

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE CASACION CIVIL Y AGRARIA**

**Magistrado Ponente: Dr. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

**Santafé de Bogotá D.C., quince (15) de marzo del año dos mil (2000)**

**Referencia: Expediente No. 5400**

Se decide por la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja -Sala Civil-, el 18 de agosto de 1994, en el proceso ordinario promovido por JORGE CASTELLANOS PEÑA contra FEDERICO CASTELLANOS PEÑA, como heredero de MARIA HERMENCIA PEÑA VIUDA DE CASTELLANOS, así como contra los herederos indeterminados de ésta y contra personas indeterminadas.

**I.- ANTECEDENTES**

1.- Mediante demanda que obra a folios 88 a 95 del cuaderno No. 1, inicialmente inadmitida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Chiquinquirá y, luego de subsanada, admitida por auto del 10 de octubre de 1988 (fl. 99, cdno. citado), Jorge Castellanos Peña convocó a un proceso ordinario de mayor cuantía a Federico Castellanos Peña, como heredero de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, a los herederos indeterminados de ésta y a personas indeterminadas, para que por la jurisdicción se declarase que la finca denominada "El Canelo" y anteriormente "La Florida", inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 072-0015155 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá, ubicado en la vereda "El Molino", municipio de Saboyá, inmueble demarcado por los linderos que se especifican en la primera pretensión (fls. 88 y 89, C-1), así como la finca denominada "El recreo" y anteriormente "El consuelo", inscrita en el folio de matrícula 072-0015154 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá, predio ubicado en la vereda Tibista, municipio de Saboyá, demarcado por los linderos que se describen en la tercera pretensión (fl. 89, C-1), son bienes de propiedad exclusiva del demandante, Jorge Castellanos Peña "y no de la universalidad de bienes de la sucesión de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos", pese a lo cual fueron inventariados como activos sucesorales en el proceso respectivo, que cursa en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Chiquinquirá.

2.- Como fundamento de la causa petendi, en resumen, se invocaron por el actor los siguientes hechos:

A) Conforme aparece en la escritura pública No. 55 de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, Jorge Castellanos Peña compró a María Hermencia Peña Viuda de Castellanos el inmueble denominado actualmente "El Canelo" y antes "La Florida", ubicado en la Vereda El Molino del municipio de Saboyá, escritura pública inscrita al folio de matrícula inmobiliaria No. 072-0015155 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá.

B) El 30 de diciembre de 1968, mediante escritura pública No. 453, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, Jorge Castellanos Peña compró a Isidoro Castellanos Roncancio el inmueble denominado "El Recreo", antes "El Consuelo", escritura que fue registrada en el folio de matrícula inmobiliaria No. 072-0015155 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá.

C) El proceso de sucesión de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, cursa en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Chiquinquirá y, en él fueron relacionados por Federico Castellanos Peña como bienes de la causante, los inmuebles denominados "La Florida", "El Curubito", "El Sosiego" y "San Antonio", ubicados en las veredas El Molino, Tibista, El Vínculo y El Pire, del municipio de Saboyá.

D) Los predios "San Antonio" y "El "Sosiego", fueron de propiedad de Isidoro Castellanos Roncancio, quien, además fue propietario de los inmuebles denominados "La Florida"

y "Cucharito", también ubicados en el municipio de Saboyá, todos los cuales dejó en su testamento a María Hermencia Peña de Castellanos, conforme aparece en escritura pública No. 85 de 1969, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá.

E) De los predios mencionados, aquellos denominados "La Florida", "San Antonio" y "El Sosiego" fueron englobados en uno solo, e inscritos bajo el folio de matrícula No. 072-0015155 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá.

3.- Notificado Federico Castellanos Peña del auto admisorio de la demanda y corrido el traslado de ésta y sus anexos para los efectos legales, le dio contestación como aparece a folios 110 a 111 del cuaderno No. 1, con expresa oposición a la prosperidad de las pretensiones del actor. En cuanto a los hechos, expresó que si bien era cierto que en la escritura pública No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá aparece Jorge Castellanos Peña comprando a María Hermencia Peña Viuda de Castellanos del predio "La Florida", hoy "El Canelo", ubicado en la vereda El Molino, municipio de Saboyá, esa venta no fue real, sino "simulada", como aconteció, además, con el contrato contenido en la escritura pública No. 453 de 1968, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá respecto del predio antes denominado "El Consuelo" y hoy "El Recreo", contrato también simulado.

4.- El demandado Federico Castellanos Peña, en escrito visible a folios 18 a 27 del cuaderno No. 2, formuló demanda de reconvención contra Jorge Castellanos Peña, en la cual impetró que se declarase la simulación relativa del contrato de compraventa del predio hoy denominado "El Recreo", ubicado en la vereda Tibista, municipio de Saboyá, de que da cuenta la escritura pública No. 453 de 30 de diciembre de 1968, otorgada en la Notaría Unica de Saboyá, inscrita en el folio de matrícula No.072-0015154 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá. Así mismo, demandó la declaración de simulación relativa del contrato de compraventa sobre el predio denominado "El Canelo", ubicado en la vereda El Molino, municipio de Saboyá, contenido en la escritura pública No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá e inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá, bajo el folio de matrícula No. 0072-0015155. Además, pretendió el demandante en reconvención que se declarase que los contratos de compraventa a que se refieren las escrituras públicas mencionadas anteriormente, en realidad no fueron tales sino "una donación entre vivos", de Isidoro Castellanos Roncancio y María Hermencia Peña de Castellanos, respectivamente, a su hijo Jorge Castellanos Peña, demandante inicial y ahora demandado en reconvención, razón ésta por la cual esas donaciones tan solo resultaban válidas en cuanto no sobrepasasen la suma de \$2.000 y son nulas en el exceso de dicho valor, por falta de insinuación.

En consecuencia, el demandante en reconvención solicitó que se condenara al demandado Jorge Castellanos Peña a restituir los inmuebles aludidos a la sucesión de María Hermencia Peña de Castellanos y al pago de los frutos naturales y civiles producidos por ellos y detentados de mala fe por la parte pasiva en reconvención, quien también habría de pagar los deterioros que los inmuebles hubieren sufrido por hecho o culpa de éste.

5.- El demandante en reconvención apoyó las pretensiones en los hechos que se sintetizan, así:

A) Isidoro Castellanos Roncancio y María Hermencia Peña contrajeron matrimonio por el rito católico en la Parroquia de Saboyá, el 24 de septiembre de 1921.

B) En su matrimonio, procrearon a Jorge y Federico Castellanos Peña.

C) Isidoro Castellanos Roncancio y María Hermencia Peña, fallecieron, en su orden el 22 de abril de 1969 y el 2 de octubre de 1986.

D) Durante la vigencia de la sociedad conyugal de Isidoro Castellanos Roncancio y María Hermencia Peña fueron adquiridos los inmuebles denominados "El Recreo", "El Sosiego", "La Florida" y "San Antonio", ubicados el primero en la vereda de Tibista, el segundo en la vereda El Vínculo y los dos últimos en la vereda El Molino, municipio de Saboyá, inmuebles cuyos linderos aparecen descritos e individualizados a folios 21 y 22 del cuaderno No. 2 y a los que corresponden, en su orden los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 072-0015154, 072-0031981, 072-0031980 y 072-0033180 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Chiquinquirá.

E) Aun cuando en los contratos de compraventa contenidos en las escrituras públicas Nos. 453 de 30 de diciembre de 1968 y 55 de 20 de febrero de 1976, otorgadas en la Notaría Unica de Saboyá, Jorge Castellanos Peña aparece como comprador de los inmuebles denominados "El Recreo", "El Sosiego", "La Florida" y "San Antonio", los tres últimos englobados bajo el nombre de "El Canelo", es lo cierto que tales contratos fueron simulados para encubrir una donación a Jorge Castellanos Peña del primero de los predios citados, por parte de su padre Isidoro Castellanos Roncancio y del ahora denominado predio "El Canelo" por su progenitora María Hermencia Peña de Castellanos, al mismo Jorge Castellanos Peña, quien ni pagó el írrito precio estipulado (\$15.000 y \$40.000, respectivamente), ni tampoco entró en posesión de los inmuebles que dijo comprar, mientras vivieron sus padres.

6.- En la contestación a la demanda de reconvención, el demandado inicial se opuso a la prosperidad de las pretensiones del reconviniente, negó la simulación de los contratos a que aquél se refiere y propuso como excepción de mérito la inexistencia de la causal invocada para impetrarla (fls. 35 a 40, C-2).

7.- El demandado en reconvención, además, interpuso como previa la excepción que denominó "prescripción" de la acción de simulación, la que fue denegada por el Juzgado Civil del Circuito de Chiquinquirá en auto de 29 de enero de 1990. Apelado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, que desató la apelación en auto de 24 de septiembre de 1990 (fls. 10 a 16, C-9), en el cual se revocó parcialmente la providencia impugnada y se declaró probada la excepción aludida, pero únicamente en lo que respecta al contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 453 de 30 de diciembre de 1968, otorgada ante la Notaría Unica de Saboyá.

8.- Como quiera que el curador ad-litem de los herederos indeterminados de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos y de las personas indeterminadas inicialmente demandados, no formuló oposición a las pretensiones de la parte actora, el juzgado de conocimiento abrió el proceso a pruebas, por auto del 8 de abril de 1991 (fls. 132 a 134, C-1).

9.- Practicadas las pruebas decretadas y vencido el período de alegaciones, el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiquinquirá, al cual le fue remitido el proceso por el Juzgado Primero Civil del Circuito con sede en ese municipio, aduciendo para el efecto que éste era el competente en virtud de lo dispuesto por el Decreto 2272 de 1989, en auto de 21 de septiembre de 1992 (fls. 154 a 157, C-1), se declaró incompetente para decidir este proceso. Decidido el conflicto de competencia en el sentido de que éste debía radicarse en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Chiquinquirá, profirió sentencia el 22 de noviembre de 1993 para ponerle fin a la primera instancia (fls. 160 a 184, C-1). En esta providencia se acogieron las pretensiones de la demanda inicial, se denegaron las de la demanda de reconvención y se declaró probada la excepción de mérito de "inexistencia de la causal de simulación" propuesta en la contestación de la demanda de reconvención.

10.- Apelada la sentencia de primer grado por Federico Castellanos Peña (fl. 186, C-1), el Tribunal decidió la apelación, en sentencia proferida el 18 de agosto de 1994 (fls. 73 a 97, C-23), en la que revocó el fallo apelado, denegó las pretensiones de la demanda inicial, así como la primera pretensión de la demanda de reconvención en cuanto impetró la declaración de simulación del contrato contenido en la escritura pública No. 453 de 30 de diciembre de 1968, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, declaró la simulación relativa del contrato de compraventa contenido en la escritura pública No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica de Saboyá, ordenó al demandado Jorge Castellanos Peña restituir a la sucesión de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos el inmueble a que se refiere el contrato cuya simulación se declaró y lo condenó a pagar a esa sucesión, por concepto de frutos producidos por ese inmueble, la suma de \$514.170. Además, declaró infundada la excepción de "inexistencia de la causal de simulación" propuesta por el demandado en reconvención, decretó la cancelación de la inscripción de la demanda y condenó en costas al demandante inicial, en proporción de un 50% de las mismas.

11.- Inconforme con la sentencia del Tribunal, el demandante inicial interpuso contra ella el recurso extraordinario de casación (fl. 99, C-23), de cuya decisión se ocupa ahora la Corte.

## II.- LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

1.- El Tribunal dio comienzo a su providencia con una síntesis de la demanda y su contestación, así como de la demanda de reconvención y la respuesta a ésta por el actor inicial, luego de lo cual expresó que se encontraban reunidos los presupuestos procesales y, dado que no existía causal de invalidez de lo actuado, procedió a dictar sentencia de mérito (fls. 73 a 84, C-23).

2.- A continuación, recordó los elementos estructurales de la simulación relativa de los negocios jurídicos y expresó que a partir de la vigencia del Código de Procedimiento Civil actual, ella podía ser demostrada tanto por las partes, como por terceros acudiendo a cualquier medio probatorio para tales efectos, en especial a la prueba indiciaria (fls. 86 y 87, C-23).

3.- Aseveró el sentenciador que, por cuanto en la demanda inicial se pretendía la exclusión de "unos bienes de los inventarios del haber sucesoral dejado por la causante María Hermencia Peña Viuda de Castellanos" y, en la demanda de reconvención se impetraba la declaración de simulación de dos contratos de compraventa sobre inmuebles que por el reconviniente se afirmó eran de propiedad de la causante, resulta claro que para decidir sobre la exclusión de tales bienes, como se pide en la demanda principal, había que resolverse con antelación lo que corresponda en derecho respecto de las pretensiones del reconviniente.

4.- En ese orden de ideas, expresó el fallador de segundo grado que, respecto del contrato de que da cuenta la escritura pública No. 453 del 30 de diciembre de 1968, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, la pretensión de simulación "no puede prosperar por haber tenido éxito la excepción de prescripción extintiva de la acción propuesta por el demandado Jorge Castellanos Peña", quien la alegó como excepción previa (fls. 87, in fine y 88, C-23).

5.- En relación con la simulación del contrato documentado a través de la escritura pública No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, afirmó el sentenciador que tal pretensión de la demanda de reconvención debía ser acogida en la sentencia, por cuanto, a su juicio, a esa conclusión se llegaba luego de analizar la prueba indiciaria existente en el proceso.

En efecto, se encontró probado -en concepto del ad-quem- que ese contrato fue celebrado entre Hermencia Peña Viuda de Castellanos y su hijo Jorge Castellanos Peña, quien gozaba de afecto especial de su progenitora, por cuanto "era la persona que se encargaba básicamente de la explotación y administración de sus bienes", como se deduce de los testimonios de Gregorio Quiroga, Luis Eduardo Monsalve, Pablo Enrique Benítez Reyes, María Amparo Castellanos y Baudilio Rozo (fl. 88, C-23). Así mismo, se encuentra probado que, a la época de celebración del contrato de compraventa aludido, la vendedora "tenía la edad de 76 años", así como también se hallaba acreditado que ésta tan solo se reservó la propiedad de un bien de menor valor, lo que resulta de comparar los inventarios presentados a la sucesión con las ventas realizadas por la causante poco antes de su muerte. Además, la señora Peña de Castellanos no tenía el hábito de enajenar sus bienes, sino, al contrario, "todo conduce a que su propósito constante fue el de conservar los bienes que se inventariaron en su haber sucesoral, que por lo demás los hubo por el modo de la sucesión por causa de muerte al serle legados por su cónyuge Isidoro Castellanos" (fl. 89, C-23). Del mismo modo, expresó el Tribunal que, en esa familia, existía el "hábito de disponer a título gratuito" de los bienes eludiendo la sucesión, lo que quedaba demostrado con el testamento de Isidoro Castellanos, quien legó a su mujer los inmuebles y, además hizo donación de otros a sus hijos, "quienes ahora son partes en este proceso" (fl. 89, C-23).

Así mismo, se encontró probado -en criterio del Tribunal- que Jorge Castellanos, fue el hijo "que convivió con la causante Hermencia Peña de Castellanos", y, en tal virtud, "ejerció la dirección de la explotación económica de todos los bienes que integraban su patrimonio", por lo que "los actos materiales de conservación y explotación, no fueron consecuencia del negocio jurídico ahora cuestionado en la demanda de reconvención, sino que, desde que se desintegró la familia conformada por Isidoro Castellanos y Hermencia Peña por la muerte del primero, Jorge, dada la circunstancia de ser el hijo que vivía en la casa paterna, asumió la dirección, administración y control de todos los bienes de la mamá", sobre quien ejercía una influencia "inocultable". De ello se pudo inferir que "a la postre la haya convencido de la conveniencia de favorecerlo con la disposición en vida de la mayor parte de su patrimonio", más aún si se tiene en cuenta que ésta no

requería para su "modesto vivir" la realización "de la mayor parte de sus bienes", como en efecto ocurrió. Agrégase además, según lo expresó el Ad-quem, que el precio convenido por el inmueble -de "\$40.000"- tuvo en cuenta "la extensión aproximada de 9 fanegadas, según el dictamen de los peritos (fl. 5, C-11), resultó notoriamente "desproporcionado con el real del inmueble"; y, "tampoco" existe prueba tendiente a demostrar que la supuesta vendedora "efectivamente haya recibido el precio", ni de "que lo hubiere depositado o invertido en la adquisición de otros bienes". De igual manera, las actividades tendientes a establecer la capacidad económica del adquirente, antes que probarla, muestran su propósito de "encubrir su ausencia de disponibilidad patrimonial para la compra".

6.- De las pruebas anteriormente analizadas, concluyó el juzgador de segunda instancia que lo que se produjo "fue una donación encubierta con una compraventa" (fl. 93, C-23), en virtud de la cual Hermencia Peña de Castellanos hizo transferencia de parte de su patrimonio a su hijo, Jorge Castellanos. Advirtió, además, que conforme a la legislación vigente al momento de producirse ese acto jurídico (escritura No. 55 del 20 de febrero de 1976, Notaría Unica del Círculo de Saboyá), esa donación solo tenía validez hasta la suma de \$2.000 y resultaba nula en el exceso (Art. 1458 del C.C.).

7.- Afirmó luego el Tribunal que, como la parte demandada en reconvención confesó encontrarse en posesión de los inmuebles respecto de los cuales se encontraba probada la simulación contractual, habría de condenársele a restituirlos a la masa sucesoral; y agregó que por ser el demandado autor de la simulación aludida, era poseedor de mala fe, razón ésta por la cual, con apoyo en dictamen pericial para el efecto, se le imponía una condena al pago de frutos "desde el fallecimiento de la causante, fecha cierta a partir de la cual el demandado asumió la posesión material", condena que ascendía a la suma de \$514.170, de acuerdo con la liquidación que aparece a folio 94 del cuaderno No. 23.

8.- En relación con las pretensiones de la demanda inicial, el sentenciador manifestó que respecto de la exclusión del activo sucesoral de los inmuebles "El Canelo" y "El Recreo", ella no podía acogerse, "porque respecto del primero al prosperar la demanda de reconvención el título que aportó para acreditar el dominio pierde eficacia; y en cuanto al segundo, porque no habiéndose incluido en los inventarios del proceso de sucesión, según se deriva de las copias que fueron traídas sobre ellos", hay entonces ausencia de "un presupuesto esencial", para la prosperidad de esa pretensión, pues para la exclusión de bienes del activo sucesoral se requería que hubieran sido incluidos en él (fls. 94 y 95, C-23).

### **III.- LA DEMANDA DE CASACION**

Cuatro cargos formuló el recurrente contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja -Sala Civil-, el 18 de agosto de 1994, en este proceso, todos con fundamento en la primera de las causales de casación consagradas por el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, cargos que serán analizados inicialmente en forma conjunta, por cuanto respecto de ellos se harán algunas consideraciones comunes.

#### **CARGO PRIMERO**

Se acusó la sentencia recurrida de ser violatoria de los artículos 1849, 1857, 1864, 1880 y 1929 del Código Civil, por haber incurrido en "error de hecho manifiesto" en la apreciación de la contestación de la demanda inicial (fls. 13 a 15, cdno. Corte).

En procura de sustentar la acusación, expresó el recurrente que el Tribunal aplicó indebidamente las normas sustanciales mencionadas, por no haber tenido en cuenta la contestación de la demanda principal, pues de haber ello ocurrido se "hubiese producido una resolución diferente en la sentencia" (fl. 13, cdno. Corte).

El censor transcribió la contestación a los hechos primero y cuarto de la demanda inicial (fl. 14), y afirmó que, como "la demanda y su contestación limitan las decisiones en los procesos de la justicia dispositiva civil", resultaba contradictorio que el demandado aceptara como cierta la celebración de los contratos cuya simulación se impetró por el reconviniente y, al propio tiempo,

manifiestara que tales contratos fueron simulados. Es decir, que si el fallador "no hubiera ignorado estas contestaciones a la demanda de hecho conocidos y aceptados como ciertos, no tendría que buscar hechos desconocidos e inciertos, pues la verdad es una, y la prueba indiciaria pasa, en su totalidad a un segundo plano", máxime si, como en este caso, "el fallo se produjo sobre prueba indiciaria", sin tener en cuenta que la compraventa de inmuebles que están en el comercio, así sea entre padres e hijos mayores de edad y ambos capaces, es un negocio jurídico permitido por la ley, por lo que "restringir ese derecho o negarlo después de haberlo declarado como cierto por la parte contra quien se opuso es una clara violación a las normas sustantivas invocadas" (fls. 14 y 15, cdno. Corte).

### **CARGO SEGUNDO**

En este cargo, el recurrente impugnó la sentencia proferida por el Tribunal en este proceso, por ser violatoria de los artículos 1849, 1857, 1864, 1880, 1927, 669, 673, 740 y 16 del Código Civil, así como de los artículos 13, 37, 40 y 7o. del Decreto-Ley 1260 de 1970, por "haberse cercenado la prueba documental", lo que produjo también el quebranto de los artículos 268, 252, numeral 3o., 276, 279, 258 y 264 del Código de Procedimiento Civil, con lo cual se incurrió en "manifiesto error de hecho (fls. 15 a 19, cdno. Corte).

En la argumentación expuesta para sustentar la acusación, expresó el recurrente que, conforme aparece en la escritura No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, se dispuso la enajenación de "un globo de terreno que hace parte de otro de mayor extensión, denominado 'La Florida', que para su matrícula se denominará 'El Canelo'", inmueble cuyo precio de venta es "la suma de \$40.000 ... que la vendedora declara recibidos en su totalidad y a satisfacción". Ello implicaba -prosiguió el censor-, que sólo se vendió una parte de ese bien; que bajo el nombre "El Canelo" se englobaron los predios antes denominados "San Antonio" y "El Sosiego", que ambas partes estuvieron de acuerdo en el precio indicado y que los \$40.000 fueron recibidos en su totalidad por la vendedora. Además, en la escritura pública ya mencionada, el adquirente Jorge Castellanos Peña, manifestó haber recibido desde entonces el inmueble objeto del contrato de compraventa.

Aseveró, además, que conforme al documento que obra a folio 71 del cuaderno No. 1, Jorge Castellanos Peña recibió de Federico Castellanos Peña la suma de \$60.000 por la venta de un tractor, parte de los cuales utilizó para comprar el inmueble a que se refiere la escritura No. 55 de 1976 de la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, a Hermencia Peña Viuda de Castellanos. Agregó que tampoco observó el Tribunal las declaraciones de renta de la vendedora, "en las cuales aparece como deudor Jorge Castellanos Peña" en la suma de \$20.000 y que, con posterioridad, "desaparece la obligación", como puede apreciarse a folio 74 del cuaderno No. 1.

Así mismo, en las declaraciones de renta y sus anexos, correspondientes a los años de 1977 a 1982 y 1986, aparecen deudas a favor de la Caja Agraria, documentos que no fueron apreciados por el fallador de segundo grado. De tal suerte que por "haber cercenado la prueba documental" se incurrió en error de hecho que condujo al Tribunal a declarar la simulación impetrada en la demanda de reconversión (fl. 17, cdno. Corte).

De otra parte, también el ad-quem -en palabras del recurrente- cercenó la prueba documental que obra a folios 26 y 27 del cuaderno No. 23, en los cuales aparece que los predios denominados "La Florida", "San Antonio" y "El Sosiego", tiene una extensión de 8 fanegadas, en tanto que la finca "Cucharitos", tiene una superficie de 20 fanegadas.

Manifiestó igualmente que no existe ninguna prueba de que Maria Hermencia Peña Viuda de Castellanos no estuviese en uso pleno de sus facultades mentales al otorgar la escritura pública mencionada, como tampoco la hay del indicio que el Tribunal adujo de "hábito de disponer de sus bienes a título gratuito"; no se encuentra demostrado que hubiere dejado de recibir el precio pactado, ni la falta de capacidad económica del comprador, ni mucho menos que hubiere enajenado sus bienes "en bloque", pues, como ya se dijo, ella "se reservó 20 fanegadas en la finca 'Cucharitos', más la parte de 'La Florida' donde ya estaba englobada 'San Antonio' y 'El Sosiego'", inmuebles todos que en conjunto tienen una superficie de 25 fanegadas (fl. 18. cdno. Corte).

Así las cosas, a juicio del recurrente, los errores de hecho en que incurrió el juzgador de segunda instancia son de tal magnitud, que de no haberse cometido, la sentencia habría sido denegatoria de la pretensión de simulación contenida en la demanda de reconvención, en lugar de acogerla, como se hizo por el sentenciador. Por ello, la sentencia acusada habrá de casarse y sustituirse por la Corte en sede de instancia, en el sentido indicado (fl. 19, cdno. Corte).

### **CARGO TERCERO**

Con invocación de la primera de las causales de casación consagradas por el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, el recurrente acusó la sentencia impugnada, por ser violatoria de los artículos 1494, 1495, 1498, 1499, 1500, 1502, 1503, 1524, 1602, 1603, 1605 y 1849 del Código Civil, por haber incurrido en "un error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial", por no haber valorado las declaraciones "conforme correspondía a la credibilidad" de los testimonios, con sujeción a lo preceptuado por los artículos 213, 216, 217, 218 y 220 del Código de Procedimiento Civil (fls. 19 a 24, cdno. Corte).

En la argumentación para sustentar la acusación, expresó que en el proceso rindieron declaración testimonial, a petición de la parte actora Luis Mario Avila Rozo, Gregorio Quiroga Rodríguez y Luis Eduardo Monsalve (cuaderno No. 10) y, a solicitud de Federico Castellanos, se recibieron los testimonios de Simeón Castellanos Castillo, Baudilio Rozo Ortiz y María Amparo Castellanos Castillo, de los cuales el primero y la última tenían enemistad con Jorge Castellanos Peña, al paso que Baudilio Rozo se encontraba al "servicio de Federico Castellanos" (fl. 20, cdno. Corte).

A continuación, transcribió algunos apartes de las declaraciones rendidas por los testigos mencionados y sintetizó las declaraciones de Campo Elías Castiblanco, Napoleón Poveda López y Pablo Benítez (fls. 20 a 22, cdno. Corte), luego de lo cual expresó que resultaba equivocada la conclusión del Tribunal respecto del indicio deducido por éste sobre la existencia de una especial relación de afecto de Hermencia Peña Viuda de Castellanos hacia su hijo Jorge Castellanos Peña, pues con él solo vivía "cuando temperaba", ya que ella tenía "su residencia" en el sitio denominado "El Pire", en el cual "la presencia mayor era de su hijo Federico" (fl. 23, cdno. Corte).

Por otra parte, de los testimonios aludidos, según el criterio del recurrente, "se aprecia que objetiva y directamente" no resultaba cierto que hubiere existido "dependencia" de Hermencia Peña Viuda de Castellanos en relación con sus hijos, por cuanto ella era "una persona capaz de administrar sus negocios", capacidad que conservó hasta su muerte, sin que exista prueba en contrario (fl. 23, cdno. Corte).

Así mismo, el recurrente explicó que conforme a los testimonios mencionados, el precio de la enajenación de los inmuebles a que se refería la demanda de reconvención por parte de Hermencia Peña Viuda de Castellanos, "se encontraba dentro de lo normal para esa época" (fl. 23, cdno. Corte).

Por último, adujo que si los testimonios aludidos hubiesen sido apreciados conforme a las reglas de la sana crítica, se habría "producido un fallo diferente", pues los indicios deducidos de ellos por el ad-quem habrían tenido entonces "un contenido directamente inverso" al que llegó el sentenciador, con ostensible desconocimiento de la "realidad fáctica formal", que aparecía en autos. Por ello, a su juicio, ha de casarse la sentencia impugnada (fl. 24, cdno. Corte).

### **CARGO CUARTO**

Se acusó en este cargo la sentencia recurrida, dentro del ámbito de la primera de las causales de casación consagradas por el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, por haber incurrido en "error de derecho consistente en la aplicación indebida" de los artículos 1618 y 1766 del Código Civil, así como del artículo 8o. de la Ley 153 de 1887, por cuanto tales normas fueron aplicadas con desconocimiento de los artículos 194 y 197 del Código de Procedimiento Civil (fls. 24 a 26, cdno. Corte).

Para sustentar la censura, afirmó el recurrente que "en el proceso se estableció una relación

procesal de demanda de exclusión de bienes y contestación de la misma", a continuación de la cual el demandado Federico Castellanos Peña formuló demanda de reconvención, para que se declarara la simulación relativa de los contratos de compraventa celebrados por María Hermencia Peña Viuda de Castellanos y Jorge Castellanos Peña sobre los predios denominados "El Canelo" y "El Recreo". Agregó el recurrente, que la demanda inicial no fue contestada por el curador ad-litem de los herederos indeterminados de la causante y que de la demanda de reconvención el mencionado auxiliar de la justicia no fue notificado (fl. 24, cdno. Corte).

Aseveró a continuación que, por haber prosperado "la excepción de prescripción" respecto de la simulación sobre el predio "El Recreo", dicha pretensión aducida por el reconviniente sólo quedaba circunscrita al inmueble denominado "El Canelo" (fl. 24, cdno. Corte).

Agregó que el Tribunal no le dio aplicación a los artículos 194, 197 y 200 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto se abstuvo de darles el valor de confesión a los hechos aceptados por la parte demandada como ciertos. Este error lo condujo a la violación de las normas sustanciales denunciadas como infringidas, declarando la simulación impetrada por el reconviniente en la segunda pretensión, sin tener en cuenta que con ello se desconocía la facultad dispositiva de sus derechos por parte de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, quien transfirió el derecho de dominio del predio denominado "El Canelo", a su hijo Jorge Castellanos Peña (fl. 25, cdno. Corte).

Por ello, a juicio del recurrente, habrá de casarse la sentencia impugnada y, en su lugar, en sede de instancia, se deberá declarar la prosperidad de las pretensiones de la demanda inicial (fl. 26, cdno. Corte).

#### IV. CONSIDERACIONES

1.- El proceso cuyo estudio ocupa ahora la atención de la Corte, está conformado por dos litigios unidos por razón de la indivisibilidad procesal de las relaciones jurídicas derivadas de los inmuebles a los cuales se refieren.

En efecto, si bien la demanda que dio inicio al trámite procesal tenía por objeto la exclusión de dos bienes inmuebles de la masa herencial de la señora María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, es lo cierto que el señor Federico Castellanos Peña, a su vez, demandó en reconvención a su hermano Jorge, aduciendo que los contratos de compraventa en virtud de los cuales éste había adquirido los bienes que se pretendían excluir de la sucesión eran simulados.

En virtud de la sentencia pronunciada por el Tribunal, en cuanto que declaró probada la simulación de uno de los contratos de compraventa (sobre el otro no pudo existir pronunciamiento de mérito por haber prosperado la excepción previa de prescripción), el litigio que enmarca el estudio del presente recurso extraordinario es el relativo a la demanda de reconvención. Por lo tanto, el tema que domina esta decisión lo constituye la simulación y, por contera, los ataques que por esta circunstancia se le endilgaron al fallo del Tribunal.

2.- Con respecto a la simulación de los negocios jurídicos y la prueba conducente para su demostración judicial, ha de tenerse en cuenta que:

A) Como es suficientemente conocido, los particulares, en ejercicio de la autonomía privada, pueden convenir, sin vulnerar normas de orden público o incurrir indefectiblemente en ilicitud ('animus nocendi'), la realización de un negocio jurídico, en virtud del cual se reviste de apariencia de realidad -o sinceridad- como si válidamente él existiera, pese a que efectivamente no tenga vida jurídica ('animus decipiendi'); o se dota públicamente a un acuerdo comercial con la apariencia de otro, esto es, que intencionalmente se produce una distorsión entre la voluntad declarada y la voluntad -o 'intentio'- real, de manera tal que confabulados entre sí los artífices del acto, en razón del convenio ordinariamente mantenido en secreto y urdido con sigilo y cautela para ocultarlo, le restan eficacia a la manifestación externa o declarada de la voluntad (negociación ostensible o aparente).

En cualquiera de los dos casos precedentes, con la aquiescencia del otro contratante, claro está, se priva de los efectos que le son propios a la declaración de voluntad. En efecto, si no existe negocio jurídico y se aparenta su existencia, se propende porque la situación patrimonial a que el negocio jurídico se refiere no se altere, o sea que permanezca tal cual se encontraba antes de la celebración del mismo, lo que se conoce con el nombre de simulación absoluta. Si se disfraza o enmascara bajo la forma y contenido propios de un acuerdo negocial divergente, entonces se materializa la apellidada simulación relativa, ora en cuanto a la naturaleza del negocio, ora respecto del contenido, de sus efectos, de los sujetos, o de la causa de éste.

En uno y otro supuesto, la declaración de voluntad es única, sin que pueda aceptarse que se trata de dos negocios jurídicos, uno público -u ostensible- y el otro secreto, pues si así fuera, "se tendría que aceptar una dualidad de consentimiento -de vender y de donar simultáneamente, verbigracia- que necesariamente implicaría su mutua destrucción y por ende la inexistencia de ambos actos, pues el recíproco consentimiento de las partes para uno de ellos quedaría eliminado por el acuerdo de las mismas para el acto distinto. Esto, en caso de que ese pretendido doble consentimiento fuere simultáneo, como forzosamente no podría dejar de serlo para quienes quieren ver en la simulación una duplicidad de acuerdos de voluntades. Y tampoco sería aceptable sostener que, para defender la tesis de la duplicidad de actos o de contratos, el consentimiento para uno de ellos -para cuál se preguntaría- se conjuga en primer término, y luego, como sucedáneo, lo reemplaza uno nuevo y distinto consenso para el otro acto o contrato. Se tratará en esta hipótesis, de un fenómeno de sustitución o sucesión de voluntades y actos jurídicos asimilables a fenómenos de novación o de mutuo disenso de suyo ajenos al simulatorio", como lo expresó la Corte en sentencia de 28 de febrero de 1979, G.J. T. CLIX, pág. 49 y 50 (Sentencia del 10 de marzo de 1995, Expediente 4478, G.J. CCXXXIV, pag. 418).

B) Corolario obligado de lo ya expuesto, es que si la simulación implica en esencia una divergencia libremente consentida por los contratantes que supone un divorcio entre la realidad (acto real) y la apariencia (acto virtual), su discusión judicial impone necesariamente un cotejo probatorio, en orden a establecer cuál es el verdadero contenido y alcance de la declaración de voluntad emitida.

Durante la vigencia del derogado Código Judicial (Ley 105 de 1931), se hizo por la doctrina y la jurisprudencia nacional una distinción en torno a la prueba de la simulación, según que ésta hubiese sido demandada por las partes contratantes o por terceros.

Al propio tiempo se expresó que frente a terceros el acuerdo simulatorio admitía cualquier medio de prueba para su demostración, como quiera que ese acto no tenía fuerza vinculante respecto de ellos y, por consiguiente, en este caso se trataba simplemente de un hecho cuya prueba no se encontraba cobijada por ninguna limitación, como si ocurría en la hipótesis anterior.

A partir del 1o. de julio de 1971, fecha en la cual entró en vigor el Código de Procedimiento Civil, expedido mediante Decretos 1400 y 2019 de 1970, se produjo una transformación radical en materia probatoria, toda vez que se abandonó el sistema de la tarifa legal para la apreciación de la prueba -salvo puntuales excepciones- y se instituyó el de la persuasión racional o de la sana crítica -sin perjuicio de las solemnidades exigidas como requisito sustancial para la existencia o validez de ciertos actos (Art. 187, C.P.C.)-, norma ésta que guarda estrecha relación con el artículo 698 del mismo Código, que, precisamente por ello derogó en forma expresa, entre otras normas los artículos 1767 del Código Civil, 91, 92 y 93 de la Ley 153 de 1887.

En razón de esta mutación legislativa, la Corte Suprema de Justicia en sentencias de 25 de septiembre de 1973 y 28 de febrero de 1979 (G.J. T. CXVII, Nos. 2372 a 2377, págs. 65 a 68 y G.J. T. CLIX, No. 2400, págs. 49 a 51 -reiteradas en providencia del 10 de marzo de 1995 G.J. CCXXXIV, pag. 406 y ss-), expresó que en materia de la prueba de la simulación, para nada interesa que el proceso se adelante inter-partes o que sea promovido por un tercero, pues, conforme a lo dispuesto por el nuevo Código de Procedimiento Civil, ha de concluirse que "no hay razón para sostener hoy día diferencia alguna de régimen probatorio ora sea la parte o el tercero quien actúe, a efecto de demostrar una simulación", cual se dijo en la primera de las sentencias mencionadas y se reiteró en la segunda, en la que inclusive se llegó a admitir la sola prueba de indicios como suficiente para formar la convicción judicial en torno a la existencia o inexistencia de

la simulación de los actos jurídicos. En este último sentido, recientemente, se expresó esta misma Corporación (Sentencia del 15 de febrero de 2000, expediente 5438)

C) Como resultado de lo anterior, quienes impugnan la existencia de un contrato simulado, con el fin de lograr procesalmente su propósito, se encuentran en la imprescindible tarea de acreditar este supuesto fáctico con los medios de prueba de que dispongan. Empero, por razón misma de la naturaleza oculta del negocio simulado, que los co-contratantes han deseado que permanezca oculto, el camino probatorio generalmente más expedito -pero no el único- es aquel que emerge de los indicios, vale decir el de la prueba indirecta, 'per se' exigente ('difficilioris probationes').

3.- Como es de público conocimiento, el recurso extraordinario de casación no autoriza inmiscuirse en la controversia sobre los hechos que originan el litigio, a menos que el juzgador incurra en equivocación de hecho o de derecho en la apreciación probatoria, y, ese error sea de tal magnitud que, como consecuencia de él, indefectiblemente se produzca el quebranto de normas de derecho sustancial, caso en el cual podrá invocarse ese yerro dentro del marco de la vía indirecta de la violación de normas de ese linaje, conforme lo dispuesto por los artículos 368, numeral 1 y 374, numeral 3o. del Código de Procedimiento Civil.

Por esta razón, si el recurrente en casación decide atacar la sentencia impugnada atribuyéndole al fallador la materialización en un error de hecho en la apreciación probatoria, éste ha de ser evidente, paladino, manifiesto u ostensible, es decir, de tal naturaleza que exista palmaria contradicción entre lo afirmado por el sentenciador y la realidad que surja de los autos. Así lo ha expresado reiteradamente esta Sala, entre otras ocasiones, cuando afirmó:

“partiendo de la base de que la discreta autonomía de los juzgadores de instancia en la apreciación de las pruebas conduce a que los fallos lleguen a la Corte amparados en la presunción de acierto, es preciso subrayar que los errores de hecho que se les endilga deben ser ostensibles o protuberantes para que puedan justificar la infirmación del fallo, justificación que por lo tanto no se da sino en tanto quede acreditado que la estimación probatoria propuesta por el recurrente es la única posible frente a la realidad procesal, tornando por lo tanto en contraevidente la formulada por el juez; por el contrario, no producirá tal resultado la decisión del sentenciador que no se aparta de las alternativas de razonable apreciación que ofrezca la prueba o que no se impone frente a ésta como afirmación ilógica y arbitraria, es decir, cuando sólo se presente apenas como una posibilidad de que se haya equivocado. Se infiere de lo anterior, entonces, que cualquier ensayo crítico sobre el ámbito probatorio que pueda hacer más o menos factible un nuevo análisis de los medios demostrativos apoyados en razonamientos lógicos, no tiene virtualidad suficiente para aniquilar una sentencia si no va acompañado de la evidencia de equivocación por parte del sentenciador, error que, según lo precisa el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, debe aparecer de manifiesto en los autos lo que equivale a exigir que sea palmario; “... si el yerro no es de esta naturaleza, prima facie, si para advertirlo se requiere de previos y más o menos esforzados razonamientos, o si se manifiesta apenas como una posibilidad y no como una certeza, entonces, aunque se demuestre el yerro, ese suceder no tendrá incidencia en el recurso extraordinario...” (G. J. Tomo CXLII, pág. 242). (Sentencia No. 006 del 16 de marzo de 1999, expediente 5111)

4.- En materia de prueba indiciaria, esta Corporación ha reiterado la autonomía con que cuenta el fallador de instancia, en los siguientes términos: “.....en la prueba por indicios se trata fundamentalmente de que el juzgador, por el hecho conocido, pase a descubrir el hecho que se controvierte, "...no existe duda alguna acerca de que por regla general el debate sobre su mérito queda cerrado definitivamente en las instancias, y que la crítica en casación se reduce a determinar si por error evidente de hecho o de derecho estuvieron admitidos como probados o como no probados los hechos indicativos; si todas las conjeturas dependen exclusivamente de un indicio no necesario; y si la prueba por indicios es o no de recibo en el asunto debatido. Pero en lo que atañe a la gravedad, precisión, concordancia y nexos de los indicios con el hecho que se averigua, el sentenciador está llamado por la ley a formar su íntima convicción, que prevalece mientras no se demuestre en el recurso que contraría los dictados del sentido común o desconoce el cumplimiento de elementales leyes de la naturaleza". (LXXXVIII, 176; CXLIII, 72); y que "...aún

en el evento de que surgieran dudas a través del nuevo examen de los indicios, es bien claro que el recurso extraordinario no podría fundarse en base tan deleznable como el estado dubitativo para decretar el quiebre de la sentencia objeto de acusación" (LXXXVIII, 176 Y 177). (Sentencia del 16 de febrero de 1996, G.J. CCXL, pag. 194)

Es que en la apreciación probatoria en materia indiciaria, el fallador goza de una discreta autonomía en lo concerniente a la inferencia o conclusión que extrae de la apreciación de los hechos indicadores, debidamente probados en el proceso. En esa libertad apreciativa -inherente a la función jurisdiccional comoquiera que para decidir debe obtener el poder de convicción que le proporcionó cada medio probatorio y todos ellos juntos, dando a cada cual el valor que a ellos corresponde- entran en juego las reglas de la lógica y de la experiencia, herramientas adicionales para dictar sus fallos. De modo, entonces, que si la Corte como tribunal de casación entra a disentir de esas inferencias del juez de instancia estaría inmiscuyéndose en una órbita ajena. De allí se concluye que la calificación del juez en materia de indicios resulte intocable, salvo que esa operación lógica que lo condujo a fallar resultare contraevidente.

5.- Aplicadas las nociones anteriores al caso sub-lite necesarias para su recto entendimiento, encuentra la Corte que ninguno de los cuatro cargos formulados contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja --Sala Civil-, el 18 de agosto de 1994 en este proceso ciertamente puede prosperar, como se verá en su orden, por las razones que a continuación se señalarán:

#### A) CARGO PRIMERO

Como puede apreciarse en la sentencia impugnada (fls. 84 a 95, C-23), en síntesis, el Tribunal declaró la simulación del contrato de compraventa sobre el predio denominado "El Canelo", documentado mediante la escritura pública No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, al que ya se ha hecho referencia, luego de analizar los indicios mencionados a folios 88 a 91 del cuaderno No. 23. Denegó la pretensión de simulación del contrato de compraventa de que trata la escritura pública No. 453 de 30 de diciembre de 1968, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, por cuanto respecto de ella prosperó la excepción de "prescripción de la acción" formulada por el demandante inicial y demandado en reconvenición.

En relación con las pretensiones de exclusión de los bienes denominados "El Canelo" y "El Recreo" del activo de la sucesión de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, para desestimarlas, expresó el juzgador de segunda instancia que no podían ser acogidas, ya que en cuanto al "primero al prosperar la demanda de reconvenición el título que aportó para acreditar el dominio pierde eficacia; y en cuanto al segundo, porque no habiéndose incluido en los inventarios del proceso de sucesión, según se deriva de las copias que fueron traídas sobre ellos", resulta improcedente porque para poderlo excluir se requiere su previa inclusión "dentro del activo de la masa del haber sucesoral" (fl. 95, C-23).

Se acusó el fallo del Tribunal de haber incurrido en violación de las normas sustanciales que allí se mencionan, por la comisión de "error de hecho manifiesto" en la apreciación de la contestación "de la demanda principal" (fls. 13 a 15, cdno. Corte), porque el demandado aceptó la celebración de los contratos de compraventa.

Tal aseveración, cumple advertirlo de antemano, resulta reñida con el contenido mismo de la sentencia recurrida, pues a folio 77 del cuaderno No. 23 se observa que el sentenciador de segundo grado expresamente sí se refirió a la contestación que el demandado Federico Castellanos Peña hizo de la demanda inicial. En efecto, según lo reconoció el Tribunal, el demandado se opuso a las pretensiones de la demanda "por carecer de fundamento tanto en los hechos como en derecho", y frente a los supuestos fácticos agregó que "en cuanto a los hechos manifestó -el demandado, se adiciona- en su mayoría ser ciertos, pero tratarse de ventas simuladas".

Así mismo, se observa que, como quiera que el demandado inicial en la respuesta a la demanda con la que se promovió este proceso fundó su oposición en la alegación de simulación de los contratos instrumentados a través de las escrituras públicas Nos. 453 de 1968,

otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá y No. 55 de 20 de febrero de 1976 y, habida cuenta de que, además, formuló demanda de reconvencción en la que impetraba la declaración de que esos actos jurídicos fueron simulados, ello fue objeto de análisis **in extenso** por el sentenciador de segundo grado, como puede apreciarse a folios 88 a 93 del cuaderno No. 23, de suerte que el litigio dominante en este proceso ha sido, más que aquel contenido en la demanda inicial, el incluido en la demanda de reconvencción.

Igualmente, estima la Sala que realizar una interpretación de la contestación de los hechos en la forma en que lo sugiere el recurrente, esto es dividir tajantemente su respuesta para deducir que el demandado aceptó la existencia de los contratos de compraventa, es a todas luces inconveniente. Efectivamente: si bien de conformidad con el artículo 92 del C.P.C., debe existir un pronunciamiento expreso sobre los hechos de la demanda, la respuesta dada por el demandado debe entenderse en su integralidad, incluyendo las explicaciones y anotaciones referidas a tales circunstancias. En el caso concreto, el demandado respondió que sí era cierto que se habían celebrado los contratos de compraventa de los inmuebles (folio 90 y 110 C.1). Empero, ello es determinante, también a renglón seguido, manifestó que se trató de ventas simuladas, lo que pone en evidencia que el reconocimiento a que alude el censor aludió a la apariencia contractual, esto es a su existencia virtual, ayuna de realidad o de sinceridad negocial, de lo que se colige que no se incurrió en ningún error en la valoración del libelo generatriz, menos de la envergadura denunciada.

De consiguiente, resulta claro que el supuesto error de hecho que alega el demandante inicial y recurrente en casación, "por falta de apreciación de la contestación de la demanda" es inexistente y, por consiguiente, mal podría predicarse su evidencia y trascendencia que exige la ley para que con fundamento en yerros de esta especie pueda casarse la sentencia impugnada (Art. 368, numeral 1°, C.P.C.).

Así las cosas, habrá de denegarse este cargo.

## B) CARGO SEGUNDO

El recurrente censuró la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja -Sala Civil- en este proceso, por haber incurrido en "manifiesto error de hecho" debido al cercenamiento de "la prueba documental". Para tal efecto transcribió apartes de la escritura No. 55 de 20 de febrero de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, y expresó que el sentenciador no tuvo en cuenta que a folio 71 del cuaderno No. 1 obraba un documento suscrito el 13 de mayo de 1977, según el cual Jorge Castellanos Peña recibió de Federico Castellanos Peña la suma de \$60.000, producto de la venta de un tractor, con lo cual se demuestra la capacidad económica del primero para comprar los inmuebles objeto de la controversia a Hermencia Peña viuda de Castellanos. Además, afirmó que el Tribunal no tuvo en cuenta las declaraciones de renta de ésta, de 1977, 1982 y 1986, ni tampoco que "en el cuaderno No. 2, folio 6, aparece la escritura de compra de María Hermencia Peña Viuda de Castellanos a Silvano Roncancio de un predio denominado "La Florida".

Agregó el censor que tales errores de hecho llevaron al ad-quem a no tener en cuenta que tales documentos debían ser apreciados, de "conformidad con los artículos 268, 252, numeral 3°, 276, 279, 258 y 264 del Código de Procedimiento Civil" (fls. 15 a 19, cdno. Corte).

Este segundo cargo tampoco se encuentra llamado a prosperar, concretamente por la siguiente consideración:

Si bien el recurrente manifestó que el juzgador no tuvo en cuenta diferentes aspectos señalados en las escrituras públicas contentivas de los contratos de compraventa de los inmuebles objeto de la controversia, desatendió la clara exigencia de la técnica de casación consistente en que ha debido enfilear sus censuras frente a todos los fundamentos del fallo impugnado.

En efecto, en lo que hace relación a este aspecto, dentro del cargo formulado, brilla por su ausencia cualquier ataque frente a las razones por las cuales el Tribunal encontró que el contrato de compraventa del inmueble denominado "El Canelo" era simulado, como fueron los indicios que

destacó el Tribunal y que se tuvieron en cuenta como prueba en la que el ad-quem soportó su conclusión. El juzgador, a lo largo de cuatro páginas (folios 88 a 92 Cuaderno Tribunal) examinó los hechos indiciarios y efectuó el análisis deductivo, no solo de los hechos en concreto (parentesco y afecto entre los co-contratantes, edad de la vendedora, venta de los bienes en bloque, hábito de vender por parte de la vendedora, tendencia de disponer a título gratuito, dependencia entre co-celebrantes, necesidad de la venta, capacidad económica del comprador, el precio y la falta de inversión de los dineros recibidos de la venta, entre otros), sino también tales indicios valorados en su globalidad, ejercicio que lo condujo a fundamentar su providencia en ese argumento y a tener por acreditada la simulación en el contrato de compraventa. Sobre este aspecto no hubo en el desarrollo del segundo cargo ninguna referencia, ninguna censura sobre el particular.

Claramente la jurisprudencia de esta Corporación ha expresado:

“debe recordarse que el mencionado recurso, por definición, se propone aniquilar un fallo que se reputa ilegal y por tal razón los cargos formulados deben estar orientados a combatir los argumentos en que aquél se funde, para luego sí proponer la interpretación normativa, o la apreciación probatoria, que el recurrente considere es la aplicable al asunto debatido. Así, por lo que a la causal primera concierne, debe ser una crítica precisa o concluyente frente a los argumentos sustanciales de la sentencia y debido a ello, “... la Corte tiene circunscrito su radio de acción a los límites señalados por la demanda, dado que no puede entrar oficiosamente en la consideración de cuestiones que no se le hayan planteado concretamente ...”, punto éste que marca ostensible diferencia entre las funciones de los juzgadores de instancia y la que compete a esta corporación...” (G.J. T. CII, pág. 131).

“De lo anterior se sigue, en síntesis, que si se aspira a impugnar con éxito un juicio jurisdiccional de instancia, tampoco deben olvidarse los fundamentos del mismo, puesto que dentro del ámbito al que se viene haciendo referencia, un cargo en casación no tendrá eficacia legal sino solo en la medida en que ataque y destruya directamente cada uno de tales argumentos, ya que el sentido legal del recurso "está determinado de modo inexorable a examinar la sentencia dictada y no otra diferente a fin de establecer, en función de control jurídico, si la ley sustancial llamada a gobernar el caso concreto materia de la litis ha sido o no observada por el juzgador" (Cas. Civ. de 10 de septiembre de 1991 sin publicar).” (Sentencia No. 019 del 27 de marzo de 1998, expediente 4943)

En otra ocasión, la Corte señaló:

“De manera que -ha precisado la Corte- "...el recurso debe orientarse a desvirtuar con sentido objetivo de integralidad la base jurídica del fallo; de no hacerlo, de no hacerse cargo en forma circunstanciada de todas las apreciaciones de fondo que conforman esa base o lo que a ello equivale en últimas, si desatiende la estructura del juicio jurisdiccional discutido y se aparta de la línea argumental que inspira la solución que en derecho se le imprime a la controversia por virtud de dicho juicio, el mencionado recurso es improcedente, improcedencia (...) que responde a necesidades conceptuales que sin duda se identifican con la naturaleza misma que en nuestro medio el ordenamiento le reconoce al recurso de casación...” (Sentencia de 27 de marzo de 1992) y sobre la cual surge oportuno destacar que "...la sentencia es el objeto propio y exclusivo al que debe apuntar ese medio de impugnación extraordinario. Es ella la materia propia del ataque en casación, porque toda conclusión suya que no sea impugnada, es intangible para la Corte, ya que legalmente se le impone con grado de certeza, desde luego que la sentencia recurrida sube amparada con presunción de acierto, tanto en lo relativo a la aplicación del derecho sustancial, como en lo que atañe a la estimación y valoración del haz probatorio. Y como esa presunción de legalidad produce sus plenos efectos mientras no sea desvirtuada por un ataque victorioso en casación, es claro que la Corte tiene que respetar y acatar los fundamentos de la sentencia recurrida, mientras subsista la apuntada presunción de certeza, pues el recurso de casación no da nacimiento a una nueva instancia del proceso... (sentencia del 25 de marzo de 1999, expediente 5089)

Así las cosas, por más que el recurrente tuviere razón sobre el desconocimiento del juzgador de la referida prueba documental, este hecho no impediría mantener incólume la sentencia, pues su fundamento esencial, como de ordinario tiene lugar en punto tocante con la simulación, fue el análisis probatorio de los indicios (folios 88 a 93 Cuaderno 23), el que resultó huérfano de censura. Por ende, la presunción de legalidad del fallo se mantiene inalterada.

En adición a lo reseñado en los apartes que anteceden, suficiente para que la censura se torne frustánea, se evidencia otro yerro técnico en la acusación, en la medida en que se afirmó que el Tribunal incurrió en error de hecho manifiesto en la apreciación de las pruebas mencionadas, y se expresó que habían sido violadas las normas probatorias contenidas en los artículos 268, 252, numeral 3°, 276, 279, 258 y 264 del Código de Procedimiento Civil. Fácilmente se deduce que estas disposiciones legales carecen de la sustantividad exigida por el artículo 368 num. 1 del C.P.C., pues apenas constituyen normas reguladoras de la prueba documental, de lo que se desprende la ineptitud del cargo, en la medida en que por exigencia legal -ampliamente refrendada por la jurisprudencia de esta Corporación-, se requiere que la censura se refiera a una vulneración, directa o indirecta, de las disposiciones de orden sustancial, carácter que se evidencia cuando las normas consagran hipótesis referentes a la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas concretas.

### C) CARGO TERCERO

Se duele el censor de que el Tribunal "incurrió en un error de hecho en la apreciación de la prueba testimonial", por no haber tenido en cuenta que Simeón y María Amparo Castellanos Castillo tenían enemistad con Jorge Castellanos, así como que Baudilio Rozo se encontraba ligado a Federico Castellanos en razón de una vinculación de prestación de servicios. Además, aseveró el recurrente que el ad-quem no apreció conforme a las reglas de la sana crítica las declaraciones de Luis Mario Avila Rozo, Luis Eduardo Monsalve, Campo Elías Castiblanco y Napoleón Poveda López, omisión que lo condujo a declarar la existencia del negocio simulado, sin que realmente se hubiera verificado la simulación del contrato a que se refiere la escritura pública No. 55 de 1976, otorgada en la Notaría Unica del Círculo de Saboyá.

En primer término, este cargo adolece del mismo defecto indicado en las consideraciones de la censura precedente, en cuanto que, a pesar de señalar desacuerdos sobre la interpretación de los testimonios rendidos en la etapa probatoria, no se encuentra confrontación frente al verdadero y esencial sustento del fallo, como fue el estudio pormenorizado que hizo el Tribunal de los indicios que encontró acreditados en el expediente para declarar la simulación del contrato de compraventa. Efectivamente, tal y como ya se examinó, a la luz de los principios contenidos en la ley y los desarrollos jurisprudenciales, se impone al recurrente el ataque de todos los fundamentos medulares del fallo impugnado, so pena de ver frustrada su censura por razón de la presunción de acierto de que éste goza, que se mantendrá si subsiste alguno de los soportes del mismo. En el asunto sub-judice se observa que, en la hipótesis en que resultara victorioso el ataque frente al error en la interpretación de los testimonios, habría que concluir, empero, que la sentencia del Tribunal se cimentó sustancialmente en la prueba indiciaria analizada por el juzgador, aspecto que no fue controvertido en este cargo.

No obstante lo anterior, se observa que tampoco podría prosperar la acusación formulada, ya que la mera transcripción de apartes de las declaraciones de algunos testigos, seguida de las conclusiones a que arriba el recurrente, no demuestra, de ninguna manera, la comisión del error de hecho que se le endilga al fallador de segundo grado, ni, mucho menos la trascendencia de éste, además de que en tales circunstancias no puede predicarse que el error a que se hace referencia sea ostensible o manifiesto, como lo exige la ley, para fundar en él la infirmación de la sentencia acusada en casación. Además, ha de reiterarse ahora que la apreciación de la credibilidad de los testimonios, es asunto que defiere la ley al juzgador, sin que pueda sostenerse que la discrepancia al respecto entre el recurrente y el fallador, por motivada que a juicio del censor resulte, constituya error evidente de hecho, como aquí lo sostiene el impugnador.

En efecto, esta ha sido la postura reiterada de la Corporación, en los apartes citados a continuación:

“En consecuencia, si el tribunal contempla este material en su conjunto como lo manda el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil y del modo en que se presenta, pero en ejercicio de la discreta autonomía de la que se halla investido le da un entendimiento que no repugna al texto de las correspondientes actas en las cuales consta el dicho de los testigos y, por lo tanto, tiene por demostrados una serie de hechos relevantes para la composición de la litis, es imposible que un desacierto de aquella estirpe pueda configurarse "...porque el yerro de esta clase -se repite- ha de ser evidente, y esa evidencia no se da cuando la interpretación del tribunal no es ilógica ni arbitraria ..." (G.J. Tomo CXXXIX, pág. 130). (Sentencia del 26 de junio de 1996, expediente 4689, G.J. CCXL, pag. 713)

“Tampoco lo hay cuando la interpretación del juzgador resulta razonable y lógica, a pesar que la que exponga el recurrente pueda también serlo, ni cuando ello obedezca a la selección hecha por el Tribunal de un grupo de testigos frente a otro, dado que al acoger el sentenciador el grupo que le ofrezca mayores elementos de convicción desestimando los demás, está en ejercicio de la autonomía que en materia de estimación probatoria goza el juzgador, naturalmente, como ya se anotó, dentro de los márgenes de la razón y de la lógica. De manera reiterada ha dicho la Corte que "cuando militan pruebas en diversos sentidos, el acogimiento por el sentenciador de las que ofrezcan mayores bases de credibilidad con desestimación de otra, no conforma yerro a no ser que incurra en absurdos o que la apreciación del fallador riña con la lógica" (Cas. Civ. del 5 de diciembre de 1990). (Sentencia del 30 de marzo de 1998, expediente 5022)

No obstante todo lo anterior, las objeciones del recurrente con respecto a las declaraciones recepcionadas en el expediente por petición de la parte demandada, que se refieren fundamentalmente al grado de afecto y cercanía entre la vendedora Maria Hermencia Peña de Castellanos y su hijo Jorge Castellanos Peña, tampoco tienen vocación de prosperidad pues en los dichos testificales tomados como base para deducir el indicio de afecto por parte del Tribunal, no se observa que posean contradicciones esenciales, frente a lo dicho por el grupo de testigos que el recurrente quiere hacer valer, esto es los que concurrieron por petición suya. Mientras los primeros constatan la convivencia de madre e hijo, los segundos refieren el conocimiento que tuvieron sobre la venta que aquella le hizo a éste y sobre la explotación que Jorge Castellanos hacía de tales predios.

Por lo anterior, las censuras del recurrente inmersas en este cargo no prosperan.

#### D) CARGO CUARTO

En este último cargo, en resumen, se acusó la sentencia de incurrir en "error de derecho" por infracción de los artículos 1618 y 1766 del Código Civil y 8° de la Ley 153 de 1887, por violación de "los artículos 194 y 197 del Código de Procedimiento Civil", por cuanto, al decir del recurrente, no se tuvo en cuenta por parte del fallador que el demandado inicial aceptó como ciertos algunos de los hechos de la demanda, aun cuando manifestó que los contratos de compraventa celebrados por Jorge Castellanos Peña y María Hermencia Peña Viuda de Castellanos, eran simulados (fls. 24 y 25, cdno. Corte).

La impugnación, en el presente caso, se hizo consistir en que el juez no encontró en la contestación de los hechos uno a cuarto la prueba de confesión, en la medida en que el demandado en su contestación aceptó que esos hechos eran ciertos con algunas explicaciones correspondientes a cada uno de ellos. Sin embargo, claramente se observa que esta censura se está refiriendo fundamentalmente a supuestos fácticos, que darían lugar más bien a un error de hecho, y no a las circunstancias en que el error de derecho resulta procedente, máxime cuando en realidad de verdad el sentenciador sí advirtió la existencia de la prueba.

Es cierto, la jurisprudencia de la Corporación ha reconocido que, cuando la censura tiene que ver con que el juzgador no observó la realidad de una prueba, se está en presencia de un error de hecho y no de un yerro de derecho:

“c) Fuera de lo dicho, que sería suficiente para la improsperidad de la acusación, también

es oportuno dejar sentado que el error de derecho a que se refiere la causal primera de casación planteada en el cargo presupone la existencia y apreciación en el proceso de la prueba y el quebranto por el Juzgador de las normas legales que disciplinan su mérito probatorio. Por consiguiente, mal puede cometerse un yerro de este linaje respecto de pruebas no tenidas en cuenta en la sentencia que se impugna, porque si esto último es lo que ha acontecido, el yerro sería de facto.

Sobre el yerro de valoración ha sostenido la Corte que se incurre en él, "cuando se aprecian pruebas aducidas al proceso sin la observancia de los requisitos legalmente necesarios para su producción; o cuando, viéndolas en la realidad que ellas demuestran, no las avalúa por estimar erradamente que fueron ilegalmente rituadas; o cuando le da valor persuasivo a un medio que la ley expresamente prohíbe para el caso; o cuando, requiriéndose por la ley una prueba específica para demostrar determinado hecho o acto jurídico, no le atribuye a dicho medio el mérito probatorio por ella señalado, o lo da por demostrado con otra prueba distinta; o cuando el sentenciador exige para la justificación de un hecho o de un acto una prueba especial que la ley no requiere" (Cas. Civ. de 25 de agosto de 1973, CXLVII, 61). Y también ha sostenido la Corte que es impropio y alejado de la técnica que se acuse una sentencia por yerro de valoración desarrollándolo, como si fuera de hecho, en que determinadas pruebas no fueron tenidas en cuenta, porque ambos yerros tiene claros perfiles que los diferencian. En efecto, el "yerro de derecho se sitúa en un ángulo distinto, pues consiste en que el sentenciador, no obstante ver bien la prueba en su materialidad misma, no le otorga el valor demostrativo que la ley le asigna, o le atribuye uno que ésta le niega. Y ese sencillo enunciado hace ver que en el campo probatorio, cada uno de los dos errores, el de hecho y el de derecho, asume una entidad específica propia, en cuya virtud no pueden confundirse ni hacerse derivar el uno del otro" (Cas. Civ. de 6 de septiembre de 1967). Por ello, la Corte ha insistido en sostener que "mal puede cometerse un error de derecho respecto de pruebas no tenidas en cuenta en la sentencia" (Cas. Civ. de 30 de abril de 1964). (Sentencia del 22 de abril de 1997, expediente 4753, G.J. CCXLVI, pag. 471)

Además, como se advirtió precedentemente en las consideraciones de los otros cargos, el Tribunal encontró acreditada la simulación del contrato de compraventa con base en otras probanzas, vr. gr. en la prueba indiciaria, fundamento que, por lo demás, no fue atacado debidamente por el recurrente en casación.

No obstante lo anterior, sólo en gracia de discusión de la vigencia argumentativa ya descrita, tampoco podría predicarse que de la contestación de los hechos uno a cuarto puede emerger la prueba de la confesión relacionada con la celebración de los contratos de compraventa de inmuebles, pues frente a tales hechos no cabía ese tipo de probanza (num. 3º art. 195 C.P.C.), toda vez que se trataba de afirmaciones relacionadas con la celebración de sendos contratos de compraventa de inmuebles que, por virtud de claro y expreso mandato legal (art. 1857 C.C.), se instrumentalizan mediante escrituras públicas, formalidad tanto "ad solemnitatem", como "ad probationem".

Adicionalmente, ha de expresarse que la aceptación que el demandado inicial hizo, en el sentido de admitir como ciertos los hechos relativos a la celebración de los contratos de compraventa entre María Hermencia Peña de Castellanos y Jorge Castellanos Peña, contenidos en las escrituras públicas Nos. 453 de 1969 y 55 de 20 de febrero de 1976, ambas de la Notaría Unica del Círculo de Saboyá, con la aclaración pertinente de que tales contratos eran simulados, no implica confesión alguna, pues no se trata en este caso de la aceptación de hechos personales de los cuales pueda derivarse una consecuencia jurídica desfavorable al aceptante -en tanto que el demandado era un tercero frente al negocio jurídico al cual se refería el hecho de la demanda- (num. 5º art. 195 C.P.C.).

Por lo tanto, igualmente el cargo examinado no puede tener éxito.

6.- De lo expresado se tiene que en ninguno de los cargos con los cuales se combatió la sentencia recurrida se desvirtuó la presunción de legalidad y acierto de que se encuentra investida, razón ésta por la cual no prospera ninguno de ellos.

**DECISION**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja -Sala Civil-, el 18 de agosto de 1994, en el proceso ordinario promovido por JORGE CASTELLANOS PEÑA, contra FEDERICO CASTELLANOS PEÑA, heredero de MARIA HERMENCIA PEÑA VIUDA DE CASTELLANOS, así como contra los herederos indeterminados de ésta y contra personas indeterminadas.

Costas en casación a cargo de la parte recurrente. Tásense.

Cópiese, notifíquese y devuélvase

**SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO**

**MANUEL ARDILA VELASQUEZ**

**NICOLAS BECHARA SIMANCAS**

**JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES**

**CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO**

**JOSE FERNANDO RAMIREZ GOMEZ**

**JORGE SANTOS BALLESTEROS**