



San Andrés, Isla, siete (07) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADO PONENTE: FABIO MÁXIMO MENA GIL

PROCESO: VERBAL – DE SIMULACIÓN DE MAYOR CUANTÍA

DEMANDANTE: AMADO FABIO MORENO ESTRADA

DEMANDADO: ANA KARINA MORENO RUIZ Y BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO

RADICADO: 88-001-31-03-002-2021-00033-01

APROBADO MEDIANTE ACTA No. 9741

I. ASUNTO

Procede la Sala de Decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia del 31 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad dentro del proceso verbal de simulación de mayor cuantía, promovido por el señor Amado Fabio Moreno Ruiz contra las señoras Ana Karina Moreno Ruiz y Blanca Ofelia Ruiz Franco.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones:

Como consecuencia derivada de los hechos narrados, la parte actora solicita que se declare la simulación absoluta de los contratos de compraventa contenidos en las Escrituras Públicas Nos. 470 del 08 de mayo de 2000 y 829 del 21 de agosto de 2002, de la Notaría Única del Círculo de San Andrés, Isla, y en consecuencia, se ordene la cancelación de las Escrituras Públicas antes señaladas y los registros de los actos celebrados a través de las mismas, efectuados en el Registro Inmobiliario Insular por parte de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta localidad.

2.2. Hechos

Manifiesta la parte demandante que, mediante escritura pública No. 470 del 18 de mayo del 2000, de la Notaría Única del Círculo de San Andrés, entre el Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA (padre) y la Señora ANA KARINA MORENO RUIZ (hija) se adelantó compraventa de un bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N. 450-15027 y nomenclatura urbana sector denominado ROCK de esta ínsula, cuyos linderos y medidas son los siguientes: NORTE: linda con predio del Señor JORGE ÁLVAREZ, en extensión de ocho metros (8:00mtrs); SUR: linda con predios de los Herederos del finado ROSALES HOOKER, en extensión de siete metros (7:00mtrs); ESTE: linda con VÍA



DE ACCESO, en extensión de diecisiete metros con ochenta centímetros (17:80mtrs); OESTE: linda con predio de la Señora IONITA BROCK Y OTROS, en extensión de dieciocho metros con ochenta centímetros (18:80mtrs), en el cual funciona un establecimiento de comercio denominado COCOBAY SAI HOSTEL, cuya actividad principal es el alojamientos de visitantes, el cual está registrado en la Cámara de Comercio local con el NIT. 15300068-2 a nombre del actor, el Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA.

Agregó que, mediante escritura pública 962 del 13 de septiembre del 2001, de la Notaría Única del Círculo de San Andrés, la señora ANA KARINA MORENO RUIZ (hija) transfiere a favor de AMADO FABIO MORENO ESTRADA (padre) el 50% de cuotas que tiene sobre el mismo lote descrito en el hecho primero de un bien inmueble ubicado en la isla de San Andrés, identificado con la matrícula inmobiliaria N. 450-15027 y nomenclatura urbana sector denominado ROCK.

Adicional a ello, el actor esgrime que, mediante escritura pública 829 del 21 de agosto del 2002, de la Notaría Única del Círculo de San Andrés, el Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA (compañero permanente) transfiere el 50% a la señora BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO (compañera permanente) el bien inmueble ubicado en la isla de San Andrés, identificado con la matrícula inmobiliaria N. 450-15027 y nomenclatura urbana sector denominado ROCK.

Según el demandante, “...es un hecho notorio...” que las ventas efectuadas a través de los instrumentos públicos citados en los párrafos anteriores fueron simuladas, no sólo porque nunca se pagó el precio pactado por parte de los Compradores a los Vendedores, habida cuenta que las demandadas no trabajaban, ni tenían ingresos para cancelar el valor concertado en las Escrituras Públicas para la época en que se celebraron los negocios simulados, sino porque la verdadera intención del Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA al efectuar los mentados actos fue la de “...eludir (...) deudas que tenía con los bancos para la época de los traspasos que se hicieron...”, es decir, “...insolventarse con el fin de demostrarle a las entidades bancarias que estaba ilíquido”.

En este sentido, explica que, el parentesco que lo ataba a sus familiares, hoy demandadas, le generó confianza para celebrar esos negocios jurídicos, sin embargo, a pesar de sus múltiples requerimientos, las accionadas se han negado a adelantar las diligencias pertinentes para regresar a su patrimonio el inmueble objeto de la venta.

III. ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento del presente asunto le correspondió al Juzgado Segundo Civil del Circuito, la demanda fue admitida mediante Auto No.



0213 del 28 de junio de 2021¹, en el que entre otras cosas se ordenó notificar en forma personal a la parte demandada y correrle el respectivo traslado.

Es así como las señoras ANA KARINA MORENO RUIZ y BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO a través de apoderado judicial, dieron contestación a la demanda, proponiendo al unísono las siguientes excepciones de mérito²:

Como argumento de defensa, expusieron en primer lugar, la temeridad o mala fe, con fundamento en lo preceptuado en el artículo 79 del C.G.P., manifestando que, soporta la demanda (declarativa) fundamentos facticos que son contrarios a la realidad, en el que procura el demandante, utilizando el hecho cierto del parentesco, pretender que por sólo ese motivo es suficiente para que infiera SIMULACION en el negocio jurídico celebrado con las demandadas, y se declare la simulación absoluta, desconociendo de mala fe el pago realizado, aduciendo hechos contrarios a la realidad.

Como segunda excepción esgrimieron, existencia de carencia del derecho sustancial, concluyendo que, el negocio jurídico celebrado entre las partes, no fue aparente, sino real, con el cumplimiento de los requisitos formales y legales, y nunca se pactó con el actor acuerdo privado alguno, con la intención según el actor de defraudar a terceros acreedores, hechos estos que afirman las accionadas tienen conocimiento con la notificación de los hechos de la demanda.

Al igual que, en su tercer alegato, refirieron, la obligación del pago efectuado de manera oportuna y completa respecto al valor del inmueble adquirido, y así lo reconoce el demandante con su firma en el mencionado documento, por tal razón, se atienen de manera íntegra y completa a lo pactado y establecido de manera expresa en la Escritura Pública de compraventa No. 470 de fecha ocho (08) de mayo de 2000; y la Escritura Pública de compraventa No. 829 de fecha veintiuno (21) de agosto de 2002.

Refirieron, como cuarto argumento, la buena fe, aludiendo que se ha actuado con real y manifiesta acción respecto a lo consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política.

Adicional a ello, en el numeral quinto de su escrito de contestación, manifestaron la legalidad y existencia del negocio jurídico celebrado entre las partes, sosteniendo que, los fundamentos facticos del actor son contrarios a la realidad y no tiene asidero jurídico, por ser real y valido el negocio jurídico celebrado entre las partes.

¹ Expediente electrónico / primera instancia/ cuaderno principal PDF 01/ Pág.

² Expediente electrónico/ Primera Instancia/ 36. Contest dda. Karina Moreno Ruiz y 45. Contest dda Blanca Ofelia Ruiz.



Seguido de ello, manifestaron como sexta excepción, la caducidad de la acción de nulidad relativa y absoluta debido a que, el negocio jurídico celebrado entre la parte demandante y demandada existió, y se pagó el precio del bien inmueble, de manera oportuna y completa.

Finalmente, como séptima excepción solicitaron al director de decisión del objeto Litis del proceso, la prescripción extintiva de la acción de simulación, teniendo en cuenta que, el término que el interesado tiene para interponer la demanda acción de simulación es de 10 años de conformidad con el artículo 1742 del Código Civil en concordancia con el artículo 2532 de la obra sustantiva en comento, modificada por la Ley 791 de 2002. y según refieren las demandadas, el (I). negocio jurídico con Escritura Pública de compraventa No. 829. fue celebrado hace 19 años y el (ii), negocio jurídico con Escritura Pública No. 470, celebrado hace 21 años.

IV. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

En fecha 31 de marzo de 2022, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Andrés, Isla, resolvió rechazar de plano las pruebas testimoniales y el interrogatorio de parte solicitados por los extremos en pugna.

Declarando probada la excepción de mérito de prescripción extintiva de la acción de simulación propuesta por la parte demandada, en consecuencia, se desestimó la totalidad de las pretensiones invocadas por el actor, condenando costas en favor de la parte demandada por el equivalente a cuatro (04) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Como motivación de su decisión, expuso el A quo de primera instancia que, el demandante tenía el lapso perentorio de diez años para impetrar la acción sub examine, contados desde la fecha en que entró a regir la Ley 791 de 2002, al ser esta última posterior a aquella en la que se celebraron los actos reprochados. De lo que infirió que, el plazo oportuno para el ejercicio de la acción feneció antes de la presentación de la demanda conforme lo dispuesto en los Artículos 2539 y 2541 del Código Civil para la estructuración de la prescripción extintiva de la acción ordinaria.

No obstante, el despacho consideró que se abrió paso de manera indubitable el fenómeno de la prescripción extintiva de la acción de simulación alegada por las accionadas, habida cuenta quedó diáfano probado que el actor promovió tardíamente la misma, al dejar transcurrir más de veintiún (21) años desde la celebración del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 470 del 08 de Mayo de 2000 y diecinueve (19) años desde que se suscribió la Escritura Pública No. 829 del 21 de Agosto de 2002, por lo que deberá soportar las consecuencias jurídicas adversas por su dejadez y en ese sentido, declarar probada la referida excepción de fondo.



Dicho de otra manera, sin hacer mayores disertaciones, se desestimaron las pretensiones de la demanda, absteniéndose el Despacho de analizar las demás excepciones de mérito formuladas por el extremo pasivo, conforme lo dispuesto en el inciso 3° del Artículo 282 del CGP.

En este orden de ideas, concluyó que, en el plenario se demostró la configuración de la excepción de Prescripción extintiva de la acción de simulación impetrada por el Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA respecto de los actos jurídicos insertos en las Escrituras Públicas Nos. 470 del 08 de Mayo de 2000 y 829 del 21 de Agosto de 2002 de la Notaría Única del Circuito de San Andrés, Isla, en la medida que de las pruebas documentales recopiladas se extrae de forma diáfana el transcurso de la totalidad del lapso prescriptivo previsto en el Artículo 2536 del C.C. para las acciones ordinarias, todo lo cual genera que se despachen desfavorablemente las pretensiones compendiadas en el escrito genitor y por ende que se deniegue la simulación de los contratos de compraventa aquí referidos.

V. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, y dentro de la oportunidad legal de que trata el numeral 3° del art. 322 del CGP, la parte activa formuló los reparos concretos en los que se fundamenta el recurso de apelación interpuesto.

En ese sentido manifestó que: *“la parte demandada contesto la demandada de la referencia extemporáneamente toda vez que por la empresa 472 le llego copia de la demanda con sus anexos el día 14 de agosto de 2021, para que la contestara dentro del término legal, y se daba por notificada tal como estaba establecido en el procedimiento por efectos de la pandemia, la cual les llego el día 17 de agosto del año 2021”*.

En consecuencia, aludió que, *“el termino para contestar la demandada le comenzó a correr desde el día 18 de agosto del 2021, contado los 20 días hábiles para contestar la demanda, por consiguiente, el TERMINO SE VENCIO el día 14 de septiembre del año 2021.*

Al analizar el poder otorgado por la señora KARINA MORENO RUIZ a su apoderada se da cuenta que, la fecha de presentación en la notaría única del circuito de San Andrés fue el 29 de octubre del año 2021. Igualmente, se observa el certificado emitido por la oficina de instrumentos públicos con fecha de 28 de septiembre del 2021, ambos documentos con fechas posteriores al vencimiento del término para contestar la demanda, documentos que sirven de anexo y el poder que le da la facultad a la apoderada para contestar la demanda.



Desde el vencimiento del término, al juzgado, en su debida oportunidad le manifesté en memoriales con fechas de 8 de octubre del 2021 y 29 de noviembre de 2021 que el termino estaba vencido para contestar la demanda y le anexé las constancias”.

Por esa razón, concluye su escrito de reproche manifestando que, “*el recuso va encaminado a que le superior revoque la sentencia, se le imprima el trámite correspondiente, se dé por no contestada la demanda y no se tenga en cuenta la prescripción toda vez que de oficio no la puede declarar el juzgado”.*

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Generalidades

6.1.1. Competencia y presupuestos procesales.

Esta Sala de Decisión es competente funcionalmente para revisar la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, a tono con lo dispuesto en el artículo 31 numeral 1, el cual resulta procedente al tenor del inciso 1 del Artículo 321 de esa misma Codificación.

Adicionalmente, revisada la actuación no se observa irregularidad procesal que pueda invalidar el proceso o que conlleve a emitir una sentencia inhibitoria, por lo que pasará a emitirse el fallo que en derecho corresponda.

6.2. Problema Jurídico.

Corresponde entonces a este Tribunal dilucidar como problema jurídico planteado a partir de los argumentos del recurso de alzada: Determinar si, ¿la contestación de la demanda aportada por la parte pasiva dentro del sub lite, se allegó de forma extemporánea, o si por el contrario, se configura la aplicación de sentencia anticipada a efectos de la prescripción extintiva de la acción de simulación previo a la presentación de la demanda, frente a los negocios jurídicos contenidos en las Escrituras Públicas Nos. 470 del 08 de Mayo de 2000 y 829 del 21 de Agosto de 2002 de la Notaría Única del Circuito de San Andrés, Isla, a través de las cuales el demandante, Señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA, transfirió, en su orden, a las Señoras ANA KARINA MORENO RUIZ y BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO, a título de venta, el derecho de dominio que detentaba sobre el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 450-15027.

6.3. Fundamentos legales y jurisprudenciales

6.3.1. De la naturaleza del contrato de Compraventa



La compraventa como contrato nominal ha sido definido legalmente desde tiempo pretérito como aquél en virtud del cual una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero (Artículo 1849 Código Civil), comprendiendo la primera obligación del vendedor, la de transmitir el derecho de dominio, y la del Comprador, la de pagar el precio. Las partes deben cumplir además de los requisitos para la celebración de todo contrato, establecidos en el Artículo 1502 ibidem, con los propios de esta clase de negocio jurídico, esto es, determinar el objeto lícito, el precio, el cual se rige por las estipulaciones contractuales sujetas, salvo excepción legal, a la libre autonomía de los contratantes. Tenemos entonces que se trata de un contrato bilateral, consensual, oneroso, principal y de ejecución instantánea.

Conforme a lo reseñado en precedencia, la voluntad constituye uno de los elementos esenciales para la existencia de todo negocio jurídico, el cual se traduce en la declaración del querer obligarse a dar, hacer o abstenerse de hacer algo, siendo lo usual que la voluntad interna de los sujetos contratantes coincida con lo pronunciado por ellas en el acto jurídico celebrado. Hay eventos en los que esa voluntad declarada no coincide con la realidad del querer de los contratantes, propiciando, en consecuencia, que se manifieste una totalmente distinta a la que persiguen en el fondo las partes, surgiendo entonces la discrepancia entre lo querido internamente y lo manifestado o exteriorizado.

6.3.2. De la acción de simulación.

La figura de la acción de simulación, dice la doctrina, es una acción rescisoria o revocatoria, que permite a una persona que se haya visto afectada por la simulación del contrato o negocio, demande ante un juez para que este declare la simulación y por consiguiente la inexistencia de contrato, o su nulidad, lo que implicará que los bienes o propiedad objetos de la simulación vuelvan al patrimonio del dueño original.

Dicha acción tiene su fundamento legal esencial en el artículo 1766 del código civil, el cual establece:

“Las escrituras privadas, hechas por los contratantes para alterar lo pactado en escritura pública, no producirán efecto contra terceros. Tampoco lo producirán las contraescrituras públicas, cuando no se ha tomado razón de su contenido al margen de la escritura matriz, cuyas disposiciones se alteran en la contraescritura, y del traslado en cuya virtud ha obrado el tercero.”

La jurisprudencia y la doctrina han estipulado que existen dos categorías de simulación: (i) la absoluta y (ii) la relativa, consistiendo la primera en la celebración ficticia de un negocio con apariencia real, empero, inexistente en la práctica, ya que no hay transferencia de derechos o de bienes y tampoco surgen obligaciones recíprocas, es decir, se está frente a un negocio totalmente simulado. Por su parte, en la simulación relativa,



los contratantes celebran en efecto un contrato, pero no es el que declaran en el documento que lo contiene, del cual surgen obligaciones recíprocas, pero no las que nacerían del negocio realmente querido.

Para la declaratoria de simulación de un contrato de compraventa, es menester acreditar tal supuesto de hecho, esto es, que no se reúnen los requisitos esenciales del aludido negocio o que se simula en el fondo otro acto jurídico.

Así mismo, es menester dilucidar el objeto de esta clase de procesos donde la Sala de casación civil de la corte suprema de justicia en Sentencia SC3729-2020 del 05 de octubre de 2020 con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa Villabona expresa lo siguiente:

«La simulación de los negocios jurídicos, en esencia, comporta un problema de discrepancia entre el propósito real de los contratantes y lo ostensible. Se suscita por voluntad de los agentes quienes bajo la apariencia de un pacto descartan la producción de sus efectos o los concretan en unos diferentes. Es una convención aparente, ya por no existir, bien por diferir de la declarada³.»

Por ese sendero, ha explicado la jurisprudencia en Sentencia SC3598-2020 de septiembre 28 de 2020, que:

«[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,

³ Sentencia SC3729- 05 de octubre de 2020. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.



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”.

Similarmemente, 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.).

En la simulación, el contrato de compraventa o la escritura pública son legales, puesto que se ha seguido con todos los requisitos y formalidades de ley, empero, la intención real de las partes es diferente a la voluntad expresada en los documentos, y es lo que debe desentrañar el juez en el proceso de simulación.

Con base a lo anterior, según lo precisado por la jurisprudencia y la doctrina, para la procedencia de la acción de simulación, es menester que durante el decurso procesal se acrediten de forma inequívoca tres presupuestos, a saber: (i) la existencia del contrato ficto; (ii) que la parte actora está legitimada en la causa por activa para impetrar la acción, y (iii) que el arsenal probatorio tenga el poder suasorio suficiente para llevar al convencimiento sobre la ficción.

Así pues, es claro que quien promueve la acción de simulación debe estar legitimado en la causa para impetrar la misma, estando radicada en cabeza del promotor de la acción la carga de probar los hechos en que se finca su reclamo, con el fin de desvirtuar la presunción de legalidad de la que está revestida el acto atacado. En ese sentido, si alguien aspira a que se le reste la eficacia a un negocio jurídico o que se deleve el acuerdo



secreto, tiene el deber de probar el hecho anormal de la discordancia existente entre la voluntad interna y su declaración, es decir la carga de la prueba “onus probandi”.

6.3.3. De la prescripción extintiva de la acción de simulación.

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, derechos durante cierto lapso, y concurriendo los demás requisitos legales.

Ahora bien, la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Dicho tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible; aunado a ello, el inciso 1° del Artículo 2536 ejusdem, modificado por el Artículo 8° de la Ley 791 de 2002 determina que: “La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10)” ... Tal, como lo recuerda la Sala civil de la Corte suprema de justicia en Sentencia SC21801 del 15 de diciembre de 2017 con ponencia de la magistrada Margarita Cabello Blanco, así: *“el accionante estaba dentro de los términos (10 años), a los que alude el canon 2536 del Código Civil para formular la acción fundamentada en el artículo 1766 ejusdem.»*

A su turno, tiene dicho la sala de casación civil de la Corte Suprema⁴, sobre el papel de la prescripción liberatoria cuyo propósito es extinguir las acciones y derechos ajenos con fundamento en el Artículo 2512 del Código Civil, que son dos los elementos que la estructuran: (i) el transcurso del tiempo señalado en la ley; y (ii) la inacción del acreedor.

En ese mismo sentido, el Artículo 2513 del C. C. establece que: *“El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio”*, norma que guarda simetría con la disposición adjetiva vertida en el inciso 1° del Artículo 282 del CGP, según el cual: *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda(...).”*

Por lo tanto, cuando se encuentra configurado medio exceptivo alguno, sin que haya lugar a analizar las demás excepciones alegadas en el sublite, conforme al mandato contenido en el inciso 3° del Artículo 282 del CGP, *“...Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes...”*. Es, decir, se faculta al juez para abstener su actuar bajo lo perpetuado en la norma, actuación que se evidencia en el caso bajo estudio.

⁴ Corte Suprema de justicia Sala de Casación Civil No. SC21801-2017, M.P. Margarita Cabello Blanco.



En línea con lo expuesto en la primera de las consideraciones que antecede, la H. Corte Suprema de Justicia, 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.

6.3.4. De la sentencia anticipada.

El Código General del Proceso, en el inciso 3° del Artículo 278 Ibidem permite que el Juez, si a bien lo considera y bajo el cumplimiento de ciertos parámetros legales, profiera sentencia anticipada. Estableciendo que: 1. *Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.* 2. *Cuando no hubiere pruebas por practicar.* 3. *Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la*



carencia de legitimación en la causa. (Subrayados fuera del texto para resaltar).

Conjuntamente, el Artículo 368 y siguientes de la misma codificación presuponen el agotamiento de un trámite procesal previo a emitir sentencia en litigios como el que concita la atención del Despacho, pues, el presente fallo, escrito y por fuera de audiencia oral, es procedente toda vez que con nitidez se cumple estrictamente lo dispuesto por los numerales 2° y 3° del inciso 3° del Artículo 278 arriba reseñado, en la medida que el material probatorio existente hasta este momento en el paginario se erige en suficiente para resolver de fondo, de manera adelantada, el objeto de este contencioso.

Al respecto, ha mencionado la Corte Suprema de Justicia que:

“En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial cuando no hubiere pruebas por practicar.

Significa que los juzgadores tienen la obligación, en el momento en que adviertan que no habrá debate probatorio o que el mismo es inocuo, de proferir sentencia definitiva sin otros trámites, los cuales, por cierto, se tornan innecesarios, al existir claridad fáctica sobre los supuestos aplicables al caso.

En consecuencia, el proferimiento de una sentencia anticipada, que se hace por escrito, supone que algunas etapas del proceso no se agoten, como una forma de dar prevalencia a la celeridad y economía procesal, lo que es armónico con una administración de justicia eficiente, diligente y comprometida con el derecho sustancial”⁵.

Frente a lo anterior, es pertinente dejar sentado, en principio, que en nuestro medio la causal prevista en el numeral 2° del inciso 3° del Artículo 278 del CGP, que le impone al Juez la obligación de dictar sentencia anticipada, no sólo se configura cuando se está en presencia de un litigio en el que las partes enfrentadas no solicitaron la práctica de pruebas y el Juez no estima necesario decretar alguna de oficio; el supuesto fáctico en mención también tiene lugar cuando el Director del proceso evidencia que resultaría inútil evacuar el recaudo probatorio invocado, ante la existencia de pruebas que permiten dirimir el conflicto sometido a consideración de la Jurisdicción, evento en el cual debe proceder a proferir el respectivo fallo, sin surtir ningún trámite adicional, atendiendo lo normado en el Artículo 42 numeral 1° del CGP.

6.3.5. Posibilidad de saneamiento del supuesto de nulidad del artículo 121 del Código General del Proceso.

Con el propósito de contribuir a la reducción del tiempo de duración de los juicios civiles y de familia, el artículo 121 del Código General del Proceso consagró que *“salvo interrupción o suspensión del proceso por*

⁵ CSJ SC132-2018. 12 Feb. 2018. Rad. 2016-01173-00.



causa legal, no podrá transcurrir un lapso superior a un (1) año para dictar sentencia de primera o única instancia, contado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo», y que «el plazo para resolver la segunda instancia, no podrá ser superior a seis (6) meses, contados a partir de la recepción del expediente en la secretaría del juzgado o tribunal».

Ciertamente, el ordenamiento patrio permite la convalidación de la mayoría de causas de anulabilidad, a condición de que se cumplan las condiciones que enumera el artículo 136 del Código General del Proceso, posibilidad de la que solo están excluidos los eventos que la misma ley procesal califica de nulidades insaneables (v.gr. ciertos casos de falta de jurisdicción o de competencia por los factores subjetivo y funcional⁶, o los supuestos del artículo 133-2 ejusdem⁷), dentro de los cuales no está contemplada la hipótesis consistente en continuar tramitando una causa con posterioridad al vencimiento del término de duración de las instancias ordinarias.

Así lo ha considerado la Sala en diversos pronunciamientos, compendiados en el reciente fallo CSJ SC3712-2021, 25 ago.:

«(...) en STC15542 de 14 de noviembre de [2019, se] concedió la tutela que una parte solicitó frente a un funcionario de segunda instancia que el 20 de julio de ese periodo declaró de oficio la nulidad de una sentencia que conocía en apelación, dictada por el a quo el 4 de junio anterior, por fuera del periodo estatuido en el aludido precepto. En esa ocasión argumentó que “...al no estar la nulidad del artículo 121 del Código General de Proceso taxativamente prevista como insaneable y al no ser una ‘nulidad especial’, no es posible afirmar que es una anomalía procesal de tan grande magnitud que no es susceptible de convalidación o saneamiento. De esta manera, si se actuó sin proponerla, o la convalidó en forma expresa, la nulidad quedará saneada, pero si la parte la formula en la oportunidad prevista en el artículo 134, siempre que se cumplan los requisitos señalados en el artículo 135, y una vez verificado el supuesto de hecho indicado en el artículo 121 –que como se explicó, no es objetivo y admite el descuento de demoras que no se deben a la desidia del funcionario–, el juez deberá declarar la consecuencia jurídica expresada en esa disposición”

En el mismo sentido, en STC1693 de 2020, al abordar el reproche por el “proferimiento de la sentencia de 16 de mayo de 2019, con posterioridad al vencimiento del término de que trata el artículo 121 del Código General del Proceso”, ponderando que en la aludida sentencia de constitucionalidad su homóloga dijo que “la pérdida de la

⁶ Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-537 de 2016

⁷ A cuyo tenor: «El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia».



competencia y la nulidad consecuencial a dicha pérdida, debe ser alegada antes de proferirse sentencia, y segundo, que la nulidad es saneable en los términos del artículo 136 del CGP”, concluyó que “(...) teniendo en cuenta la interpretación que desde la óptica constitucional se consignó en el citado precedente, la cual se acoge por respeto a la institucionalidad en tratándose de pronunciamientos de ese tipo, el reclamo actual resulta improcedente, toda vez que el descuido en el empleo de los medios de protección que existen hacia el interior de las actuaciones judiciales impide al juez de tutela interferir los trámites respectivos, pues la justicia constitucional no es remedio de último momento para rescatar oportunidades precluidas o términos fenecidos, lo que significa que cuando no se utilizan los mecanismos de protección previstos en el orden jurídico, las partes quedan vinculadas a las consecuencias de las decisiones que le sean adversas, en tanto el resultado sería el fruto de su propia incuria”

Algunas jornadas después, esta Corporación reiteró que «(...) la extinción del marco temporal para el ejercicio de la función jurisdiccional no conduce inexorablemente a la pérdida de competencia del funcionario cognoscente, ni a la nulidad de los actos proferidos con posterioridad, pues en los casos en que haya saneamiento expreso o tácito se quebrantarán tales consecuencias, dentro del marco del artículo 136 del Código General del Proceso (...). Dicho de otra manera, queda fuera de dubitación que (...) para que se produzcan los efectos invalidantes después de agotado el tiempo para sentenciar, es indispensable que alguno de los sujetos procesales invoque este hecho antes de que actúe o de que se profiera el veredicto, pues en caso contrario se saneara el vicio y se dará prevalencia al principio de conservación de los actos procesales.”

Puede concluirse, entonces, que la nulidad que consagra el artículo 121 es saneable. Sin embargo, debido el peculiar diseño legislativo de ese precepto, ese saneamiento se produce cuando las partes invocan – justificadamente– la pérdida de competencia del juez o magistrado cognoscente, y a renglón seguido permiten que ese mismo funcionario continúe tramitando la causa hasta dictar sentencia, sin solicitar la invalidación de lo actuado.

Así las cosas, dentro del asunto en marras, no se configuro la pérdida de la competencia y la nulidad consecuencial a dicha pérdida, ya que no fue alegada antes de proferirse sentencia, y segundo, que la nulidad es saneable en los términos del artículo 136 del CGP.

VII. CASO CONCRETO

En el caso sub examine, se tiene que el juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ínsula, mediante fallo de sentencia anticipada de fecha 31 de marzo de 2022, declaró probada la excepción de mérito de prescripción extintiva de la acción de simulación, propuesta por la parte



demandante mediante contestación de fecha 26 de noviembre de 2021, frente a los negocios jurídicos contenidos en las Escrituras Públicas Nos. 470 del 08 de Mayo de 2000 y 829 del 21 de Agosto de 2002 de la Notaría Única del Círculo de San Andrés Isla, celebrados entre el señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA, su hija, la señora, ANA KARINA MORENO RUIZ y BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO – cónyuge -, sobre el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15027 de la Oficina de Instrumentos Públicos de esta localidad.

Apreciación ente la cual, la parte actora de la acción, se opuso mediante recurso de apelación de fecha 22 de abril de 2022, toda vez que, señalo que la parte demandada contesto la demandada dentro del sub lite extemporáneamente, ya que, por la empresa 4-72 le llego copia de la demanda con sus anexos el día 14 de agosto de 2021, para que contestara dentro del término legal, y se dio por notificada el día 17 de agosto del año en mención.

En ese sentido, aludió que, el termino para contestar la demandada comenzó a correr desde el día 18 de agosto del 2021, contando los 20 días hábiles para contestar la demanda, por consiguiente, el termino feneció el día 14 de septiembre del año 2021. Por lo cual, a palabras del apoderado Judicial de la parte actora, dado que la contestación se dio de forma extemporánea no debió operar la prescripción del término, debido a que el fallador del caso en concreto, no puede declararla de oficio según lo dispuesto en el artículo 2513 del Código Civil.

En consecuencia, considera que el fallo por sentencia anticipada declarado en el sub lite, no está acorde al debido proceso.

De ahí que, ante la oposición del extremo activo de la Litis, la Sala abordará el estudio del caso concreto, sobre los términos que se surtieron en presente tramite, con el fin de concluir si se dio de forma extemporánea la contestación allegada dentro de la acción de simulación deprecada por el señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA.

Analizados los medios probatorios aportados al proceso, la Sala encuentra demostrado que:

En primer lugar, una vez revisado el expediente se advierte que mediante memorial de fecha 18 de agosto de 2021, el apoderado judicial de la parte actora, allegó al plenario constancia de envió de la notificación personal de las señora BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO y ANA KARINA MORENO RUIZ, enviados por la empresa de mensajería 4-72⁸, del estudio de los comprobantes de envió de la empresa de mensajería, se observa: i) que la dirección a la cual se dirigió la notificación personal de las demandadas, no corresponde a la dirección

⁸ Expediente digital/ Primera Instancia/ Folio 04 al 08



física señalada en el libelo de la demanda como la dirección de las mismas, ya que en el escrito introductor, se indicó como dirección de notificaciones “**Edificio COCOBAY calle 4 Barrio Torices Centro** Correo electrónico: sancobay109@yahoo.com” (Negrilla y resalta fuera de texto).

Por su parte, en la constancia de envío aportada por 4-72, se encuentra que esta se dirigió a la dirección física “**EDIFICIO SIMON BOLIVAR, ALMACEN BLUE NIRVANA, DIAGONAL DROGAS LA REBAJA, AVENIDA 20 DE JULIO**”, Siendo claro que las mismas no concuerdan.

Por lo tanto, dado que la notificación personal debió ser enviada a cualquiera de las direcciones que se hubieren informado en la demanda y dentro del presente asunto no se efectuó conforme a esa normatividad, esto es el inciso 2 del numeral 3 del Artículo 291 del C.G. del P., el cual señala “...La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente...” en el presente asunto no se puede dar por notificada a las demandadas en fecha 17 de agosto de 2021, dado que, queda claro que la dirección a la que se envió la respectiva comunicación, no corresponde a la parte, es así que la misma no se dio de manera efectiva y ello conlleva a una indebida notificación.

ii) Por otro lado, en la constancia de envío anexas a folio 07 y 08 del expediente digital, no se acredita la entrega de la notificación, ni se aporta firma que demuestre que la misma hubiera sido recibida por alguna de las demandantes dentro del sub lite.

En ese sentido, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en Sentencia STC1898-2023 de fecha 02 de marzo de 2023, M.P. Hilda González Neira, señalo:

“Esta Sala tiene decantado que, en los tiempos que corren, los sujetos procesales tienen la libertad de optar por practicar sus notificaciones personales, bien bajo el régimen presencial previsto en el Código General del Proceso –arts. 291 y 292-, o por el trámite digital dispuesto en la Ley 2213 de 2022 -art. 8-.

De igual forma, tiene sentado que «[d]ependiendo de cuál opción escoja[n], deberá[n] ajustarse a las pautas consagradas para cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma». (STC7684-2021, STC913-2022, STC8125-2022, entre otras).



De allí que no haya duda sobre la vigencia actual de esas dos formas de enteramiento y del deber de las partes de ceñirse a los postulados propios de su escogencia. (STC16733-2022).

En concordancia, según lo que dispone el artículo 290 del Código General del Proceso, a todo demandado debe notificársele de manera personal el auto admisorio de la demanda; seguidamente el artículo 291 ibidem, establece la forma en la cual debe realizarse dicha notificación personal, indicando que debe dirigirse a la dirección que haya sido informada por el actor, una citación a comparecer al juzgado para que se notifique personalmente, citación en la que se le debe comunicar la existencia del proceso y su naturaleza, además de la fecha y el tipo de providencia que se le debe notificar, y en el caso de que la persona no comparezca en el término señalado, según lo indica el artículo 292, se procederá a efectuar la notificación mediante aviso que será entregado en la misma dirección en la que fue surtida la citación, y acompañado de una copia de la providencia que se le notifica.

La declaración bajo juramento, supone de entrada el cumplimiento de los deberes de lealtad procesal y buena fe con que deben actuar las partes, pues de modo contrario, se traduciría esa actitud en una forma de esconder información que tiene el demandante en su poder, lo que de suyo traería consecuencias jurídicas no solo para el extremo activo de la acción sino para su contraparte, toda vez que se adelantaría un proceso a sus espaldas, sin permitirle ejercer sus derechos de defensa y contradicción. Consecuencias que también podrían llegar a generarse si el accionante de un determinado asunto no hace lo que le corresponde para tratar de ir a juicio con las garantías que le son propias, pero también con las que le competen a la parte pasiva y así lograr el derecho que busca, de manera limpia y sana.

La Ley 472 de 1998 en el literal f del artículo 18, establece como uno de los requisitos de la demanda: “f) Las direcciones para notificaciones”, y más adelante en su artículo 21, respecto de la notificación del auto admisorio de la demanda, en sus incisos 4º y 5º, señala:

“Cuando el demandado sea un particular, la notificación personal del auto admisorio se practicará de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Procedimiento civil. En todo caso, si la persona a quien deba hacerse la notificación, o su delegado, no se encontrare o no pudiere; por cualquier motivo, recibir la notificación, ésta se practicará mediante entrega que el notificador haga al empleado que allí se encuentre de copia auténtica de la demanda y del auto admisorio y del aviso que enviará, por el mismo conducto, al notificado.” (Subraya del despacho)

Ahora, como se acabó de ver, tratándose de particulares remite al Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, el artículo 291, concretamente en el inciso 1º del numeral 3, señala: “La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que



le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado.” (Subraya del Despacho).

De tal forma que, del material probatorio allegado al plenario por la parte actora luego de la admisión del libelo introductor, se evidencia que no se surtieron ninguna de las etapas o fases previstas en el Artículo 291 del C.G. del P., por lo que no se acredita, ni se puede entender surtido en legal forma la notificación personal del auto admisorio de la demanda a las aquí demandadas.

iii) Por su parte, frente a la notificación efectuada dentro del presente asunto, se puede concluir con certeza que la misma se dio por conducta concluyente, en principio frente a la señora ANA KARINA MORENO RUIZ, la cual mediante correo de fecha 29 de septiembre de 2021, a través de su apoderada judicial, solicito se le remitiera copia del expediente ya que la misma, tuvo conocimiento del presente asunto al revisar el certificado de libertad y tradición con FMI No. 450-15027 y descubrir la medida cautelar que pesaba sobre el inmueble

Posteriormente, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta Ínsula, mediante Auto No. 0383-21, de fecha 08 de octubre de 2021, notificado el 27 de octubre del mismo mes y año a las partes, le corrió traslado de la demanda, a fin de que pudiera ejercer el derecho a la defensa, de conformidad con el inciso 2° del Artículo 91 del C.G.P., el cual establece:

“(…) El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador ad litem. Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda. (...)

Ahora bien, respecto de la notificación por conducta concluyente, tenemos que el Inciso 1° y 2° del art. 301 del C.G.P. establece que: *“La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal. Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad...”*



A su vez, la Corte Constitucional, en Sentencia C-0978 del 17 de octubre de 2018, manifestó:

“(…) El primero habla de la notificación por conducta concluyente de una sola providencia; el segundo se refiere a la notificación por conducta concluyente de todas las providencias dictadas hasta el momento en que se notifique el acto de reconocimiento de personería jurídica.

El primer inciso se refiere a los efectos de la notificación frente a una providencia, mientras el segundo habla de los efectos en relación con todas las providencias dictadas hasta el momento de reconocimiento de la personería jurídica y la notificación de este acto. El trato distinto se ubica entonces en escenarios distintos, y el accionante no presenta argumento alguno para sostener que la notificación de una providencia debía ser idéntica a la de todas las providencias, en el escenario estudiado.

Pero, además, la demanda pasa por alto que el primero de los incisos mencionados establece una regla general en materia de conducta concluyente: toda persona que acude a un proceso se entiende notificada de esta manera, y con los mismos efectos que aquella que ha sido notificada personalmente, cuando de sus actos es posible inferir el conocimiento de una decisión. Actos que el Legislador concreta en la manifestación sobre el conocimiento de la providencia o en su mención, en determinados momentos o escenarios procesales. Esta disposición no distingue entre quienes acuden con apoderado y quienes lo hacen directamente, de modo que no existe una razón para asumir la posición propuesta por el actor. (El actor distingue donde no lo hace el Legislador).

En cambio, el segundo inciso (en lo relevante para la discusión planteada por el accionante) es una disposición especial, destinada a dar continuidad al proceso en curso cuando una parte nombra o constituye un apoderado judicial. En este evento, el Legislador opta por considerar, a partir de un hecho objetivo como es el reconocimiento de personería jurídica, que el abogado conoce el expediente. Ello, además de dar celeridad al trámite, evita la aparición de futuras nulidades por indebida notificación (saneamiento del proceso). Además, una regulación de este tipo puede interpretarse como la imposición de una carga al profesional del derecho, quien, para cumplir ejercer adecuadamente su oficio, tendrá el deber de revisar exhaustivamente el expediente.

En este sentido, en la Sentencia C-136 de 2016, la Corte Constitucional indicó que la notificación por conducta concluyente tiene la estructura de una presunción. Es decir, de una norma jurídica basada en una inferencia razonable (quien menciona o manifiesta conocer una providencia, seguramente la conoce) deriva una consecuencia jurídica



procesal que consiste en la aplicación de todos los efectos de la notificación personal. En cambio, en aquella oportunidad, la solicitud de copias o el préstamo del expediente, acarreaba una consecuencia análoga a la que prevé el segundo inciso del artículo 301: se daban por notificadas todas las providencias dictadas hasta el momento. Para la Corte, en lugar de una presunción, esta segunda regulación constituía una suposición objetiva (...)".

En consecuencia, al contabilizar los términos de traslado agotados por el Juzgado de Primera instancia, tenemos que desde el auto de fecha 08 de octubre de 2021, notificado el día 27 de octubre de 2021 a las partes, por el estado No. 104, empezó a correr los 3 días de que trata el inciso 2° del Artículo 91 del C.G.P., los cuales finalizaron el día 02 de noviembre de esa calenda, y empezaron a contar los 20 días de que trata el art. 369 del C.G. del P.,- que finalizaron el día 1° de Diciembre de esa anualidad- de tal forma, que hasta la presentación de los escritos de defensa allegados al plenario, por medio de email de recepción, fechado el 26 de noviembre de 2021⁹, se encuentra que tal contestación se presentó dentro del término legal habilitado para ello.

En ese sentido, se expresa que, la contestación por parte de las demandadas para ejercer su derecho de defensa, fue presentado en debida forma y tiempo oportuno. Por lo tanto, no hay duda de vicio alguno que invalide lo actuado en el trasegar procesal del caso sub examine.

Así las cosas, sobre el particular se tiene que, en el mencionado escrito de contestación, en su numeral séptimo de las excepciones de fondo, presentadas, y expuestas por las accionadas, - ANA KARINA MORENO RUIZ y BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO - al unísono solicitaron: *SEPTIMA EXCEPCION: PRESCRIPCION EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE SIMULACION ABSOLUTA: El término que el interesado tiene para interponer la demanda acción de simulación es de 10 años de conformidad con el artículo 1742 del Código Civil en concordancia con el artículo 2532 de la obra sustantiva en comento, modificada por la Ley 791 de 2002*¹⁰.

Por lo que el A quo de instancia primaria, declaró de plano la prescripción extintiva de la acción, teniendo en cuenta que ambos contratos fueron hechos bajo conocimiento de las partes, y con el factor del lapso de (i) hace 21 años y el (ii) hace 19 años; por ello en este punto se hace necesario precisar lo perteneciente a dicho termino, contemplado en el el inciso 1° del Artículo 2536 ejusdem, modificado por el Artículo 8° de la Ley 791 de 2002, determina que: "La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10)" ..., que, en consecuencia, faculta al juez a proferir sentencia anticipada, (...) 3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la

⁹ Expediente digital/ cuaderno principal/ 36. y 42 email. ref. proceso.

¹⁰ Expediente digital/ Primera Instancia/ 36. Contest dda. Karina Moreno Ruiz, Folio15. /45. Contest dda Blanca Ofelia Ruiz, Folio14.



caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa. (subrayados propios)

De manera que, frente al reproche incoado por la parte demandante bajo el argumento de que: “(...) *no se tenga en cuenta la prescripción toda vez que de oficio no la puede declarar el juzgado*”¹¹, se tiene la no procedencia de tal argumento en esta instancia, habida cuenta que, en la contestación de la demanda, allegada de forma oportuna de conformidad con lo expuesto en precedencia, se solicitó diáfananamente la acción, tal, como lo prevé el Artículo 2513 del C. C. así: “*El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio*”. por lo que en este estadio la Sala logró elucidar de manera clara y expresa en el acta sin vaguedad alguna lo antedicho. Por lo que no le era dable al A quo de primera instancia darle un sentido distinto a su decisión, so pena de ir en contravención a lo contenido frente a estos asuntos en materia sustancial y procedimental.

En consecuencia, de lo anterior, atendiendo las normas y jurisprudencias reseñadas en precedencia, se estima que en este caso particular es viable el proferimiento de un fallo anticipado, debido a que, conforme a las pruebas documentales que reposan en el libelo, la situación de facto del sub judice y la normatividad que regula la acción que nos ocupa, no son necesarios adicionales elementos que permitan el convencimiento.

Es por esto que, para la Sala resulta razonable la interpretación declarada en la instancia primaria, frente a la prescripción extintiva de la acción de simulación de las compraventas del bien inmueble objeto de la controversia (identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15027), había cuenta que la acción del actor desde la celebración de los contratos no fue ejercida en termino prudencial, el cual, conforme lo previsto en el artículo 2536 del código civil prescribió por tratarse de una acción ordinaria.

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. No obstante, resulta que, dentro del presente asunto, según los anteces legales y jurisprudenciales referidos en acápite anterior, la prescripción extintiva de la acción ordinaria -de simulación- tiene su oportunidad para ser efectiva, y dentro del proceso de marras no se acreditó por la parte actora que su inacción obedeció a situaciones ajenas a su voluntad.

VIII. CONCLUSIÓN

¹¹ Expediente digital/ memorial Fabio folio 1.



Este tribunal se acoge a la decisión tomada por el a quo, dado que al contabilizar los términos agotados en el asunto de marras, desde la notificación por conducta concluyente hasta la fecha de presentación de la contestación de la demanda por la parte pasiva, se evidencio que la misma se dio dentro del término de ley, lo que como consecuencia, al haberse alegado la prescripción de la acción y demostrar que la misma se configuro en la acción de simulación declarada, a bien tuvo el Juzgado Segundo Civil del Circuito, emitir sentencia anticipada fecha del 31 de marzo de 2022, configuran la excepción de mérito invocada en el escrito de contestación de la demandada, la señora ANA KARINA MORENO RUIZ y la señora BLANCA OFELIA RUIZ FRANCO *“SEPTIMA EXCEPCION: PRESCRIPCION EXTINTIVA DE LA ACCIÓN DE SIMULACION ABSOLUTA: El término que el interesado tiene para interponer la demanda acción de simulación es de 10 años de conformidad con el artículo 1742 del Código Civil en concordancia con el artículo 2532 de la obra sustantiva en comento, modificada por la Ley 791 de 2002. Sin aceptar los fundamentos facticos expuestos por el actor, por ser contrarios a la realidad, el negocio jurídico fue celebrado entre las partes el día ocho (08) de mayo de 2000, tal como se señala en la Escritura Pública de compraventa No. 470”. Y (...) el negocio jurídico celebrado entre las partes el día veintiuno (21) de agosto de 2002, tal como se señala en la Escritura Pública de compraventa No. 829.*¹².

Por consiguiente, a esta Corporación no le queda más que confirmar la sentencia apelada y en su lugar se negarán las pretensiones; en consecuencia, ante la prosperidad del recurso se impondrá condena en costas en ambas instancias a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada de conformidad con el numeral 4 del artículo 365 del CGP.

IX. COSTAS

Se condenará en costas en esta instancia al demandante, el señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA a favor de las Demandadas por no haber prosperado el recurso de alzada, conforme lo establece el Art. 365 del C.G.P., núm. 1º, cuyas agencias en derecho las tasa el suscrito Magistrado Ponente, en cumplimiento de la Ley, en el equivalente a cuatro (4) SMLMV, según dispone el acuerdo 10554 de 2016 Art. 5º núm. 1º, del Consejo Superior de la Judicatura. -

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

¹² Expediente digital/ cuaderno principal/ 36. contesta dda karina moreno ruiz/ folio 14/ 45. contest dda, blanca Ofelia ruiz folio 15.



RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 31 de marzo del 2022, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta localidad, conforme a lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante, el señor AMADO FABIO MORENO ESTRADA en el equivalente a Cuatro (04) SMLMV (Acuerdo 10554 de 2016), a favor de las demandadas.

TECERO: REMITIR oportunamente el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



FABIO MAXIMO MENA GIL
MAGISTRADO PONENTE



SHIRLEY WALTERS ALVAREZ
MAGISTRADA



JAVIER DE JESÚS AYOS BATISTA
MAGISTRADO