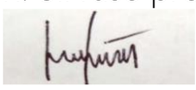
Informe secretarial. Santa María, Boyacá, seis (06) de octubre de dos mil veintidós (2022). En la fecha, al Despacho del señor Juez para resolver recurso de reposición. Sírvase proveer.



Hernando Rivera Ballesteros
Secretario

Juzgado Promiscuo Municipal de Santa María

Santa María, veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Referencia: Simulación
Rad: 156904089001-2021-00095-00.
Demandante: Juan de Jesús Contreras Bohórquez
Demandado: José Herlan Contreras Salamanca
Auto Interlocutorio No. 188

Se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la parte actora contra el auto de 15 de septiembre de 2022, por medio del cual se rechazó de plano la formulación de la excepción previa de prescripción, y se negó la petición de sentencia anticipada.

I. ANTECEDENTES

Argumentó el quejoso, con apego en lo reglado por los artículos 2535 y 2536 del Código Civil y algunos apartes jurisprudenciales de la Corte Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema de la caducidad, que era obligación del despacho dar aplicación a la referida figura, como consecuencia de la prescripción del mismo derecho de acción, dado que estos son fenómenos extintivos que conducen a la imposibilidad de reclamar un derecho.

Se dijo, del mismo modo, que las dos acciones conducen a lo mismo, vale decir, a la pérdida del derecho pretendido, por lo que en términos prácticos da lo mismo que el derecho caduque o prescriba, y

que por ser normas de orden público es debe del juez decretar la caducidad de la acción.

Agregó que se planteó la caducidad como excepción previa, porque debe ser declarada antes de que se siga poniendo en funcionamiento el aparto judicial del Estado de manera inoficiosa, y que el hecho de que no este en el mencionado catalogo de excepción previa, no impide que se aplique la norma que la establece, porque era obligación del despacho declararla de oficio desde que se radicó la demanda.

Por consiguiente, solicita revocar la decisión cuestionada y, en su lugar, declarar la caducidad de la acción por prescripción de la acción judicial.

II. C O N S I D E R A C I O N E S

1. Bien pronto se advierte que el quejoso al plantear su recurso de reposición parte de varias premisas equivocadas. La primera, en cuanto asemeja las figuras de la prescripción y de la caducidad, al punto de que les impone los mismos efectos. La segunda, al sostener que para la simulación se tiene previsto un término de caducidad, cuando es lo cierto que el legislador impuso un plazo de prescripción. La tercera, y lo que llama más la atención del despacho, y es que ahora, por vía del recurso, cambien todo su argumento, y ya no hable de prescripción, sino de caducidad, figura que ni siquiera fue referida al contestar la demanda. La cuarta, que ninguno de estos mecanismos está concebido como excepción previa.

2. En orden a desarrollar lo anterior, vale la pena traer a colación pasaje jurisprudencial de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[1], quien al plantear de manera general asunto al que nos ocupa, hizo la siguiente cita:

> "Por consiguiente, en dirección diversa a la argumentación del censor, la acción simulatoria o de prevalencia nacida del acuerdo secreto, como fue formulada en el *sub lite* es declarativa de condena, amén que, lejos de no

[1] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 15 de diciembre de 2017, MP Margarita Cabello Blanco. SC21801-2017.

prescribir, conforme a la jurisprudencia de la Sala, sí *"está sometida a la llamada prescripción extintiva, consagrada en el artículo 2535 del Código Civil que, para su cumplimiento, exige el transcurso de cierto tiempo y la inacción del acreedor, o el no hab*erla ejercitado. (CSJ SC Sentencia de 20 de octubre de 1959)".

"6. La acción simulatoria, como las demás, por ejemplo la de nulidad nulidad absoluta y/o relativa, según las voces de los artículos 1742 y 1743 del Código señalado, son susceptibles de sanearse a través de la prescripción. Aquella, síguese, no está exenta de extinguirse por el transcurso del tiempo. Diferente es, determinar, siguiendo para ello la norma correspondiente, a partir de qué momento se cuenta el término extintivo.

Como se dijo al casar la sentencia, la Sala advierte nuevamente que la prescripción que extingue las acciones y derechos de otros exige que el lapso transcurrido principia desde que la obligación se hizo exigible, es decir, que aun en el caso de que aquella haya nacido a la vida jurídica, "*mientras no sea exigible, mientras no se pueda demandar su cumplimiento, no empieza a correr el término prescriptivo*". (Set. Nov 7 de 1977, reiterada entre otras, en Sent. Mayo 23 de 2006, Rad. 1998 03798 01).

Sobre el punto ha anotado lo siguiente: *"El lapso de tiempo señalado por el artículo 2536 del Código Civil a las acciones personales ordinarias, que son todas aquellas que no tienen señalado un plazo corto, es de veinte años, que se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible.*

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

*Sobre la exigibilidad dice la Corte: "***Pero desde cuando comienza a contarse el término de la prescripción extintiva***?. No puede aceptarse que debe comenzar a contarse desde la fecha en que se celebró el acto o contrato aparente. En este caso, no es aplicable la norma legal respecto de la acción pauliana, cuya prescripción de un año se cuenta desde la fecha del acto o contrato.*

La acción de simulación cierto es, tiene naturaleza declarativa. Por medio de ella se pretende descubrir el verdadero pacto, oculto o secreto, para hacerlo prevalecer sobre el aparente u ostensible. Pero para el ejercicio de la acción de simulación es requisito indispensable la existencia de un interés jurídico en el actor. Es la aparición de tal interés lo que determina la acción de prevalencia. Mientras él no exista la acción no es viable. De consiguiente, el término de la prescripción extintiva debe comenzar a contarse desde el momento en que aparece el interés jurídico del actor. Sólo entonces se hacen exigibles las obligaciones nacidas del acto o negocio oculto, de acuerdo con el inciso 2º del artículo 2535 del C.C". (Subraya fuera de texto). (CSJ SC 14 de abril de 1959, G.J No 2210 Pags. 318, 319. Reiterado en Sent. Mar. 6 de 1961, G.J. No 2238 Pag. 58)" (Negrita intencional).

3. Aplicadas las anteriores premisas a la definición del caso, se advierte que los fundamentos del recurrente caen en el vacío, pues es evidente que a la acción de simulación no le aplica la figura de la caducidad, sino de la prescripción, luego no es deber de este despacho entrar a estudiar de oficio este fenómeno jurídico, como lo sugiere el quejoso. Observe que una de las más salientes diferencias entre los dos mecanismos extintivos, es que la caducidad procede su estudio de forma oficiosa, mientras que la prescripción debe alegarse, so pena que se entienda renunciada, como con claridad meridiana se colige de los artículos 90, 278 y 282 del CGP.

Ahora, aunque en el caso de ahora la prescripción fue alegada, se hizo de una manera irregular, pues tal figura no esta enlistada como excepción previa, por lo demás que el referido acto procesal de excepciones dilatorias no procede en los procesos verbales sumarios, cual se advirtió en el auto fustigado.

Debe advertirse, de otro lado, que, aunque es cierto que el juzgado puede realizar de forma anticipada o en cualquier tiempo un estudio sobre la prescripción de la acción puesta en conocimiento de la jurisdicción, no lo es menos que ello debe partir de la base de que tal "se encuentre probada", como se duce sin ninguna dificultad de la lectura del numeral 3º del inciso 3º del precepto 278 del estatuto procesal. No obstante, como de las pruebas hasta ahora recaudadas, ello no aparece de bulto, no se puede proceder de ese modo. Pero, además, debe resaltarse que este tipo de excepción, por ser de mérito (razón por la cual no está concebida como previa), debe resolverse necesariamente en la sentencia que le ponga fin al proceso, por eso le toca esperar al recurrente que, una vez recaudados todas las pruebas, en la audiencia respectiva y cuando se zanje de fondo el asunto, se desate el tema por el que ahora, por vía de reposición, aboga.

4. Despejado lo anterior, es necesario llamar la atención al apoderado de la parte demandada, conforme a lo reglado por el artículo 78, numerales 1º, 2º, 4º y 14º, del CGP, atañedero a los deberes y responsabilidades de los apoderados, por los siguientes motivos, a saber: en primer lugar, el togado en un acto de intolerancia arremetió contra el despacho por no haber terminado el juicio por caducidad, para lo cual hizo acusación como "…*pero lo curioso del asunto es que ese despacho, rechaza reiteradamente demandas que sí cumplen con los requisitos*

legales, basándose en meros conceptos de tipo subjetivo y pasa de agache una demanda que flagrantemente no se podía ni tan siquiera iniciar su trámite porque sencillamente debió ser rechazada de plano", imputaciones de tal calibre que desdeñan la administración de justicia; luego se espera del togado que adopte una postura respetuosa de las decisiones que se adoptan, sin perjuicio, desde luego, que haga uso de los recursos que el ordenamiento procesal civil consagra para cada asunto.

En segundo lugar, en el código general del proceso se dispuso que los abogados tenían el deber de enviar a las demás partes del proceso, después de notificadas y a sus respectivos correos electrónicos, un ejemplar de los memoriales presentados (art. 78, núm. 14). Lo mismo ordenó la Ley 2213 de 2022 (art. 3). Deber este que está siendo desentendido por el recurrente de forma reiterativa, pues en el numeral 3º del auto recurrido ya se le había advertido dicha situación, sin que se allane a cumplir lo ordenado por el legislador, lo que conlleva, en rigor, a desatender sus deberes como apoderado.

Dichos puntos que el memorialista desentendió merecen un pronunciamiento de este Juzgador, pues tales no hallan justificación en la actuación, por lo que no pueden pasar por alto sin amonestación.

5. Total que, con apoyo en las anteriores premisas del orden legal, doctrinario y fáctico, huelga colegir que no le asiste razón a la parte recurrente en su cometido y, por consiguiente, se denegará la reposición impetrada.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Santa María, Boyacá,

R E S U E L V E:

Primero. **No reponer** el proveído calendado 15 de septiembre de 2022, en la parte que fue motivo de inconformidad, por dicho en la motiva.

Segundo. El abogado memorialista deberá tener en cuenta lo expuesto por el despacho en el numeral 4º de la considerativa de esta

decisión, referente a los deberes y responsabilidades de los apoderados (art. 78, numerales 1º, 2º, 4º y 14º del CGP).

Tercero. En firme el presente auto, Secretaría regresen la actuación al Despacho para continuar con el trámite que corresponda.

Notifíquese y cúmplase.

JUAN CARLOS GUERRERO MATUTE
Juez

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SANTA MARIA
NOTIFICACION POR ESTADO
El anterior auto se notifica en el Estado **No. 36** del TYBA, fijado hoy **21** de **octubre** dos mil veintidós (2022), siendo las ocho de la mañana (8:00 a. m.)

Hernando Rivera Ballesteros
Secretario

Firmado Por:
Juan Carlos Guerrero Matute
Juez Municipal
Juzgado Municipal
Juzgado 001 Promiscuo Municipal
Santa Maria - Boyaca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **35300c1d039dfbf4cf9259cdab9717fb6e63a2cb5e4fec485d13167cc4f243b4**
Documento generado en 20/10/2022 03:10:08 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica