios se celebraron por intermedio suyo; pero de tal cosa no hay prueba en el expediente; de hecho, hasta los contratos preparatorios que militan en el expediente solo hacen

---

[24] Ver folios. 47 a 74, cdno. 1.

referencia a la propiedad de la señora Perdomo Rivera, aludiendo como antecedente de la tradición el contrato de compraventa que ahora se censura. Además, el actor pidió que se ordenara a la señora Perdomo Rivera restituirle el precio recibido por las transferencias parciales del predio en comento, solicitud que no parece compatible con el control de la negociación que proclamó inicialmente.

Todas esas convenciones ahora quedarían en entredicho si se permitiera al tradente de la convocada pedir que se declare que la venta fue fingida, y que, en realidad, él no quería vender, ni su contraparte comprar. Al tener en cuenta la inacción del señor Silvestre Reyes desde la celebración del contrato, se impide tan notorio injusto, que lo parece aun más si se piensa que la acción de sus acreedores sí que habría prescrito en el entretanto.

(iii) Optar por un hito objetivo para el cómputo de la prescripción, parece enfrentar como mayor objeción la indulgencia con que trata a "la parte pasiva" del acuerdo simulatorio, esto es, quien obtiene réditos inmerecidos cuando la apariencia se afianza. Pero ese privilegio es solo aparente, o al menos no configura un tratamiento distinto del que se prodiga a cualquier otro deudor, liberado de su obligación por la senda de la prescripción.

Aun siendo reprochable su actitud, no se ve por qué el partícipe de un contrato simulado debe soportar que la prescripción de la acción de su contraparte no comience a correr cuando su obligación se hizo exigible, sino cuando se

anuncia su definitivo incumplimiento. Si los diez años transcurren sin reclamos del acreedor, es decir, del beneficiario de la simulación, parece justo liberar al deudor de forma semejante a como lo haría cualquier obligada a una prestación de naturaleza pura y simple.

De lo contrario, los derechos del deudor de la relación simulatoria, es decir, del partícipe pasivo de la simulación, como lo es la señora Perdomo Rivera –y así como ella, todos quienes aceptan figurar como compradores de un bien, para después, aceptando que la transferencia fue fingida, retornar la cosa al vendedor–, quedarían totalmente supeditados a los intereses y designios del acreedor, es decir, de quien se beneficia de que las cosas regresaran al estado anterior al pacto ficto.

El tiempo, sumado a la desidia del acreedor –que bien podría entenderse como beneplácito de la apariencia–, debe conferirle también tranquilidad al deudor, pues este también va construyendo su vida alrededor de la realidad que creó el contrato simulado. El litigio actual es muy ilustrativo al respecto, porque el tiempo logró afianzar en los litigantes la convicción de que las cosas en realidad *debían ser* como *habían sido* durante las décadas previas.

Para explicar esa afirmación, es necesario indicar que la finca “El Oasis” fue adquirida por el señor Silvestre Reyes el 10 de marzo de 1987, unos años antes de que, según la versión unánime de las partes, estos hubieran iniciado una

comunidad de vida estable y permanente[25]. En consecuencia, el contrato simulado, que data del 15 de septiembre de 1991, habría generado que –al menos en apariencia– el bien dejara de ser propio del actor, y pasara a pertenecer a la sociedad patrimonial Silvestre-Rivera.

Ab initio, esa consecuencia pudo ser irrelevante para las partes, en la medida que el contrato solo era aparente. Pero, como es natural, con el paso de los años el convenio secreto se fue diluyendo, y, correlativamente, lo susceptible de ser percibido por los sentidos, aunque en principio fingido, fue echando raíces en la existencia de los involucrados, hasta mostrarse como un reflejo adecuado de la realidad.

Ello explica que, mediante documento de 20 de enero de 2021, las partes del litigio hubieran afirmado de consuno que «*entre la señora María Norma Perdomo Reyes y el señor Alfredo Silvestre Reyes existió una sociedad comercial de hecho desde 1988 hasta el 2 de mayo de 2011* (…) *cuyo único activo es el predio el Oasis*». De esta manera se estaría dando efectos serios al acuerdo aparente, y no al oculto, permitiendo la participación de ambos compañeros permanentes en la propiedad del mencionado inmueble.

Cabe mencionar que, a pesar de los requerimientos efectuados para complementar ese acuerdo, no pudo traducirse en una transacción, ni en otro acto jurídico que permitiera la terminación anormal de este proceso. Por tanto,

---

[25] Así también lo declararon ante la Notaría Única de Ortega el 11 de febrero de 1996 (folio 126, *ib.*)

resultaba ineludible dictar el fallo pendiente, y qué mejor que hacerlo evidenciando las razones de derecho que subyacen tras la solución que los litigantes consideran justa.

(iv) En línea con lo expuesto, elegir la fecha de celebración del contrato como *dies a quo* de la prescripción de la acción que ejerce uno de los partícipes del contrato simulado, no pretende prohijar que "la parte pasiva" haga creer a su contraparte que el convenio oculto sigue en pie, para luego beneficiarse abusivamente del paso del tiempo. Pero, para evitar que ello ocurra, es innecesario alterar las reglas de la prescripción, pues estas ya cuentan con herramientas que permiten hacer respetar los actos propios: la interrupción y la renuncia a la prescripción.

En estos casos, que los habrá, las conductas que hayan renovado o reavivado el término prescriptivo mantendrán entre las partes la vigencia de su secreta obligación, y seguramente evitarán que se produzcan resultados contraproducentes como los explicados previamente. Y bueno sea decirlo, en este caso no se alegó, ni se probó tampoco, que existiera un acto de este tipo.

Respecto de lo anterior, merece la pena referirse al contenido del acta de un trámite conciliatorio adelantado entre las partes ante la Fiscalía 44 Local, y que se suscitó a partir de la denuncia de «*amenazas*» que presentó la convocada contra el señor Silvestre Reyes, con apoyo en de los siguientes hechos, relacionados por el fiscal del caso: «*El día 01 de agosto de 2018* (…) *Alfredo Silvestre Reyes amenazó de muerte*

a María Norma Perdomo Rivera, a quien le dijo que la iba a matar, al parecer por intereses económico (sic)*, relacionados con dos fincas que el señor denunciado puso a nombre de la denunciante durante el tiempo de vigencia de una unión marital del hecho*»[26].

Por vía general, no parece pertinente correr el velo de confidencialidad que la ley le otorga a los comentarios que los intervinientes realizan durante una audiencia de conciliación[27], pero en este caso es el actor quien menciona lo que allí se dijo – antes transcrito- para reafirmar el reconocimiento de la simulación por parte de la señora Perdomo Rivera, y tal cosa pudiera ser interpretada como un acto de renuncia a la prescripción, sin realmente serlo.

Lo primero que hay que decir es que, para renunciar a la prescripción, no basta con reconocer que la contraparte tuvo un derecho, sino reafirmar que aun lo tiene, a pesar del paso del tiempo y de su inercia. En este caso, la señora Perdomo Rivera afirmó que la venta fue simulada (como lo fue), pero nunca estuvo de acuerdo en que se mantuvieran los efectos del pacto ficto. Al contrario, cuando formuló su denuncia, la hoy demandada sostuvo lo siguiente:

> «*El día 17 de octubre de 2018, a eso de las doce y media o una de la tarde, yo me encontraba en el horario de almuerzo, yo me encontraba en mi casa, en la cocina, y el señor Alfredo Silvestre Reyes se asomó y me dijo que necesitaba la plata de la venta de unos lotes, y yo le dije que* ***yo no tenía nada que darle, porque yo no tenía ningún negocio con él****. Entonces me dijo que él me*

---

[26] Folio 129, *ib.*

[27] Conforme al artículo 76 de la Ley 23 de 1991, «*La conciliación tendrá carácter confidencial. Los que en ella participen deberán mantener la debida reserva y las fórmulas de acuerdo que se propongan o ventilen, no incidirán en el proceso subsiguiente cuando éste tenga lugar*».

> *iba a mandar a matar, porque yo no iba a vivir para disfrutar esa plata, ni esa finca, que si el no lo hacía lo mandaba a hacer, pero con esas no se quedaba* (…).
>
> *Entonces me entré y cerré las ventanas de la calle para que el señor Alfredo se fuera y no me siguiera diciendo más cosas, y luego me fui para la habitación* (…). *De ahí me llamó el exalcalde, doctor Ángel Monroy, para decirme que qué me pasaba con Alfredo, que Alfredo lo había llamado para decirle que él me iba a matar, que no le importaba si tenía que pagar la cárcel, que porque no tenía que darme* [a la denunciante] *la parte de esos lotes y de la finca* (…). *Es de aclarar que esas amenazas son reiteradas desde hace mucho tiempo motivo por el cual en el año 2011 tuve que salirme de mi propia casa, porque el señor Alfredo cada vez que quería me insultaba y me ponía un revólver en la cabeza, y me decía hasta hoy vivió hp, no le importaba si estaba delante de mis hijos o si estaba sola*»[28].

Ahora bien, es cierto que, al ampliar su denuncia, la señora Perdomo Rivera dijo que Alfredo Silvestre Reyes «*me amenaza porque los bienes están a nombre mío*», y que «*yo le he dicho que se los devuelvo*», pero no debe perderse de vista que a renglón seguido precisó que «*lo único es que en la finca El Oasis, que es entrando al pueblo,* ***me reservo la mitad*** [aunque] *él dice que tengo que devolvérsela toda, porque si no me manda a matar* (…)»[29]. El afán de dividir ese activo por partes iguales entre los excompañeros permanentes (representado de nuevo en el escrito de 20 de enero de 2021), es muestra de que, para las partes, el pacto oculto ya no estaba vigente.

Y aunque fuera plausible dar a esa frase un sentido de reconocimiento tácito, en los términos del artículo 2514 del Código Civil, lo cierto es que no parece acorde con la justicia, ni con el rol que debe cumplir la Corte en la sociedad, elegir

---

[28] Folio 140, *ib.*
[29] Folio 139, *ib.*

una frase aislada del relato que hace una mujer que denuncia un acto de violencia, para extraer de allí un efecto que le es perjudicial, y que favorece a su presunto agresor.

(v) Cabe agregar que el desconocimiento del acuerdo oculto puede acaecer varias décadas después de la celebración del contrato aparente, de modo que, si solo se permitiera a los estipulantes ejercer la acción de prevalencia a partir de aquel instante, estos habrían de enfrentarse a enormes dificultades para reconstruir la realidad de la negociación mediante evidencias, dados los demoledores efectos que tiene sobre estas el simple paso del tiempo.

Tras veinte o treinta años de haberse ajustado un negocio jurídico, los documentos de soporte podrían haber desaparecido, la memoria de las partes y testigos no será nada fiable[30], y a buen seguro, las relaciones entre los contratantes, otrora marcadas por la confianza, se habrán desgastado a tal punto que sus posiciones se tornen irreconciliables, todo lo cual conspira contra el deber del juez civil de esclarecer la verdad de los hechos sirviéndose de los medios de prueba legal y oportunamente recaudados.

(vi) Como colofón, es pertinente sumar otra razón para fijar la postura de la Corte en torno al *dies a quo* del plazo de prescripción de la simulación: la verdad, por sí misma, es un fin que amerita protección. La interpretación del

---

[30] Como dice Borges, «*Somos nuestra memoria, somos ese quimérico museo de formas inconstantes, ese montón de espejos rotos*» (poema *Cambridge*, incluido en la obra *Elogio de la Sombra*, Buenos Aires, EMECÉ Editores, 1969)

ordenamiento, además, no puede buscar la protección a toda costa del pacto oculto, pues el derecho tiene preocupaciones socialmente más relevantes que resguardar los intereses del que simula.

Al recrear una realidad negocial ficticia, las partes alteran artificialmente la percepción de su composición patrimonial frente a terceros –que desconocen el engaño–, falseando así el proceso de toma de decisiones de estos. De ahí que ocultar la verdad tras un pacto ficto dañe a todos quienes de buena fe actúan en el mercado, con base en la aspiración legítima de que la información que los demás exteriorizan, y que incluso hacen constar en documentos y registros públicos, representa fielmente la realidad.

Por consiguiente, el sistema jurídico debe evitar que se generen incentivos o facilidades para simular, como lo es, a no dudarlo, la posibilidad de aplazar indefinidamente –y a absoluta conveniencia de quien se beneficia del convenio oculto– el término para acudir a la jurisdicción, con miras a solicitar que se devele la verdad que subyace tras el contrato absoluta o relativamente simulado.

3.5. Recapitulación y aplicación al caso concreto.

Lo hasta aquí discurrido permite establecer, a modo de *subregla*, que **el punto de partida del plazo decenal de prescripción de la acción de simulación ejercida por una de las partes del contrato simulado coincide con la fecha de su celebración**. Y siendo ello así, en este caso la demanda

del señor Silvestre Reyes fue claramente inoportuna, pues se radicó el 2 de noviembre de 2018, más de 27 años después de haberse solemnizado la compraventa que se cuestiona (15 de septiembre de 1991).

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

Expresado de otro modo, dadas las particularidades de este litigio, la prueba del yerro fáctico denunciado solo habría determinado el quiebre de la sentencia del *ad quem*, en la medida que las excepciones de la señora Perdomo Rivera que están pendientes de resolución[31], no prosperaran. De lo contrario, la Corte tendría que casar el fallo recurrido, y emitir uno de reemplazo que sería igualmente contrario a los intereses del casacionista, al confirmar la decisión de negar sus pretensiones –solo que por motivos distintos–, proceder incompatible con la *trascendencia* que caracteriza a este remedio extraordinario.

La única alternativa restante, además, sería inadmisible, pues implicaría casar el fallo del tribunal y

---

[31] En la sentencia de primera instancia, que confirmó en su integridad el tribunal, se decidió expresamente «*declarar probada la excepción de inexistencia de causa para demandar y* ***abstenerse de pronunciarse sobre las restantes excepciones***» (folio 515, cdno. 1).

conceder las pretensiones, sin pronunciarse sobre varias de las excepciones de la convocada, en franca transgresión de su derecho de defensa. De ahí la necesidad de aplicar la regla que prevé el canon 349-4 del Código General del Proceso, a cuyo tenor: «*La Sala* ***no casará la sentencia*** *por el solo hecho de hallarse erróneamente motivada,* ***si su parte resolutiva se ajusta a derecho****, pero hará la correspondiente rectificación doctrinaria*».

4. Conclusión general.

Aunque la colegiatura de segunda instancia bien pudo incurrir en varios de los yerros de juzgamiento denunciados al analizar las pruebas de la simulación, emerge evidente que las pretensiones no podían salir avante, comoquiera que la acción de prevalencia se encuentra prescrita, tal como lo alegó la convocada al contestar la demanda.

En consecuencia, el recurso de casación deviene intrascendente, porque situada la Corte en sede de instancia, también confirmaría el fallo de primer grado, como lo hizo el *ad quem*. Por tanto, el único cargo propuesto no prospera, aunque dada la rectificación doctrinaria que suscitó la impugnación, no se condenará en costas a la parte vencida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. NO CASAR la sentencia de 6 de agosto de 2020, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el proceso verbal que promovió Alfredo Silvestre Reyes contra María Norma Perdomo Rivera.

SEGUNDO. SIN COSTAS, conforme lo dispone el inciso final del artículo 349 del Código General del Proceso.

TERCERO. Ejecutoriada esta providencia, regresen las diligencias al tribunal, para lo de su competencia.

Notifíquese y cúmplase

(Salva voto)
HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Presidenta de Sala

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda González Neira
Firma con Salvamento de voto

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

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

Código de verificación: 319BD0A346EB0CE9E7599CEF23AF33CE9CDA4D982565195950C319AA5B851954
Documento generado en 2022-12-12