

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL – FAMILIA

Bogotá D.C., septiembre catorce de dos mil veinte.

<i>Magistrado Ponente</i>	: JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Radicación	: 25899310300120190016201
Aprobado	: Sala 15 de agosto 27 de 2020

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la **sentencia anticipada** proferida el 16 de octubre de 2019, por el juzgado primero civil del circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

1. Beatriz Páez Castiblanco formuló demanda en contra de Álvaro José Garzón Guacanéme, pretendiendo se declare la simulación absoluta de los contratos de compraventa contenidos en las escrituras públicas 4743 del tres (3) de julio del año 1992 y 9063 del veintiuno (21) de octubre del año 1993 expedidas en la notaría quinta del círculo de Bogotá, contentivas en su orden de la venta efectuada por Marco Fidel Páez Ramírez a Álvaro José Garzón Guacanéme y de la otorgada por Álvaro José Garzón Guacanéme a favor de Marco Fidel Páez Ramírez, respecto del mismo bien inmueble.

En consecuencia, que se declare la nulidad absoluta de los demandados contratos de compraventa, se ordene la cancelación de sus registros y se condene al demandado en costas.

2. Como sustento de sus pretensiones relató que su padre Marco Fidel Páez Ramírez adquirió por declaración judicial de pertenencia el inmueble objeto material de las ventas atacadas, ubicado en la carrera 93 número 68^a-16 de Bogotá, lote de terreno con matrícula inmobiliaria 50C-294482.

Y ante una mala situación económica, para evitar que su inmueble fuese embargado, lo transfirió simuladamente al acá demandado Álvaro José Garzón Guacanéme y éste, en cumplimiento del convenio fraudulento, recogido en escrito del 23 de junio de 1992 que se allegó con la demanda, se lo regresó a su padre, ello a través de las atacadas escrituras.

Que no existió ánimo de transferir, no se pagó precio ni hubo entrega material del bien, las ventas simuladas se adelantaron gracias a la confianza derivada de una amistad de muchos años entre comprador y vendedor.

Su padre falleció el 20 de febrero de 2013 y como hija fue la actora reconocida en su proceso de sucesión que cursa en el juzgado primero de familia de Bogotá; que pretende al demandar la declaratoria de simulación de las compraventas, que el bien que ya retornó al patrimonio del causante, regrese de la forma como su padre realmente lo adquirió, a fin de poder así establecer que es un bien propio del causante y no un bien social.

Dice acreditar su legitimación con la copia del certificado de defunción de su progenitor, su registro civil de nacimiento y la copia del auto de reconocimiento de heredera del juzgado donde se tramita la sucesión.

3. La demanda, luego de subsanada, fue admitida y el demandado se opuso a sus pretensiones, excepcionó de mérito (i) prescripción extintiva de la acción de simulación, fundada en que la demandante tenía diez años para interponer la acción y los actos jurídicos demandados se

realizaron hace más de 27 años. (ii) carencia de acción de la parte actora para pedir la simulación absoluta, pues debe existir interés en quien demanda para entablar la acción y en tratándose de los herederos de los contratantes debe acreditarse que el acto fingido le acarrea un perjuicio cierto y actual; y adquirido el inmueble por pertenencia o por compraventa, su titular fue siempre el causante y como ambas adquisiciones ocurren en vigencia de la sociedad conyugal es un bien social; que todos los hijos sabían de las compraventas y siempre estuvieron de acuerdo con ellas, y allega copia del registro civil de matrimonio del causante.

La actora recorrió el traslado pidiendo denegar su prosperidad, señala que al demandar la simulación porque los actos le generan un perjuicio directo al afectar la masa herencial, es el fallecimiento del contratante el que genera “*desde ese momento, iure proprio- la legitimación para actuar- y el término prescriptivo contará desde ahí*”; y como su padre falleció el 20 de febrero de 2013, desde ese momento no han transcurrido los 10 años del término de prescripción.

Que tiene un interés manifiesto por su condición de heredera y las repercusiones de los actos atacados en la determinación de la masa herencial, pues declarada la simulación de las ventas, el bien se convierte en propio del causante y no social de la sociedad conyugal, lo que generaría que se incremente su asignación herencial, pues se distribuiría el inmueble únicamente entre los hijos del causante, sin incluir a la cónyuge Elvia Rodríguez de Páez y a sus hijas de su matrimonio anterior Alicia Calderón Rodríguez, María del Transito Calderón Rodríguez y María Virginia Calderón Rodríguez.

Convocada la audiencia prevista en los artículos 372 y 373 del C.G.P., se dio por fracasado el intento conciliatorio, se oyó en interrogatorio a la actora y el a-quo prescindió de las pruebas distintas a las documentales, corrió traslado para alegar y emitió el fallo anticipado.

5. La providencia apelada.

En una argumentación confusa, desobligada y contradictoria, concluyó el a-quo que la actora no tenía legitimación en causa para demandar la simulación, que sólo podía haber accionado iure hereditario o para la sucesión, ejerciendo la acción que le transmitió el causante, única que como heredera tenía y como nadie podía transmitir lo que no tiene y los herederos recibían las acciones y derechos de su causante en el estado que ellos las tenían al fallecer, en el caso, la acción estaba prescrita cuando su padre falleció y carecía de interés para demandar, pues no podía hacerlo iure proprio porque no era acreedora de la sucesión, no existía deuda alguna y la sola condición de heredera no se la otorgaba.

Aunque encontró que en la demanda y al descorrer el traslado de las excepciones se aducía ejercer una legitimación -*iure proprio*-, buscando que ingresara el inmueble vendido como bien propio y no como social en la liquidación de la herencia, señaló que cuando se ejercía ésta acción el heredero actuaba para sí mismo, por ser acreedor de un derecho que le correspondería directamente a él y no a la causa mortuoria, como cuando había sufrido merma económica al verse privado de la ayuda económica o alimentaria que le brindaba el causante que falleció por algún evento de responsabilidad civil, por ejemplo.

Seguidamente se pregunta ¿si los herederos están legitimados iure proprio para demandar la simulación de los actos de su causante?, y señala que según el artículo 230 de la constitución, la fuente principal del derecho es la ley y no la jurisprudencia a la que sólo se acudiría de no poderse llenar los vacíos con la analogía, y que como existían normas sustanciales como el artículo 1871 del código civil del que se desprendía que nadie puede transmitir lo que no tiene, el artículo 810 ídem, según el cual en la suma de posesiones el cesionario se la apropia con sus calidades y vicios o el 778 que dispone que podrá el heredero hacer uso de la acción reivindicatoria sobre cosas hereditarias reivindicables que hayan pasado a terceros y no hayan sido prescritas por ellos, la acción se adquiere tal como lo que tenía su causante; y que todo ello se aplicaba para las actuación de los herederos iure hereditario y no iure proprio.

Para seguidamente afirmar que, “el interés jurídico de los herederos no podía ser otro que el mismo del causante, ni podía ser sujeto de ambigüedad para establecer el momento en que surge

para este tal interés, y no existe o no se presenta una legitimación en la causa en la forma invocada, pues si así fuera, debió entonces haber dirigido también su demanda contra ambas partes del contrato, es decir, contra su propio padre hoy sus herederos”.

“Que la única forma como podía haberse legitimado la actora era iure hereditario, como si fuera el propio causante que hubiera demandado su propio acto, pues no hay un interés, no existe en Colombia ni en la tradición jurídica occidental que un heredero se legitime motu proprio para demandar la simulación de un acto, como tercero, ¿porque? porque su interés jurídico no se evidencia por ninguna parte y los herederos iure proprio no son terceros acreedores de la sucesión...”

Que la sola condición de heredero no otorgaba la calidad de acreedor de la sucesión pues “apenas tenemos meras expectativas respecto de los eventuales derechos que puedan conformar una masa sucesoral y sólo cuando se integra ese patrimonio y se llama a la delación es que surgen, pueden surgir los derechos, antes no, y cómo lo repito son meras expectativas hasta el momento realmente de su adjudicación, cuando ya se sabe a ciencia cierta, qué fue lo que dejó el causante”

6. La apelación.

Pide la actora revocar la decisión, insiste que su interés para atacar de simulados los negocios celebrados entre su padre Marco Fidel Páez Ramírez y Álvaro José Garzón Guacanéme, derivaba de que su existencia lesiona sus derechos herenciales menoscabando su legítima, por ello actuaba “*iure proprio*” que en vida de su padre no tenía acción pues no tenía derecho herencial.

Dado que como el bien en cuestión fue adquirido por su padre desde antes de la vigencia de la sociedad conyugal y en el trámite sucesoral se denunció como bien social, ello afecta su porción de herencial; pues siendo adquirido por prescripción adquisitiva era un bien propio, pues sus actos posesorios fueron efectuados con anterioridad al matrimonio y debe el inmueble repartirse únicamente entre sus hijos.

Que según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia el heredero que tiene un interés puede demandar la simulación de los actos de su causante iure proprio; y que el suyo consiste en que la existencia de aquellos producen merma en su legítima sucesoral, pues mientras que no se declaren simuladas las ventas el bien seguirá siendo social y no propio como en verdad corresponde, mientras que pronunciada la simulación el inmueble dejaría de pertenecer a la masa social y entraría a la masa sucesoral del causante como bien propio, repercutiendo en un beneficio económico para ella.

CONSIDERACIONES

1. El análisis se inicia recordando las restricciones que la ley procesal le impone al ad-quem, derivadas del contenido del artículo 320 del C.G.P., que señala que el recurso de apelación “...tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”, y que, conforme lo dispone el artículo 328 del C.G.P., el juez de segunda instancia tiene una competencia limitada a la definición de la alzada, que éste “deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio”

Por lo que, atendiendo los reparos que el apelante formula, el Tribunal resolverá el recurso partiendo de establecer si puede aún afirmarse que en nuestro sistema jurídico existe una acción del heredero para demandar la simulación de los negocios jurídicos de su causante, en su propio beneficio, iure proprio, distinta a la que reclama para la sucesión, iure hereditario, o si la misma desapareció como lo concluye el a-quo sin mayor sustento.

En segundo lugar, como encontrará que aún existe para el sucesor la posibilidad de accionar iure proprio, se precisará como puede ella originarse para finalmente examinar si, en el caso, la demandante acredita la existencia del interés para así obrar reclamando la simulación de los actos que ataca.

Pero como la teorización de la simulación es entre nosotros de desarrollo jurisprudencial y no legal, la Sala iniciará precisando cuál es el valor que tiene en nuestro estado de derecho la jurisprudencia, porque puede afirmarse desde el derecho constitucional que el sistema de fuentes del artículo 230 de la C.P. cambió, por lo vinculante que se tornó el precedente judicial o doctrina probable.

2. La solución de la alzada.

2.1. Desde la estructura jerárquica de la rama judicial, el Tribunal Superior y en general los jueces de los ámbitos civil, familiar y agrario de la jurisdicción ordinaria, respecto de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, tienen el deber de observar su precedente judicial, pues la interpretación de una norma jurídica o la lectura que sobre un tema en particular tiene el órgano de cierre de la jurisdicción se convierte en punto de partida para la solución del problema jurídico que con el precedente se resuelve, cuando el mismo va a ser asumido por el juez inferior.

En efecto, la observancia del precedente no es asunto que el juzgador pueda dejar de lado o ignorar, dado que, si bien entre nosotros no se acogió un sistema de precedente obligatorio, la jurisprudencia constitucional concluye que es el nuestro un sistema de precedente vinculante respecto de la decisión por proferir.

Como ya tuvo ocasión de precisarlo esta Sala en pasadas decisiones,¹ en torno al alcance del precedente vinculante debe reflexionarse que:

“Sabido es que, en nuestro ordenamiento jurídico, el sistema de fuentes que informan el derecho ha sufrido modificaciones a partir de la expedición de la Carta Política de 1991, en particular la jurisprudencia pues, según la exegesis del artículo 230 de la Constitución los jueces en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley y la jurisprudencia solamente constituye criterio auxiliar de la actividad judicial. Pues a través del ejercicio de control de constitucionalidad del artículo 4º de la Ley 169 de 1896, según la cual “tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como tribunal de casación, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores”.

Se genera una nueva noción de la doctrina probable o si se quiere hoy doctrina legal o precedente², a partir de la reformulación que de esa disposición, frente al artículo 230 de la Constitución, al decidir el tribunal constitucional *“declarar exequible el artículo 4º de la ley 169 de 1896 siempre y cuando se entienda que la Corte Suprema de Justicia como juez de casación y los demás jueces que conforman la jurisdicción ordinaria, al apartarse de la doctrina probable dictada por aquella, están obligados a exponer clara y razonablemente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión, en los términos de los numerales 14 a 24 de la presente sentencia”*.

3.1.1. La Corte Constitucional³ le otorga fuerza normativa a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia y deriva la misma: “...(1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular.”

¹ Tribunal Superior de Cundinamarca Sala civil- Familia. Sentencia de noviembre 17 de 2015, proceso de investigación de paternidad radicado 2526931840012012003050; sentencia de agosto 11 de 2020 Proceso de pertenencia de Javier Matiz Delgado contra Sigifredo Miranda Moreno y otros, radicado 25269-31-03-001-2019-00036-01. Entre otras.

² López Medina Diego Eduardo. El derecho de los jueces segunda edición, Legis. Bogotá, 2006 pág. 31.

³ Numeral 6 de las consideraciones de la sentencia C-836 de 2001.

Para la Corte⁴ la doctrina probable puede ser definida como una técnica de vinculación al precedente después de presentarse una serie de decisiones constantes sobre el mismo punto. Como lo resalta un connotado autor nacional⁵ la Corte busca con su fallo dar un tratamiento unificado constitucional, a toda la jurisprudencia nacional derivada de sus cortes de cierre, y a través de una reinterpretación de los términos probable y erróneas se permite⁶ fijar un detallado alcance de la problemática del precedente horizontal y vertical.

Pudiéndose de allí concluir que no se trata de un sistema ni de libre jurisprudencia ni de precedente absoluto, pues se concibe como un régimen de precedente relativo pero vinculante, esto es, que el ya adoptado, las decisiones anteriores, tienen un peso específico que hace que ellas cuenten, como punto de partida para la nueva decisión y que, en principio, los jueces tengan el deber de respetar aquellos argumentos y sentido de la decisión.

3.1.2. Pero a la vez, que por el principio de autonomía judicial puede el juez separarse del precedente ya adoptado, siempre y cuando exponga motivos razonables para ello.

Es decir, le impone una carga de transparencia, entendida como la necesidad de conocer y exponer el precedente vigente que sostiene la anterior decisión, y una carga de argumentación, de presentar los razonamientos que conduzcan a separarse del mismo y que dan más peso jurídico a la nueva decisión, con relación a la anterior; carga argumentativa que será más fuerte si se trata de precedente vertical, creado por la Corte de cierre, que si se trata de precedente horizontal, su propia decisión⁷.

La sujeción del juez al ordenamiento jurídico, señala la Corte Constitucional⁸, le impone el deber explícito de tratar casos iguales de idéntica manera y desiguales de manera distinta, y caracteriza su función dentro del Estado social de derecho como creador de principios jurídicos que permiten que el derecho responda adecuadamente a las necesidades sociales.

El cambio de precedente entonces, sólo podría tener sustento o bien en una reforma legislativa, para no contravenir la voluntad del legislador ni el principio de colaboración armónica entre las ramas del poder público. Pero advierte también la Corte en su sentencia⁹ que cuando no ha habido un tránsito legislativo relevante, los jueces están obligados a seguir explícitamente la jurisprudencia de la Corte Suprema en los casos en los que el principio o regla jurisprudencial creada por el precedente siga teniendo aplicación.

3.1.3. También puede depender el cambio de precedente de que la regla o principio creada no responda adecuadamente a una realidad social cambiante; por lo que una variación en la situación social, política o económica podría llevar a que la ponderación e interpretación del ordenamiento que se venía haciendo por la Corte Suprema, no resulten adecuadas para responder a las exigencias sociales.

Pero advierte la Corte Constitucional que “ello no significa que los jueces puedan cambiar arbitrariamente su jurisprudencia aduciendo, sin más, que sus decisiones anteriores fueron tomadas bajo una situación social, económica o política diferente. Es necesario que tal transformación tenga injerencia sobre la manera como se había formulado inicialmente el principio jurídico que fundamentó cada aspecto de la decisión, y que el cambio en la jurisprudencia esté razonablemente justificado conforme a una ponderación de los bienes jurídicos involucrados en el caso particular”.

⁴ Sentencia C- 537 de 2010.

⁵ López Medina Diego Eduardo. El derecho de los jueces segunda edición. Legis. Bogotá, 2006 pág. 79.

⁶ Considerando 15 de la sentencia C-836 de 2001

⁷ López Medina, ídem, pág.85.

⁸ Consideración 16 del fallo C-836 de 2001.

⁹ Numeral 18 de las consideraciones sentencia 836 de 2001.

Que será mayor la carga de argumentar si se trata de dejar de lado un precedente vertical o proveniente de la Corte Suprema, pues a ella se le confía además de la unificación de la jurisprudencia la protección de derechos fundamentales; que, si se trata de apartarse de sus propias decisiones, variación de un precedente horizontal.

Así mismo que “Puede ocurrir que haya sentencias en las cuales frente a unos mismos supuestos de hecho relevantes, la Corte haya adoptado decisiones contradictorias¹⁰ o que el fundamento de una decisión no pueda extractarse con precisión.

En estos casos, por supuesto, compete a la Corte Suprema unificar y precisar su propia jurisprudencia. Ante falta de unidad en la jurisprudencia, los jueces deben hacer explícita la diversidad de criterios, y optar por las decisiones que interpreten de mejor manera el imperio de la ley, a partir de una adecuada determinación de los hechos materialmente relevantes en el caso. De la misma forma, ante la imprecisión de los fundamentos, pueden los jueces interpretar el sentido que se le debe dar a la doctrina judicial de la Corte Suprema.”¹¹

Exigencia que si se quiere viene reforzada con la expedición del Código General del Proceso, que señala en su artículo 7º en la consagración del principio de legalidad que: “...cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión...”; y señalar como uno de sus deberes, artículo 42 numeral 7º, la motivación de sus decisiones y en ella que “...la sustentación de las providencias deberá también tener en cuenta lo previsto en el artículo 7º sobre doctrina probable”.

2.2. En reciente sentencia la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, SC1589-2020 Radicación 05001-31-03-013-2008-00228-01 del 10 de agosto de 2020, aborda, in extenso, la temática de la simulación para reafirmar lo que es su doctrina probable o precedente judicial, en varios aspectos; y respecto de dos puntos que resultan determinantes para solucionar ésta alzada la Sala, como le corresponde según se concluye de lo expuesto en el punto anterior, los asume como punto de partida del análisis que sobre ellos aborda, principio de transparencia, para con base en la doctrina probable que de ellos se deriva definir los problemas jurídicos atrás planteados.

2.2.1. En primer lugar, en lo que corresponde al cuestionamiento de si en nuestro sistema jurídico existe una acción del heredero para demandar la simulación de los negocios jurídicos de su causante, en su propio beneficio, iure proprio, distinta a la que reclama para la sucesión, iure hereditario o si desapareció, la Corte reconstruyendo su propio precedente reseña sus decisiones recapitulando:

“(...) 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 cuius y como heredero de éste, se está en presencia de la acción heredada del causante. Con todo, esta distinción fue particularmente importante durante la época en que la doctrina sostuvo la restricción probatoria de las partes en materia de simulación y la libertad respecto de los terceros cuando impugnaban determinado acto simulado. Hoy en día con la expedición del nuevo Código de Procedimiento Civil, la distinción de partes y terceros en materia probatoria y para efectos de comprobar la simulación, perdió toda importancia, pues quien actualmente ataca un acto de simulado bien puede acudir a todos los

¹⁰ En la SU- 120 de 2003, la Corte analiza sentencias contradictorias de la Sala Laboral de la Corte Suprema.

¹¹ Numeral 19 de las consideraciones sentencia C-836 de 2001.

medios de convicción para demostrar ese hecho (CSJ, SC del 14 de septiembre de 1976, G.J., t. CLII, págs. 392 a 396; subrayas y negrillas fuera del texto).

Rastreados otros precedentes jurisprudenciales, deben destacarse los siguientes:

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

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 propio, para impugnar el acto simulado (CSJ, SC del 4 de octubre de 1982, G.J. t. CLXV, págs. 211 a 218; se subraya).

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

Si bien se ha puesto de presente que así como los herederos del causante cuyo cónyuge finge un negocio jurídico pueden ejercer iure hereditario la acción de simulación de que aquél hubiese sido titular, caso en el cual, simplemente, toman el lugar de su causante, pueden, también ejercitar dicha acción iure propio, cabalmente, cuando no la derivan de aquél, sino que emerge del menoscabo que ellos sufren por causa del negocio simulado, es decir, en cuanto son titulares de una relación jurídica que sufre mengua de conservarse el acto aparente. No obstante, la distinción de una y otra sólo explica la distinta forma de legitimarse los herederos, sin que ello, obviamente, repercuta en el ámbito probatorio, como acontecía en otras épocas; por supuesto que la jurisprudencia de la Corte ha reiterado con particular énfasis que en ambos eventos, por mandato del artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, que abolió del ordenamiento el sistema general de la tarifa legal consagrado en la ley 105 de 1931 las partes gozan de la mismas prerrogativas probatorias (CSJ, SC del 30 de octubre de 1998, Rad. n.º 4920; se subraya).

3.3.3. En tiempo más reciente, la Corporación observó:

En verdad más que definido está que los herederos de quien simula pueden ejercer iure hereditario la acción de prevalencia que tenía el causante tomando su lugar. Además, también pueden ejercitar dicha acción iure propio, cuando éste menoscabada (sic) sus intereses (CSJ, SC del 25 de julio de 2005, Rad. n.º 1999-00246-01; se subraya).

3.3.4. En sintonía con lo anterior, esta Colegiatura resaltó que el heredero se encuentra habilitado para controvertir los actos simulados del causante como continuador de su patrimonio, caso en el cual, «se identifica con él, le recibe los elementos patrimoniales transmisibles, y en consecuencia se torna, incluso sin saberlo, en acreedor o deudor de las relaciones patrimoniales de aquél, salvo apenas algunas excepciones»; o, también puede obrar porque «hay derechos que surgen en la condición misma de heredero y que, por ende, el causante no ha podido transmitirle. Tal el derecho que él tiene a ciertas asignaciones forzosas. Si un contrato celebrado por su causante -por caso el de donación- hiere su derecho, velando por su interés propio estará tentado a hostigar la eficacia y el alcance de convención semejante. En tal caso no habla en el puesto del causante; habla para sí propio. Sucederá de este modo cuando por ejemplo el testamento, cuyo autor obviamente es el causante, maltrate su derecho. Dirá que esa manifestación de voluntad pasó de largo ante ciertos límites, y que por lo tanto se la considere ineficaz en cuanto a lo suyo. Y así podrían citarse otras eventualidades. Lo importante es resaltar que en ocurrencias semejantes el heredero se coloca no en el contrato sino por fuera del mismo, porque juzga que enturbia sus derechos, perspectiva desde la cual es perfectamente válido afirmar que entonces fungirá de tercero» (CSJ, SC del 30 de enero de 2006, Rad. n.º 1995-29402-02; se subraya).

3.4. De ese elenco de pronunciamientos se saca en claro que, incluso, en los tiempos que corren, el heredero está habilitado para demandar los actos aparentes del causante, en dos estadios distintos: de una parte, asumiendo la posición del *de cuius*, caso en el cual ejerce la acción que éste tenía para la defensa de sus personales derechos *-iure hereditario-*; o con la intención de velar por su interés propio, como cuando el acto aparente menoscaba su derecho a la legítima, sin que, en uno u otro caso, exista restricción en los medios que puede emplear el interesado para acreditar la simulación, pues los límites de antes, desaparecieron con el Código de Procedimiento Civil.

3.5. Es patente, por lo tanto, que el examinado razonamiento del Tribunal, no consulta la jurisprudencia ya añosa que sobre el particular ha sentado la Corte, en tanto que la distinción entre *iure proprio* e *iure hereditario* se mantiene vigente, como formas para legitimar al sucesor que controvierte los pactos fingidos de su causante.”

No cabe duda entonces que la respuesta al primer interrogante planteado, desde el expuesto precedente o doctrina probable de la Corte Suprema de Justicia es que, para demandar la simulación de los actos jurídicos del causante, además de la acción *iure hereditario*, acción del causante o para la sucesión, sigue existiendo para el heredero la acción *iure proprio*, que para que ella se configure debe acreditar un interés propio, porque el acto simulado afecta su derecho herencial.

2.2. Ahora bien, pasamos a resolver desde la doctrina fijada en la sentencia el segundo interrogante, si la demandante acreditó un interés para obrar *iure proprio* en el reclamo de simulación de los actos que ataca.

2.2.1. En lo que refiere a la legitimación en la causa o interés para obrar en este tipo de acciones, en el mismo fallo¹² la Corte se toma el trabajo de extractar lo que ha sido doctrina constante en la materia y hace un recuento cronológico de algunos de sus pronunciamientos que así los expone:

“...sea lo primero señalar que, en líneas generales, el ejercicio de una acción, cualquiera que sea, exige la presencia previa de un detrimento al derecho del reclamante, toda vez que sólo así tiene sentido la búsqueda de su reparación, que es el fin último de todo proceso judicial.

De allí se sigue que «*sin interés no hay acción*» y que «*el interés es la medida de la acción*».

Al respecto, la Corte tiene sentado que:

En los casos en que la ley habla de interés jurídico para el ejercicio de una acción, debe entenderse que ese interés venga a ser la consecuencia de un perjuicio sufrido o que haya de sufrir la persona que alega el interés; es más, con ese perjuicio, que en presencia del Código Civil ha de ser no cualquier consecuencia sentimental o desfavorable que pueda derivarse de la ejecución de determinado acto, es preciso que se hieran directa, real y determinadamente, los derechos del que se diga lesionado, ya porque puedan quedar sus relaciones anuladas o porque sufran desmedro en su integridad; un daño eventual y remoto, que apenas pueda entreverse como consecuencia de las estipulaciones de un contrato, no es elemento suficiente para constituir el perjuicio jurídico que requiere la ley. El derecho de donde se derive el interés jurídico debe existir -lo mismo que el perjuicio- al tiempo de deducirse la acción, porque el derecho no puede reclamarse de futuro (G.J. Tomo XLJX pág. 848) (CSJ, SC del 9 de junio de 1947, G.J., t. LXII, pág. 431; se subraya).

4.2. En el caso de las acciones dirigidas a que se declare el fingimiento de un acto o contrato, es igualmente indispensable que su promotor, ya se trate de uno de los contratantes o de un tercero, demuestre ser titular de un derecho legítimamente protegido,

¹² SC1589-2020 Radicación 05001-31-03-013-2008-00228-01 del 10 de agosto de 2020.

que pueda resultar dañado con la conservación del acto simulado, como lo ha señalado la Corte en multiplicidad de fallos, como pasa a ilustrarse.

4.2.1. En sentencia del 8 de junio de 1967, se indicó:

Existe en derecho un principio general según el cual sin interés no hay acción. Este principio es desde luego aplicable cuando se ejercita la acción de simulación. Puede afirmarse que todo aquel que tenga un interés jurídico, protegido por la ley, en que prevalezca el acto oculto sobre lo declarado por las partes en el acto ostensible, está habilitado para demandar la declaración de simulación.

Ese interés puede existir lo mismo en las partes que en los terceros extraños al acto, de donde se sigue que tanto aquéllas como éstos están capacitados para ejercitar la acción.

Mas para que en el actor surja el interés que lo habilite para demandar la simulación, es necesario que sea actualmente titular de un derecho cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, y que la conservación de ese acto le cause un perjuicio.

El interés viene a ser de esta manera la consecuencia de un perjuicio sufrido por la persona que demanda la simulación, perjuicio que no consiste, simplemente, en cualquier consecuencia que pueda derivarse de la celebración del acto; es indispensable que éste vulnere real y efectivamente los derechos de quien se dice lesionado, porque puedan quedar anulados o sufrir menoscabo en su integridad (CSJ, SC del 8 de junio de 1967, G.J. t. CXIX, pág. 149; se subraya)

4.2.2. Algún tiempo después, la Sala amplió su análisis, así:

(...) En las convenciones en que se ofrece conflicto entre la voluntad real y la voluntad declarada, o, en otros términos, en que el negocio es simulado, su aniquilamiento se puede lograr a través de la acción correspondiente, la que generalmente se encuentra en cabeza de las partes y, excepcionalmente, en cabeza de terceros.

(...) Respecto de la titularidad y procedencia de la acción de simulación por las partes simuladoras o contratantes, inicialmente hubo una corriente doctrinal que se resistió a concederla a los participantes de actos de tal naturaleza, fundándose en el principio romano nemo creditur turpitudinem suam allegans, que algunos hacen consistir en que 'la justicia cierra los ojos negando su protección, cuando quien la requiere no llega hasta ella con las manos limpias'.

Algunas legislaciones alcanzaron a recoger positivamente tal postulado. La mayoría de los códigos de los diferentes países (artículo 1766 del Código Civil Colombiano) y la doctrina se han inclinado por conceder la acción de simulación a los contratantes, como quiera que el fin perseguido por ella es el de colocar nuevamente las cosas dentro del marco de la licitud, o sea, de regresar al terreno de la legalidad, con lo cual no se cercenan principios morales.

(...) 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 cuándo con ello se menoscaba su legítima. En este evento no queda duda sobre la suficiencia del interés jurídico del heredero que obre jure hereditario o jure proprio, para impugnar el acto simulado del causante.

Empero, el hijo, en vida del padre, como no es heredero y apenas contempla una mera expectativa de poder heredarlo, no se encuentra asistido de interés jurídico para controvertir judicialmente la simulación de un negocio celebrado por su progenitor. La posibilidad de heredar, o mejor, la esperanza de heredar, como no se trata de ningún derecho, no autoriza al hijo en vida del padre para impugnar de

simulado el contrato por éste celebrado (casación civil de 9 de junio de 1947, número 2048, página 436).

De no ser así, los negocios jurídicos se verían permanentemente amenazados por personas sin interés jurídico y, por ende, sin derecho para atacarlos (CSJ, SC del 4 de octubre de 1982, G.J. t. CLXV, pág. 281).

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

(...) En lo concerniente a la legitimación para impetrarla, cabe decir, de manera liminar, que, de tiempo atrás, en forma reiterada y acorde, ha asentado esta Corporación que de ella son titulares no sólo las partes que intervinieron o participaron en el concilio simulatorio y, en su caso, sus herederos, sino, también, los terceros, cabalmente, cuando el acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual.

(...)

Es decir, que en razón de la naturaleza de la aludida acción, es en verdad relativamente amplio el espectro de quienes pueden ejercitarla, pues de ellos se exige, simplemente: a) Que sean titulares de una relación jurídica amenazada por el negocio simulado; y b) que ese derecho o situación jurídica pueda ser afectado con la conservación del acto aparente; todo lo cual puede simplificarse, entonces, diciendo que podrá demandar la simulación quien tenga interés jurídico en ello, interés que, como igualmente lo ha definido la Corte, 'debe analizarse y deducirse para cada caso esencial sobre las circunstancias y modalidades de la relación procesal que se trate, porque es ésta un conflicto de intereses jurídicamente regulado y no pudiendo haber interés sin interesado, se impone la consideración personal del actor, su posición jurídica, para poder determinar, singularizándolo con respecto a él, el interés que legitima su acción' (G.J. LXXIII, pág. 212) (CSJ, SC del 30 de octubre de 1998, Rad. n.º 4920; se subraya).

4.2.4. Y en proveído posterior, puntualizó:

(...) Si bien es verdad que, en principio, la legitimidad para promover la acción dirigida a obtener que se declare la simulación de un contrato, está radicada en quienes fueron parte del mismo, también lo es que tanto la jurisprudencia de la Corte, como la doctrina, nacional y foránea, han admitido que es viable, en ciertos supuestos, que un tercero al respectivo negocio jurídico, eleve dicha solicitud.

Sobre el particular, ha observado la Sala que, en principio, '[c]uando se formula una pretensión simulatoria de cara a un contrato, los legítimos contradictores son aquellas partes que concurrieron al respectivo negocio jurídico y, en consecuencia, son ellos quienes gozan de legitimación dentro del correspondiente proceso. En tal virtud, en tratándose de un contrato de compraventa, por vía de ejemplo, los llamados a participar en la contienda procesal serían el comprador y el vendedor' (Cas. Civ., sentencia del 12 de julio de 2001, expediente No. 6050).

Empero, como lo puso de presente el recurrente, '[e]n lo concerniente a la legitimación para solicitar la simulación, de tiempo atrás y en forma reiterada ha sostenido esta Corporación que son titulares no sólo las partes que intervinieron o participaron en el acto simulado, y en su caso sus herederos, sino también los terceros, cuando ese acto fingido les acarrea un perjuicio cierto y actual: 'Puede afirmarse, que todo aquel que tenga un interés jurídico protegido por la ley, en que prevalezca el acto oculto sobre lo declarado por las partes en el acto ostensible, está habilitado para demandar la declaración de simulación. Ese interés puede existir lo mismo en las partes que en los terceros extraños al acto, de donde se sigue que tanto aquellas como éstos están capacitados para ejercitar la acción. Mas para que en el actor surja el interés que lo habilite para demandar la simulación, es necesario que sea actualmente titular de un derecho cuyo ejercicio se halle impedido o perturbado por el acto ostensible, y que la conservación de ese acto le cause un perjuicio' (G.J. tomo CXIX, pág. 149) (CSJ, SC del 30 de noviembre de 2011, Rad. n.º 2000-00229-01).

4.3. Resulta nítido, entonces, que uno es el interés que surge para los contratantes y/o los partícipes en el concierto simulatorio y otro el de los terceros. No obstante lo anterior, siendo factible, en principio, la simulación de cualquier clase de contrato y que ello acontezca por pluralidad de causas, resulta imposible referirse, en abstracto, al interés que en cada caso asista a quien demande la declaración judicial de ese estado de cosas.

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

2.2.2. Aplicando este precedente judicial a las particulares circunstancias del caso, para determinar si existe en la heredera un interés que la legitime para demandar iure proprio la simulación de los demandados actos, debe iniciarse por señalarse que con los allegados registros civiles de nacimiento y defunción¹³ está acreditado que la demandante Beatriz Páez Castiblanco nacida el 7 de octubre de 1955 es hija matrimonial de Marco Fidel Páez Ramírez, vendedor y comprador de los actos demandados, y que éste falleció el 20 de febrero de 2013.

Que ésta demanda se formuló el 8 de mayo de 2019 y que las ventas atacadas se recogen en las escrituras públicas 4743 del tres (3) de julio del año 1992 y 9063 del veintiuno (21) de octubre del año 1993 expedidas en la notaría quinta del círculo de Bogotá.¹⁴

Que el causante y el señor Álvaro José Garzón Guacanéme, como lo exponen en escrito de junio 23 de 1992¹⁵ por aquellos firmado, allegado al trámite sin reparo alguno del demandado, suscribieron un convenio fraudulento en cuyo cumplimiento se emitieron las escrituras públicas de compraventa que son objeto del reclamo simulatorio.

Que Marco Fidel Páez Ramírez contrajo al parecer un segundo matrimonio católico con Elvía Rodríguez el 20 de enero de 1965, y que en ese acto legitimaron a Elisa y Marco Fidel Páez Rodríguez, según se desprende del registro civil de matrimonio.¹⁶

Que el juzgado primero de familia en oralidad de Bogotá adelanta el proceso sucesoral del fallecido y que en él se reconoció como interesada en su condición de hija a la acá demandante, como se desprende de la copia del auto emitido por aquella autoridad el día 9 de octubre 2018.¹⁷

El inmueble objeto material de las demandadas compraventas, según se desprende de su folio de matrícula inmobiliaria 50C-294482 de la ORIP de Bogotá¹⁸, anotación 8 de enero 11 de 1991, fue adquirido por el causante por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio, declarada en sentencia emitida por el juzgado cuarto civil del circuito de Bogotá, el día 10 de mayo de 1990.

Las anotaciones 12 y 13 del mismo folio registran las compraventas que son objeto de esta demanda de simulación y la anotación 16 el embargo en la sucesión de Marco Fidel Páez Ramírez a su cónyuge Elvía Rodríguez.

El interés o afectación de sus derechos como heredera por las ventas atacadas lo hace consistir la actora en su afirmación de que, por la existencia de aquellas, el bien aparece ingresado al patrimonio del causante por la compraventa que el hiciera al acá demandado, Álvaro José Garzón Guacanéme por escritura 9063 del veintiuno (21) de octubre del año 1993, anotación 13 del folio; y que por ese título y fecha de adquisición el inmueble se denunció en la sucesión como un bien social y no como un bien propio del causante.

Y en efecto, el raciocinio jurídico es acertado pues señala el artículo 1781 numeral 5 del C.C. que también conforma el haber de la sociedad conyugal que surge de la celebración del matrimonio¹⁹

¹³ Fl. 27 y 28 c.1.

¹⁴ Fl. 5 al 11 del c.1.

¹⁵ Fl. 4 c.1.

¹⁶ Fl. 41. c.1.

¹⁷ Fl. 3 c.1.

¹⁸ Fl. 12 a 14 c.1.

¹⁹ Artículos 180 y 1774 del C.C.

“De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio a título oneroso”. Por lo que su interés en que se haga la declaración de que esas compraventas son simuladas, es que ello generaría que desaparecidas aquellas y vuelta a la situación registral anterior a su inscripción, el inmueble ingresaría al patrimonio del causante producto de la declaratoria de prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio y sería un bien propio del causante y no social de la sociedad conyugal que allí se liquida, como fue denunciado, circunstancia que incrementaría su legítima, al no tener que compartir su reparto con la cónyuge supérstite.

En efecto, en su declaración de parte reiteró la demandante que su padre contrajo un segundo matrimonio tras fallecer su madre y que la posesión del inmueble que es el objeto material de las ventas la detentaba desde el año 1958, esto es, años antes de celebrar sus segundas nupcias que como se dejó sentado ocurrieron en enero 20 de 1965.

Alegación que hace palpable el interés de la accionante que la legitima para reclamar la simulación de los actos de compraventa de su padre, si se considera que conforme lo dispone el artículo 1792 inciso 1° del código civil que regulando la conformación del activo social de la sociedad conyugal disuelta señala que: “La especie adquirida durante la sociedad no pertenece a ella aunque se haya adquirido a título oneroso, cuando la causa o título de la adquisición ha precedido a ella. Por consiguiente: 1o.) No pertenecerán a la sociedad las especies que uno de los cónyuges poseía a título de señor antes de ella, aunque la prescripción o transacción con que las haya hecho verdaderamente suyas se complete o verifique durante ella.”

Es decir que, para la Sala, contrario a lo concluido por el a-quo, si acompaña a la demandante un interés jurídico protegido por la ley, para hacer prevalecer la verdad oculta tras las escrituras de venta demandadas, pues la pretendida declaración de simulación le permitirá reestablecer la verdadera fuente de ingreso del inmueble en cuestión al patrimonio del causante y, con ello, la naturaleza que la propiedad tendría en la liquidación, pues la situación actual, cobijada en los actos ocultos, afecta su derecho herencial.

Si existe entonces legitimación en la causa, iure proprio, de la heredera del vendedor y comprador que acudió a la jurisdicción atacando los actos de su padre, y ello conduce a revocar la sentencia anticipada apelada y disponerse que, en su lugar, continúe el a-quo con el trámite del proceso.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca en Sala de decisión Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

REVOCAR la providencia apelada, sentencia anticipada proferida el 16 de octubre de 2019, por el juzgado primero civil del circuito de Zipaquirá, que declaró probada la excepción de falta de legitimación por activa y en su lugar, ordenar que se continúe con el trámite del proceso.

Sin costas en esta instancia.

Notifíquese y cúmplase,

Los magistrados,


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS


JAIME LONDOÑO SALAZAR


GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ