

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada Ponente

AC3378-2021

Radicación n. ° 66001-31-10-001-2017-00008-01

(Aprobado en sesión virtual de trece de mayo de dos mil veintiuno)

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veintiuno
(2021)

Procede la Sala a decidir sobre la admisibilidad de la demanda presentada por Alba Marina Serna de Santa para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto frente a la sentencia de 29 de octubre de 2019, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso adelantado en su contra por Clemencia Giraldo Velasco.

I. EL LITIGIO

A. La pretensión

1. Clemencia Giraldo Velasco pidió declarar la existencia de una unión marital de hecho y la respectiva

sociedad patrimonial conformada entre ella y María Adiola Santa Serna (q.e.p.d.), desde el mes de noviembre de 1974 hasta el 23 de octubre de 2016. En consecuencia, solicitó disolver el señalado vínculo y disponer su liquidación.

B. Los hechos

1. Clemencia Giraldo Velasco y María Adiola Santa Serna (q.e.p.d.), convivieron en la Vereda “*Los Planes*” de la ciudad de Pereira (Risaralda), compartiendo techo, lecho y mesa, desde el mes de noviembre de 1974 hasta la fecha del fallecimiento de la última (23 oct. 2016).

2. Mientras la hoy fallecida ejercía su profesión como docente, la demandante se encargaba de los oficios y tareas del hogar; posteriormente, la causante adquirió el derecho a dos pensiones provenientes del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP-.

3. Durante la relación, la pareja adquirió los automóviles de placa PFV709 y BBN546, un apartamento ubicado en el conjunto residencial Coodelmar (MI. 290-100809), con su respectivo parqueadero (MI. 290-100926) y una porción de terreno de la finca “*Buenos Aires*”, identificada con folio de matrícula N° 290-158690, que se localiza en la vereda “*Los Planes*” de Pereira (Risaralda).

4. Tras el óbito de María Adielá, su progenitora, la aquí demandada, reclamó al Magisterio la pensión de sobrevivientes, desconociendo los derechos de la compañera permanente. Igual solicitud fue elevada a la UGPP, donde se negó la prestación mientras se define quién es la llamada a suceder a la causante.

C. El trámite de la primera instancia

1. El Juzgado Primero de Familia de Pereira, en auto de 7 de febrero de 2017, admitió la demanda (folio 53, cno. principal).

2. Notificada, la pasiva manifestó su oposición a las pretensiones del escrito introductor y como excepciones de mérito formuló las de *“inexistencia de la condición de compañera permanente que aduce la [demandante]”* e *“inexistencia de bienes adquiridos dentro de una unión marital de hecho”* (folios 145 a 157, ídem).

3. En sentencia de 2 de noviembre de 2018, el *a-quo* acogió las pretensiones de la actora (folios 321 a 323, ídem).

4. Inconforme, la demandada formuló apelación (folios 324 a 338, ídem).

D. La sentencia impugnada

Una vez establecidos los contornos legales y jurisprudenciales que rigen este tipo de pleitos, el Tribunal

abordó las críticas expuestas por la apelante frente a la valoración probatoria del fallador de primer nivel, confrontándola con los elementos de convicción obrantes en la foliatura.

Basado en tal ejercicio, encontró demostrada la convivencia marital alegada por la demandante, quien fue reconocida por varios miembros de la familia Serna Santa como la encargada de agendar las citas médicas, manejar las cuentas bancarias, ocuparse de dar los alimentos y, en general, velar por los asuntos personales de la hoy difunta, con quien vivía desde la época por ella señalada. Sin ser docente, era llamada por los vecinos como *“la profe”*, por ser quien acompañaba a Adiela en sus labores de enseñanza y ayuda a la comunidad, al extremo de hacerse acreedora a la entrega de un mural elaborado en homenaje a la memoria de *“su compañera permanente”*, con la fotografía de las dos.

Aplicando las reglas de apreciación probatoria, desechó el grupo de testimonios que negaron los hechos del libelo introductorio y daban cuenta de una simple *“amistad”* o *“hermandad”* entre las involucradas, de un lado, por su interés en las resultas del proceso y, de otro, por carecer de la idoneidad necesaria para acreditar asuntos tan íntimos como aquellos que emanan de la cotidianidad de dos personas bajo el mismo techo, pues no la compartieron con ellas.

En esa medida, prefirió tomar en consideración el dicho de las empleadas domésticas de las consortes, quienes dieron fe del trato cariñoso, propio de una pareja sentimental, prodigado entre ambas, los detalles que una le hacía a la otra, los apelativos utilizados para dirigirse entre sí, el compartir habitación y lecho, al punto que cuando iban de visita a donde sus parientes éstos las acomodaban de la misma forma y si bien en los últimos tiempos dormían en camas separadas, ello se debió a los quebrantos de salud de Adiola.

El *ad quem* estimó irrelevante la ausencia de prueba fehaciente sobre las relaciones sexuales u otro tipo de manifestaciones públicas de afecto como besos o caricias entre las convivientes, pues tal exigencia no es predicable de ningún tipo de unión, mucho menos de una de carácter homosexual, donde es comprensible la reserva de quienes la conforman, especialmente en una sociedad como la nuestra, donde aún hay mucha resistencia a aceptarlas, máxime cuando ésta surgió en el año 1974, cuando no eran bien vistas orientaciones distintas a la tradicional.

En suma, corroboró la tesis de la sentencia de primer grado, impartándole integral confirmación.

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

La censura se erigió sobre una acusación, fundada en la causal segunda del artículo 336 del Código General del Proceso.

CARGO ÚNICO

Se reprochó al fallo del Tribunal ser violatorio, indirectamente, de los artículos 13, 29, 46, 47 y 230 de la Constitución Política; 1º y 2º de la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, como consecuencia de errores de hecho en la valoración de las pruebas.

Para la inconforme, el yerro fáctico consistió en la indebida apreciación de la escritura pública N° 3272 de 29 de septiembre de 2016, otorgada ante la Notaría 47 de Bogotá, donde la actora confesó su condición de “*soltera sin unión marital de hecho*”, tan solo un mes antes del deceso de la causante; la anotación N° 7 del certificado de tradición y libertad del folio 290-130436, según la cual, el 19 de abril de 1996 (E.P. 1905), María Adielá (q.e.p.d.) constituyó patrimonio de familia en favor suyo, de Gabriel Arango Trujillo y los hijos que llegaren a tener; su certificado de afiliación a la EPS Cosmitet Ltda., como beneficiaria de su descendiente y la comunicación de la Secretaría de Educación donde se informó a su oponente sobre el reconocimiento de la pensión en favor suyo; los manuscritos de Alex Mario Ospina donde se evidencia la relación sentimental que éste sostuvo con la hoy occisa y los

testimonios de Aracely Vásquez Loaiza y Luz Amparo Jiménez Barón, cuyo dicho fue cercenado.

De otra parte, afirmó, no hubo análisis alguno acerca de la promesa de compraventa celebrada por las “*supuestas*” compañeras con José Fernando Salazar Hoyos el 9 de diciembre de 2000, donde manifestaron su condición de soltería; la citada constitución de patrimonio de familia sobre un bien raíz, la “*negación indefinida*” consignada en los numerales 1, 2, 3, 4, 6, 7 y 8 del escrito de respuesta a la reforma a la demanda; las declaraciones extra juicio rendidas por Luz Amparo Jiménez Barón, Gabriela Salazar de López y María del Socorro Díaz Rincón, ni su “*cédula de ciudadanía*” donde consta su nacimiento el 27 de enero de 1929.

Expuesto lo anterior relievó su condición de adulta mayor (91 años), exigiendo un trato diferencial que hiciera real su garantía a la igualdad consagrada en el artículo 13 de la Carta Política, así como el debido proceso (art. 29) y el imperio de la ley (art. 230), pues el éxito de su contendora implica el desconocimiento de sus prerrogativas como única heredera de su hija, en especial, porque en manera alguna se demostró en el juicio la orientación homosexual de ésta, como para dar cabida a una unión marital de hecho con otra mujer que tan solo un mes antes había declarado ante autoridad notarial su soltería, confirmando así las manifestaciones previas de la ahora fallecida al afectar uno de sus inmuebles para la protección de su pareja y los hijos

que llegara a tener con él, de todo lo cual dio cuenta la prueba testimonial preterida.

De haber evaluado acertadamente las probanzas mencionadas, el colegiado no habría acogido las pretensiones de la convocante, a quien protegió suponiendo su condición de “lesbiana” y, por tanto, discriminada, cuando de ello no da cuenta el legajo.

III. CONSIDERACIONES

1. La naturaleza extraordinaria del recurso de casación exige una sustentación cimentada en alguna de las causales taxativamente consagradas en el artículo 336 del Código General del Proceso, desarrollada con observancia de los requisitos formales previstos en el artículo 344 del mismo compendio, pues no todo desacuerdo con el veredicto confutado, permite el estudio de fondo de la cuestión litigiosa.

2. Las sentencias pueden ser controvertidas por errores in iudicando o in procedendo, estando entre los primeros la violación de normas sustanciales, producto de desvíos de interpretación o aplicación normativa (directa), o *“de error de derecho derivado del desconocimiento de una norma probatoria, o por error de hecho manifiesto y trascendente en la apreciación de la demanda, de su contestación, o de una determinada prueba”*¹ (indirecta).

¹ Numeral 2° de artículo 366 del Código General del Proceso.

2.1. En cualquiera de los dos casos, el censor deberá señalar los cánones de derecho sustancial que estime infringidos, para lo cual será suficiente denunciar cualquier precepto de esa naturaleza que, constituyendo base substancial de la resolución rebatida, o habiendo debido serlo, haya sido quebrantado, sin que sea imprescindible integrar una proposición jurídica completa.

2.2. Tratándose de la causal segunda de casación, a más de la invocación de los mandatos sustanciales se le impone al recurrente la carga de manifestar la manera como el enjuiciador las transgredió.

En esa tarea, el censor deberá discutir los razonamientos basilares y los instrumentos sobre los cuales cimentó el fallador su decisión, con el objeto de desvirtuarlos, señalando la incidencia de los yerros y la forma como éstos llevaron a la desatención de los preceptos invocados, su contundencia e inconsistencia entre lo acreditado objetivamente por tales probanzas y las conclusiones del juzgador, amén de que *«no cualquier yerro de esa estirpe es suficiente para infirmar un fallo en sede de casación, sino que se requiere que sea manifiesto, porque si se edifica a partir de un complicado proceso dialéctico, así sea acertado, frente a unas conclusiones también razonables del sentenciador, dejaría de ser evidente, pues simplemente se trataría de una disputa de criterios, en cuyo caso prevalecería la del juzgador, puesto que la decisión ingresa al recurso extraordinario escoltada de la presunción de acierto (CSJ SC de 9 de agosto de 2010, rad. 2004-00524-01»* (subrayado fuera del texto) (CSJ SC1905, 4 jun.

2019, rad. 2011-00271-01, reiterada en CSJ SC003, 18 ene. 2021, rad. 2010-00682-01).

3. La crítica planteada en esta demanda no reúne los requisitos para ser admitida.

3.1. En primer lugar, porque los reproches referidos a la errónea y/o nula valoración de: i) la comunicación de la Secretaría de Educación a la demandante para informarla sobre el reconocimiento de la pensión de sobreviviente en favor de quien figuraba como su beneficiaria, la aquí disidente; ii) los manuscritos de Alex Mario Ospina; iii) la promesa de compraventa celebrada entre José Fernando Salazar Hoyos y la pareja; iv) la escritura pública N° 1905 de 19 de abril de 1996, a través de la cual se constituyó la afectación a patrimonio de familia sobre el bien raíz con M.I. 290-100809; v) las “*negaciones indefinidas*” realizadas en los numerales 1, 2, 3, 4, 6 7 y 8 del escrito de contestación a la reforma de la demanda; vi) las declaraciones extrajuicio de Luz Amparo Jiménez Barón, Gabriela Salazar de López y María del Socorro Díaz Rincón; y, vii) la copia de la cédula de ciudadanía de la recurrente, no fueron materia de ataque al sustentar el recurso de apelación impetrado frente a la sentencia estimatoria dictada por el *a-quo*, razón por la cual tampoco pueden ser objeto de debate en esta especial censura.

Lo propio puede decirse de las alegaciones alusivas a la especial protección de la demandada por su condición de

adulta mayor y, por ende, merecedora de un trato diferencial y prevalente para hacer real su garantía a la igualdad y la imposibilidad de inscribir a los padres como beneficiarios del sistema de salud, cuando existe cónyuge o compañero permanente, pues se trata de una argumentación no expuesta en las oportunidades procesales pertinentes y, por consiguiente, no debatida al interior del juicio que culminó con la providencia ahora confutada.

Resulta a todas luces, inadmisibles la novedosa postura de la llamada a juicio, porque, como se ha enfatizado en múltiples ocasiones, el recurso extraordinario de casación no puede utilizarse para adicionar alegatos, corregir o enderezar estrategias defensivas o sorprender a la contraparte con nuevos cuestionamientos, pues *«un alegato sorpresivo que la doctrina denomina ‘medio nuevo’, esto es, aquel que uno de los litigantes guarda para erigirlo cuando han fenecido las oportunidades de contradicción previstas en el ordenamiento jurídico o (...) para revivirlo a pesar de que lo abandonó expresamente», debe ser repelido en el escenario extraordinario, por ir en desmedro «del principio de lealtad procesal para con el estamento jurisdiccional y con su contendora»* (CSJ SC131, 12 feb. 2012, rad. 2007-00160-01, reiterada en CSJ SC3345, 14 sep. 2020, rad. 2006-00211-01).

Al margen de lo anterior, es necesario resaltarlo, la indudable prevalencia de los derechos fundamentales de adultos mayores y personas de la tercera edad, en manera alguna conlleva *per se* la concesión de sus pretensiones, ni la prosperidad de los medios defensivos esgrimidos cuando son convocados a un juicio; tales prerrogativas imponen un

trato digno, acorde con las debilidades propias de las personas de avanzada edad, en aras de garantizarles un real y efectivo acceso a la administración de justicia, de modo que sean oídas, asistidas por un profesional del derecho, cuando a ello haya lugar, protegidas de abusos de autoridades públicas y aún de particulares si se evidencia ese tipo de conductas.

Aquí, la madre de la fallecida ha contado con todas y cada una de las herramientas jurídicas establecidas en el ordenamiento positivo para ejercer sus prerrogativas y con la asesoría de profesionales del derecho que se han hecho cargo de su representación judicial; luego, no hay razón para predicar incumplimiento a tales deberes.

3.2. Ahora bien, en lo tocante con el indebido examen de la escritura pública N° 3276 de 29 de septiembre de 2016, a través de la cual la reclamante, obrando allí como vendedora de un predio de su propiedad, declaró ser “soltera, sin unión marital de hecho”, debe anotarse que este fue un medio probatorio expresamente analizado por el sentenciador de segunda instancia; así lo dejó plasmado la propia censora en el desarrollo de su embate, cuando memoró las consideraciones expuestas en el fallo, indicando:

“[D]e manera que, aunque en la escritura pública 3276 del 29 de septiembre de 2016, Clemencia Giraldo Velasco manifestó que era soltera y sin unión marital de hecho, lo que se erige en una confesión, esta ha sido desvirtuada con la prueba testimonial, que

coincide con lo dicho por ella en su declaración de parte, hoy susceptible de valoración, en los términos del artículo 191 del C.G.P., en que fue siempre la intención de las compañeras mantener su relación al margen de todo otro acto, como este. Por tanto, a tal confesión se trajo prueba en contrario”.

Luego, lejos de poner en evidencia un yerro de apreciación, lo que muestra el cuestionamiento es una disparidad de criterio con la autoridad falladora, pero sin lograr desvirtuar la presunción de acierto aparejada a la sentencia, ya que en manera alguna se combatieron las probanzas con base en las cuales se estimó derrocada la confesión realizada ante la Notaría 47 del Círculo de Bogotá por la gestora.

Tampoco se llevó a cabo la labor de confrontación entre la totalidad de las pruebas analizadas por el Tribunal, en especial la testimonial, de donde se dedujo la existencia de la relación sentimental de carácter homosexual, sostenida entre María Adiela y Clemencia, pues compartían la habitación, incluso, durante varios años, la misma cama, usaban apelativos amorosos y palabras delicadas para tratarse, discutían y se celaban como pareja y cada una cumplía un rol dentro del vínculo, en observancia del cual veían por el bienestar de la otra, como lo reconocieron personas de la comunidad y, en especial, del medio educativo en el cual se desenvolvían por ser propietarias de una escuela rural.

El contenido de esas declaraciones no fue explicitado ni comparado con las conclusiones del fallo, es decir, no se pusieron de presente los supuestos yerros cometidos por el *ad quem*, como tampoco se acreditó la trascendencia de los pasajes tímidamente transcritos de los testimonios de Aracely Loaiza Vásquez y Luz Amparo Jiménez Barón, como para desvirtuar la tesis acogida.

Recuérdese, «*e*s insuficiente limitarse a esbozar o delinear el supuesto yerro en que habría incurrido el juzgador, siendo necesario que se acredite cabalmente, esto es, que se le presente a la Corte no como una mera opinión divergente de la del sentenciador, por atinada o versada que resulte, sino como corolario de una evidencia que, por sí sola, retumbe en el proceso. ‘El impugnante -ha puntualizado la Sala-, al atacar la sentencia por error evidente de hecho, se compromete a denunciar y demostrar el yerro en que incurrió el Tribunal, como consecuencia directa del cual se adoptó una decisión que no debía adoptarse’ (CCXL, pág. 82), agregando que ‘si impugnar es refutar, contradecir, controvertir, lo cual exige, como mínimo, explicar qué es aquello que se enfrenta, fundar una acusación es entonces asunto mucho más elaborado, comoquiera que no se logra con un simple alegar que el juzgador de instancia carece de razón, sino que impone, para el caso de violación de la ley por la vía indirecta, concretar los errores que se habrían cometido al valorar unas específicas pruebas, y mostrar de qué manera esas equivocaciones incidieron en la decisión que se repudia» (CSJ 29 ago. 2000, rad. 1994-0088, reiterada en CSJ AC3661, 18 dic. 2020, rad. 2018-00094-01).

4. Aunado a lo anterior, el escrito introductor no satisface los presupuestos para su selección de oficio, pues la determinación de segundo grado no vulneró los derechos y garantías constitucionales de las partes, ni les irrogó

agravios que deban ser reparados; no amenaza la unidad e integridad del ordenamiento jurídico, ni compromete el orden o el patrimonio público; y tampoco se requiere un pronunciamiento unificador de jurisprudencia respecto del tema discutido.

Las razones anotadas ratifican la inadmisión del libelo.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR la demanda presentada para sustentar la impugnación extraordinaria interpuesta contra la sentencia de 29 de octubre de 2019, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, dentro del proceso reseñado.

SEGUNDO: En su oportunidad devuélvase el expediente a la corporación de origen. Anótese su salida.

Notifíquese,


FRANCISCO TERNERA BARRIOS
Presidente de Sala



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



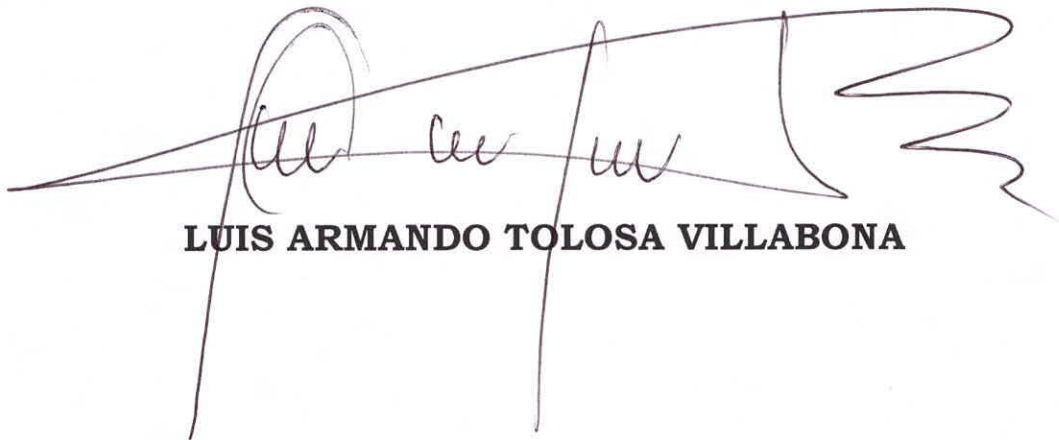
LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Radicación n. ° 66001-31-10-001-2017-00008-01



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

