



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

AC003-2020

Radicación n° 68001-31-10-002-2011-00832-01

(Aprobado en sesión de once de septiembre de dos mil diecinueve)

Bogotá, D.C., catorce (14) de enero de dos mil veinte (2020).-

Procede la Sala a decidir sobre la admisibilidad de la demanda presentada por **RAMÓN, JHON JAIRO** y **YAZMÍN ELISA CARVAJAL CONTRERAS** para sustentar el recurso extraordinario de casación que interpusieron frente a la sentencia de 21 de agosto de 2015, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario adelantado por **OLGA PATRICIA CONTRERAS CARREÑO** frente a los impugnantes, **YESID ANTONIO CARVAJAL CONTRERAS**, los menores **JOSE ALEJANDRO** y **LAURA SOFÍA CARVAJAL CONTRERAS**, como herederos determinados de **ANTONIO MARÍA CARVAJAL HERNANDEZ**, así como contra sus sucesores indeterminados.

ANTECEDENTES

1. La accionante solicitó declarar la existencia de una unión marital de hecho y la consecuente sociedad

patrimonial entre ella y Antonio María Carvajal Hernández desde mayo de 2002 hasta el 29 de octubre de 2010, fecha del fallecimiento de aquél.

En sustento de sus súplicas, informó que como corolario de la unión marital se conformó una sociedad patrimonial de la que hace parte el inmueble con folio de matrícula 300-268427 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga, incluido dentro del proceso de sucesión impulsado por los hijos del causante en el Juzgado Segundo de Familia de la misma ciudad.

2. La demanda fue radicada el 28 de octubre de 2011 y admitida por auto de 25 de enero de 2012, corregido el 14 de febrero de 2013, para incluir los herederos menores de edad, así como a los indeterminados, a quienes se les designó curador *ad-litem*. El 15 de marzo de 2012 se autorizó el emplazamiento de los demandados Ramón Gerardo, Yesid Antonio, Jhon Jairo y Yasmín Eliza Carvajal Contreras.

3. El 8 de mayo de 2013, Ramón Gerardo Carvajal Contreras se notificó personalmente, mediante apoderada (fl. 143 c. 1). Jhon Jairo y Yasmín Eliza Carvajal Contreras confirieron a la misma profesional del derecho poder para ser representados en el juicio, quien en nombre de todos sus mandantes contestó el 11 de mayo de mismo año, planteando como excepciones de fondo la que denominó «*inexistencia absoluta de la unión marital*», «*inexistencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes*», «*legitimación en*

la causa por activa y por pasiva», «prescripción y caducidad de la unión marital de hecho», y «genérica» (fls. 151 a 158 ib).

Por su parte, los curadores de los menores demandados, así como el de los herederos indeterminados y de Yesid Antonio Carvajal Contreras, contestaron la demanda oportunamente, sin oponer medio exceptivo alguno.

4. Dentro del término oportuno, los herederos determinados Ramón Gerardo, Jhon Jairo y Yasmín Eliza Carvajal Contreras invocaron, entre otras, la excepción previa de prescripción y/o caducidad para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes de conformidad con el artículo 8 de la Ley 54 de 1990.

En primera instancia no prosperó ninguna de las alegadas, pero en apelación se revocó la decisión por auto del 19 de diciembre de 2013, y en su lugar se dispuso: *«DECLARAR PRÓSPERA la excepción de prescripción de la acción de la declaratoria de la sociedad patrimonial (...) Corolario de lo anterior, se continuará el trámite de proceso, respecto de la acción de declaratoria de la unión marital del hecho...»*

En sede de tutela, la Corte concedió la protección invocada por la demandante, ordenándole al tribunal accionado que *“deje sin efectos el auto de 19 de diciembre de 2013 y, seguidamente, resuelva nuevamente la apelación del*

que negó las excepciones previas en el asunto de que se trata y atendiendo lo aquí dispuesto”.

Fruto de la anterior orden constitucional y realizado el análisis correspondiente, el Tribunal mantuvo su decisión en el sentido de declarar próspera la excepción de prescripción de la acción de declaratoria de la sociedad patrimonial, ordenando a su vez continuar el trámite del proceso “*respecto de la acción de declaratoria de la unión marital de hecho*”.

5. La primera instancia culminó con la sentencia de 28 de noviembre de 2014, en virtud de la cual, el Juez Segundo de Familia de Bucaramanga declaró próspera la excepción de inexistencia absoluta de la unión marital de hecho; y, en consecuencia, desestimó todas las pretensiones de la demanda. (fls. 238 a 260).

El *a-quo* consideró, en relación con la pretensión dirigida a declarar la existencia de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, que “*Decretada la prescripción de la acción declaratoria de la sociedad patrimonial por el Honorable Tribunal por providencia del 3 de marzo de 2014, estima el despacho inocuo e innecesario estudiar las excepciones de fondo de INEXISTENCIA DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES y PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO. Por consiguiente, el estudio se centrará exclusivamente en la pretensión de la declaración de la unión marital de hecho, primeramente la excepción de la legitimación en la causa*”. Y así lo hizo.

6. En el fallo de 21 de agosto de 2015, que resolvió la apelación interpuesta por el extremo demandante, el *ad-quem* revocó la decisión impugnada, para en su lugar:

“DECLARAR la existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes entre OLGA PATRICIA CONTRERAS CARREÑO y ANTONIO MARIA CARVAJAL HERNANDEZ, la cual tuvo vigencia desde mayo de 2002 hasta el 29 de octubre de 2010 fecha de la muerte de este último

“DECLARAR la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, conformada por OLGA PATRICIA CONTRERAS CARREÑO y ANTONIO MARIA CARVAJAL HERNÁNDEZ, la cual tuvo vigencia desde mayo de 2002 hasta el 29 de octubre de 2010 fecha de la muerte de éste último, la cual se declara disuelta y en estado de liquidación.

“Parágrafo.- Esta decisión únicamente cobija a los demandados menores JOSÉ ALEJANDRO y LAURA SOFÍA CARVAJAL CONTRERAS. De igual manera a YESID ANTONIO CARVAJAL CONTRERAS y Herederos Indeterminados de Antonio María Carvajal Hernández ya que frente a los demandados RAMÓN GERARDO, JHON JAIRO y YAZMÍN ELISA CARVAJAL CONTRERAS, triunfó la excepción de prescripción, tal como fue decidido en auto del 3 de marzo de 2014”.

7. Ambas partes formularon recurso de casación, que concedido por el *ad-quem* y admitido por esta Corte, se sustentó por los demandados Ramón, Jhon Jairo y Yazmín Elisa Carvajal Contreras con el escrito que ahora se examina.

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Se soporta, básicamente, en las razones que enseguida se compendian:

1. Las exigencias para configurar una unión marital de hecho: (i) que se trate de una unión entre hombre y mujer; (ii) que entre ellos no exista un matrimonio y (iii) que

conformen una comunidad de vida permanente y singular, deben estar acreditadas por la demandante.

Acá, lo que no es pacífico de esos requisitos es la comunidad de vida entre la pareja conformada por Olga Patricia Contreras Carreño y Antonio María Carvajal Hernández, negada por los hijos matrimoniales del causante y desestimada en la sentencia reprochada, por considerarse que había una convivencia simultánea entre Carvajal Hernández y su esposa Bárbara María Contreras de Carvajal.

En ese específico aspecto le asiste razón a la apelante (demandante), porque demostró ser la compañera permanente de Antonio María Carvajal, siendo una convivencia que aflora de la Resolución 00211 de 2011 de la Secretaría General del Sena, por medio de la cual se reconoció a Olga Patricia Contreras Carreño y a sus menores hijos, la sustitución pensional vitalicia de aquél; y de las declaraciones de Fanny Esperanza Gallo Manrique, Rosmari Carvajal Pabón y Ricardo Centeno Díaz.

Son sospechosas las declaraciones de Bárbara María Contreras de Carvajal, cónyuge del causante, y la de Ricardo Centeno Díaz. Los interrogatorios de parte rendidos por Ramón Gerardo Carvajal Contreras y Jhon Jairo Carvajal Contreras no son de recibo, porque a nadie le es lícito hacerse a su propia prueba, no obstante lo cual, ellos no desconocen la relación amorosa de su padre con la demandante, que su descubrimiento en el 2002 significó la ruptura de la relación matrimonial y que aunque Carvajal Hernández siguiera

viviendo en la misma casa, hubo un quiebre en la relación matrimonial.

Esas pruebas examinadas en conjunto demuestran la unión marital de hecho, pues contrario al silencio que guardaron los familiares cercanos a Antonio María Carvajal Hernández sobre lo ocurrido después del descubrimiento de la relación amorosa entre Olga Patricia Contreras y Antonio María Carvajal Hernández, las declaraciones de Fanny Esperanza Gallo Manrique, Rosmari Carvajal Pabón y Ricardo Centeno Díaz permiten colegir que esa nueva relación *“se tornó en una nueva convivencia a partir de ese 2002”*.

2. La condición de casado de Carvajal Hernández no era impedimento para que constituyera unión marital con Olga Patricia, y el estado civil que de esa convivencia surge es imprescriptible y no le aplica término de caducidad.

3. La petición para que se declare la existencia de sociedad patrimonial no prospera respecto de los demandados Ramón Gerardo, Yasmín Elisa y Jhon Jairo Carvajal Contreras, porque en auto de 3 de marzo de 2014 se declaró probada la excepción de prescripción en relación con ellos.

Se impone estudiar la existencia de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes, en cuanto hace a los restantes convocados, porque sus respectivos curadores no propusieron la mencionada defensa.

Para que operara la presunción de sociedad patrimonial prevista en el artículo 2° de la Ley 54 de 1990, era necesario que la sociedad conyugal que vinculaba a Antonio María Carvajal Hernández estuviera disuelta y liquidada un año antes del inicio de la unión marital en cuestión (mayo de 2002), pero ello no ocurrió así porque los esposos Carvajal Contreras solo la liquidaron el 13 de noviembre de 2002, mediante la escritura pública n° 2214 de la Notaría Sexta de Bucaramanga, de manera que no operaba la presunción aludida.

4. Pese a lo anterior, la existencia de la sociedad patrimonial puede ser demostrada a través de otros medios de persuasión, lo que en efecto ocurrió en el *sub lite*, pues de las declaraciones rendidas por los testigos Fanny Esperanza Gallo Manrique y Rosmari Carvajal Pabón se desprende la existencia de la mentada sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. El común denominador de esos relatos es que Olga Patricia se dedicó al hogar durante la convivencia con Antonio María Carvajal Hernández, aporte que es suficiente para predicar la existencia de la sociedad patrimonial entre dicha pareja, sin que el trabajo doméstico se pueda desdeñar como lo corrobora la Corte Constitucional en su sentencia T-494/92 y la Corte Suprema en el fallo de 24 de febrero de 2011.

5. En consecuencia, se declara la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes conformada por Olga Patricia Contreras Carreño y Antonio María Carvajal Hernández, cuya decisión sólo cobijaba a los

demandados menores José Alejandro y Laura Sofía Carvajal Contreras, así como a Yesid Antonio Carvajal Contreras y los herederos indeterminados de Antonio María Carvajal Hernández «...ya que frente a los demandados Ramón Gerardo, Jhon Jairo y Jazmín Elisa Carvajal Contreras, triunfó la excepción de prescripción, tal como fue decidido en auto del 3 de marzo de 2014»

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Tres ataques se dirigen contra la sentencia acabada de resumir, que en seguida se compendian.

PRIMER CARGO

Con fundamento en la causal primera del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se le enrostra al Tribunal la violación de los artículos 174, 175, 177, 187 y 276 de ese estatuto procesal, *“por errores manifiestos que se individualizarán en el desarrollo del cargo”*.

En el desenvolvimiento del embate se expone:

1. Se dio por demostrada una unión marital de hecho con prescindencia de los medios de prueba aportados por la parte demandada, pese al deber del sentenciador de valorar integralmente y a la luz de la sana crítica el acervo demostrativo.

2. La omisión de las pruebas que afianzaban la tesis de la inexistencia de la unión marital de hecho materia de este proceso, conllevó a la inaplicación de los artículos 1, 2 y 8 de la Ley 54 de 1990, así como de los preceptos 90, 174, 175, 177, 187 y 276 del Código de Procedimiento Civil.

3. Revisado el expediente se observa que el causante contrajo matrimonio con Bárbara María Contreras de Carvajal el 3 de julio de 1971, “*conservando tal vínculo hasta su muerte*” según el registro civil de matrimonio; y que Antonio María Carvajal Hernández en la escritura pública n° 5131 de 15 de diciembre de 2005, dejó consignado: “*sin unión marital de hecho*”.

Otras pruebas que de forma clara y contundente establecen la imposibilidad de la convivencia de Olga Patricia y Antonio María, son los testimonios de los hijos de este último, quienes por su cercanía relataron que “*Antonio María Carvajal Hernández convivió bajo el mismo techo con la señora Bárbara María Contreras de Carvajal hasta el año 2009, en la casa de Molinos...*”. Concuerdan con esa deposición las versiones de Bárbara María Contreras de Carvajal y Claudia María Caldas Barrera.

4. Los testigos escuchados a instancia de la demandante deben valorarse con mayor rigor. Las manifestaciones de Fanny Esperanza Gallo Manrique, Rosmari Carvajal Pavón y de Ricardo Centeno Díaz contienen contradicciones.

5. No hay duda en afirmar que al valorar las pruebas, el Tribunal incurrió en un yerro mayúsculo al acoger las pretensiones de la demanda, pese a estar demostrado lo contrario con los interrogatorios de parte de Ramón Gerardo, Jhon Jairo y Jazmín Eliza Carvajal Contreras; los testimonios de Bárbara María Contreras de Carvajal y Claudia María Caldas Barrera; el registro civil de matrimonio de Bárbara María y Antonio María Carvajal y la escritura pública 5131 de 15 de diciembre de 2005.

SEGUNDO CARGO

Invocando la causal primera de casación del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se tilda el fallo impugnado de violar directamente los artículos 1, 2, 3, 4 y 8 de la Ley 54 de 1990, modificada por la 979 de 2005, 10 y 27 del Código Civil y 230 de la Constitución Política.

En desarrollo del embate, la parte impugnante realizó una extensa relación de textos normativos y extractos jurisprudenciales relacionados con la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial, para luego señalar que el Tribunal ante los problemas jurídicos consistentes en (i) establecer si existió unión marital de hecho entre Antonio María Carvajal Hernández y Olga Patricia Contreras Carreño, y (ii) determinar si prescribió la petición para el reconocimiento de la sociedad patrimonial por ellos conformada, *“erró al equiparar la disolución y la liquidación de la sociedad conyugal, y concluir que la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes podía surgir aun cuando aquella no*

se hubiera disuelto y que no había impedimento al estar casado”.

Remató asegurando que sostener la anterior tesis “*no tiene integridad y preservación del orden jurídico*”, y lleva a pensar que “*las uniones maritales de hecho tienen el poder de disolver la sociedad conyugal, pese a que tal causa no se encuentra consagrada en la ley*”.

TERCER CARGO

Con apoyo en la causal tercera de casación relacionada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se acusa la sentencia del Tribunal de contener en su parte resolutive disposiciones “*contrarias*”, por desatar “*una nueva litis sobre una decisión que ya estaba debidamente ejecutoriada y se constituía como cosa juzgada (auto de fecha 3 de marzo de 2014)*”.

En soporte del ataque, se expone lo siguiente:

1. Con la sentencia de segunda instancia se vulneró el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, porque a última hora se sorprendió a la parte demandada con un pronunciamiento sobre un aspecto ya definido, como era la sociedad patrimonial, lo cual se dio con la “*sentencia*” proferida por el *a-quo* el 3 de marzo de 2014, donde se resolvieron las excepciones previas, determinación que alcanzó firmeza con el silencio que guardaron las partes.

2. Si la demandante no cumplió con la carga de apelar la “*sentencia*” de primera instancia, en la parte que declaró probada la excepción de prescripción de la acción para declarar la sociedad patrimonial, mal podía el Tribunal revivir esa decisión, máxime cuando “*la sociedad patrimonial esa una situación jurídica que se ejercita contra sus herederos, para ejercer ciertos derechos, los cuales son indivisibles, es decir, contra todos, por tanto no puede ejercitarse en forma parcial frente a unos sí y contra otros no, ya que se estaría vulnerando lo establecido por la Sala en cuanto al derecho del erga omnes*”.

CONSIDERACIONES

1. A pesar de que el Código General del Proceso entró a regir de manera integral el 1° de enero de 2016, según el Acuerdo PSAA15 - 10392 del 1° de octubre de 2015, el examen de la presente demanda de casación no se hará a la luz de ese estatuto, pues, según las normas sobre tránsito de legislación allí consagradas, artículos 624 -modificatorio del 40 de la Ley 153 de 1887- y 625-5, los recursos ya interpuestos, entre otras actuaciones, deben surtirse empleando «*las leyes vigentes cuando se interpusieron*», y como el que ahora ocupa la atención de la Sala fue formulado el **4 de septiembre de 2015**, es decir, bajo el imperio del Código de Procedimiento Civil, será este ordenamiento, con sus modificaciones y adiciones, el que siga gobernándolo, aspecto que por lo demás tiene ya decantado la jurisprudencia de la Sala.

2. El escrito que sustenta la impugnación extraordinaria debe sujetarse a los requisitos formales y técnicos establecidos en los artículos 374 *ibídem* y 51 del Decreto 2651 de 1991, so pena de su inadmisión y consecuente deserción del recurso.

3. Esas exigencias fueron desatendidas en los tres cargos propuestos, como pasa a explicarse en detalle.

3.1. **En relación con el primer cargo:**

3.1.1. A pesar de que el mencionado artículo 374 del Código de Procedimiento Civil reclama que si se invoca la causal primera de casación (en cualquiera de sus modalidades), se deben señalar las normas sustanciales vulneradas, en el embate en comento no se satisface esa carga, por cuanto los preceptos referidos de entrada y explícitamente como violados, esto es, los artículos 174, 175, 177, 187 y 276 *ibídem*, no detentan linaje sustantivo, por limitarse a ser regulatorias de la actividad judicial y probatoria, memorándose, a este respecto, que la Corte de antaño ha expresado que *“no tienen la calidad de norma de derecho sustancial las que (...) van dirigidas a regular el trámite, como tampoco son en principio normas sustanciales aquellas otras que regulan la actividad de las partes y el juez en orden al decreto y práctica de las pruebas, normas por eso llamadas probatorias, que aun cuando pueden contener la garantía de derechos fundamentales como el del debido proceso, de defensa y contradicción, derechos que asimismo*

se garantizan con las normas meramente procedimentales, no regulan una situación jurídica concreta” (CSJ AC de 3 de octubre de 2003, rad. 2000-00375-01).

3.1.2. Incluso aceptando, en gracia de discusión, que se satisfizo la exigencia de citar una norma sustancial con la mención que en el desarrollo del embate se hizo a normas como el artículo 2° de la Ley 54 de 1990, la Sala advierte que tampoco así se supera el examen formal, en la medida que los recurrentes no cumplieron tampoco con la tarea de demostrar los errores de hecho que denuncian en la valoración de las pruebas por parte del Tribunal, toda vez que todo el desarrollo de su censura se contrajo a presentar una interpretación diferente de los elementos de convicción recaudados en el plenario (testimonios, declaraciones de parte y documentos), de los cuales, al final, extrajeron su propia conclusión, esto es, que las pruebas *“establecían de manera clara y expresa que la relación que predica y pretende la demandante Olga Patricia Contreras Carreño con el señor Antonio María Carvajal Hernández no existió ni cumplió con los requisitos que exige la ley”*.

En ese orden de ideas, dejó de realizarse la labor cardinal tratándose de desatinos fácticos, consistente en contrastar lo razonado por el Tribunal sobre cada uno de los testimonios, documentos y declaraciones de parte que se mencionan en el cargo, con el texto concreto de esas pruebas, para que de su simple cotejo surgiera como evidente la disparidad entre ellos.

Todo lo expuesto sobre la fuerza demostrativa que contenían las declaraciones ofrecidas por los hijos del causante Antonio María Carvajal Hernández, la de quien fuera su cónyuge Bárbara María Contreras de Carvajal y la de Claudia María Caldas Barrera, “*por su cercanía y conocimiento del acontecer de la relación*”, así como el celo que debió tenerse con los relatos de Fanny Esperanza Gallo Manrique, Rosmari Carvajal Pavón y Ricardo Centeno Díaz, no pasa de ser la presentación de un típico alegato de instancia, en el que en lugar de ponerse de presente un ostensible desatino del *ad-quem* en la contemplación del contenido material de la prueba, se optó por realizar una síntesis de la propia percepción que de las pruebas tiene la parte demandada.

Es por eso que la Corte ha señalado en reiteradas oportunidades, que “*...no es admisible en casación el cargo que se limita a presentarle a la Corte un nuevo criterio de apreciación de las pruebas, o unas conclusiones diferentes de las que obtuvo el juzgador, pues el recurso aludido no constituye una tercera instancia, al punto que la Sala, en estrictez, no es juez del asunto litigioso, sino de la legalidad del fallo que le puso fin al conflicto*” (CSJ, AC 18 dic. 2009, Rad. n° 1999-00045-01).

En definitiva, no puede ser esta la oportunidad para que los inconformes retomen el litigio en su integridad y proponga una interpretación diferente del caudal probatorio ajustada a su interés, porque situación semejante no sería más que la encumbrada persistencia en la discrepancia inicial, en la que

ex - novo pudiera reexaminarse la cuestión litigiosa cual si se tratara de una tercera instancia, desechando la presunción de acierto con que viene cobijada la decisión del *ad-quem* y desnaturalizando la finalidad de este mecanismo extraordinario.

Y que, se reitera, más que la alteración, cercenamiento o preterición específica del algún medio de prueba por parte del Tribunal, con trascendencia para haber cambiado la conclusión sobre la existencia de la unión marital de hecho entre Olga Patricia Contreras Carreño y Antonio María Carvajal Hernández, lo que en el cargo se intenta es presentar una renovada valoración de las pruebas, documentos, testimonios e interrogatorios, que en manera alguna se acerca a lo que en casación cumple agotar para demostrar formalmente el error de hecho.

En definitiva, el primer embate no reúne los presupuestos formales y técnicos para ser admitido a trámite.

3.2. En cuanto al segundo cargo:

En este se aduce la violación directa de varias normas sustanciales, sin embargo, los impugnantes se limitaron a realizar extensas citas normativas y jurisprudenciales sobre: (i) la forma en la que se puede llegar al quebrantamiento de las normas de derecho sustancial, (ii) la naturaleza jurídica de la unión marital de hecho, sus elementos, requisitos y formas de declararla; (iii) las condiciones para que surja la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes; (iv) el

término prescriptivo para la acción consagrada en el artículo 8° de la Ley 54 de 1990; (v) la coexistencia de sociedades de hecho, la civil, la comercial y la proveniente de la unión marital de hecho; y (vi) particularidades entre la sociedad conyugal y la patrimonial.

Es decir, que no obstante ese extenso compendio, lo central dejó de hacerse, en la medida en que no se explicó en qué consistió el yerro jurídico del Tribunal al interpretar las normas sustanciales denunciadas como infringidas, pues, como ya se ha dicho por la Corte, no basta con invocar las disposiciones sustanciales a las que se hace referencia en la demanda, siendo preciso que la parte recurrente ponga de presente la manera como el sentenciador las transgredió.

En este segundo cargo, valga recordarlo, los recurrentes no se dieron a la tarea de explicar con la debida precisión y claridad, en qué radicaba la errónea interpretación de los textos normativos citados, sin que pueda ser de recibo la relación extensa de fragmentos normativos o jurisprudenciales, porque no es a la Corte a la que le compete demostrar formalmente el yerro jurídico, sino a quien acude en casación.

Total que no era suficiente con decir, para cumplir la exigencia técnica de la demanda, que el juzgador de segunda instancia *“erró al equiparar la disolución y la liquidación de la sociedad conyugal, y concluir que la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes podía surgir aun cuando aquella no se hubiera disuelto y que no había impedimento al*

estar casado”; máxime cuando ese cuestionamiento adolece de desenfoque, al no guardar estricta simetría con las verdaderas razones de las que se sirvió el Tribunal para fundar su determinación.

Lo anterior, por cuanto leídos con cuidado los razonamientos de ese sentenciador, se observa que más que concluir que son equiparables la disolución y la liquidación de la sociedad conyugal o que la sociedad patrimonial podía surgir sin haberse disuelto el vínculo matrimonial anterior de uno de los compañeros, lo que señaló fue la imposibilidad de hacer operante la presunción de que trata el artículo 2° de la Ley 54 de 1990, modificado por el 1° de la Ley 979 de 2005, porque los esposos Carvajal Contreras **liquidaron su sociedad conyugal el 13 de noviembre de 2002** mediante la escritura pública 2214 de la Notaría Sexta de Bucaramanga, sin que ello signifique -puntualizó el ad- quem- *“que desestimada la presunción, (sic) pueda ser demostrada la existencia de esa sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, con cualesquiera otros medios probatorios”*, como en efecto la encontró probada, con la dedicación al hogar de Olga Patricia.

Sobre el punto, tiene dicho la Corte que:

Debe tenerse en cuenta, además, que, habida cuenta del carácter eminentemente dispositivo y restringido de la casación, anteriormente advertido, cuando el cargo se construye con base en el quebranto de la ley sustancial, se torna indispensable para el recurrente, por una parte, enfocar acertadamente las acusaciones que formule, con lo que se quiere significar que ellas deben combatir las genuinas razones, jurídicas o fácticas, que soportan el fallo impugnado, y no unas extrañas a él, fruto del incorrecto o incompleto entendimiento que de la sentencia haya hecho el

ensor, o de su imaginación, o inventiva; y, por la otra, que su actividad impugnativa tiene que estar dirigida a derruir la totalidad de esos argumentos esenciales de la sentencia, pues si el laborío del acusador no los comprende a cabalidad, al margen de que el juzgador de instancia hubiere podido incurrir en las falencias denunciadas, su sentencia no podría quebrarse en virtud del recurso extraordinario. Sobre estos aspectos, la Sala ha expuesto que ‘el ordinal 3° del artículo 374 del C. de P.C., establece como requisito formal de la demanda que sustenta el recurso extraordinario de casación, la formulación ‘de los cargos contra la sentencia recurrida... en forma clara y precisa’, es decir, con estricto ceñimiento a las razones o fundamentos del fallo impugnado, porque lógica y jurídicamente debe existir cohesión entre el ataque o ataques contenidos en la demanda de casación y la sentencia del ad quem (o en caso de la casación per saltum del a quo), pues no de otra manera puede llegar a desvirtuarse, según el caso, la acerada presunción de legalidad y acierto con que llega amparada -a esta Corporación- la sentencia recurrida. (...). El recurso de casación -ha dicho la Corte- ‘ha de ser en últimas y ante la sentencia impugnada, una crítica simétrica de consistencia tal que, por mérito de la tesis expuesta por el recurrente de manera precisa, y no por intuición oficiosa de la Corte, forzoso sea en términos de legalidad aceptar dicha tesis en vez de las apreciaciones decisorias en que el fallo se apoya...’ (Cas. civ. de 10 de septiembre de 1991). (...). La simetría de la acusación referida por la Sala en el aparte anterior, debe entenderse no solo como armonía de la demanda de casación con la sentencia en cuanto a la plenitud del ataque, sino también como coherencia lógica y jurídica, según se dejó visto, entre las razones expuestas por el juzgador y las propuestas por el impugnante, pues en vano resulta para el éxito del recurso hacer planteamientos que se dicen impugnativos, por pertinentes o depurados que resulten, si ellos son realmente extraños al discurso argumentativo de la sentencia, por desatinada que sea, según el caso. No en balde, como se ha acotado insistentemente, el blanco privativo del recurso de casación es la sentencia de segundo grado, salvo tratándose de la casación per saltum, situación en la cual dicho blanco estribará en la sentencia de primera instancia (...)’ (Cas. Civ., sentencia de 10 de diciembre de 1999, expediente No. 5294). En pocas palabras: el cargo fundado en el numeral 1° del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil debe estar debidamente enfocado y ser completo o, lo que es lo mismo, debe controvertir directamente la totalidad de los auténticos argumentos que respaldan la decisión combatida (CSJ, auto de 19 de diciembre de 2012, Rad. n.° 2001-00038-01; se subraya).

Por lo expuesto, ha de concluirse que este segundo embate no cumple con los parámetros que exige este medio

extraordinario de impugnación, en lo que a la violación directa de una norma jurídica sustancial se refiere.

3.3. **En cuanto al tercer cargo:**

La causal tercera de casación prevista en el numeral 3° del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, se da *“por contener la sentencia en su parte resolutive declaraciones o disposiciones contradictorias”*, y tiene por finalidad, ha dicho la Corte, *“corregir un yerro que, de presentarse, torna inejecutable el fallo proferido”*, desatino que debe presentarse, en principio, *“en la parte dispositiva de la sentencia impugnada y obedece a un error que atañe con los principios de la lógica, pues un ordenamiento judicial no puede ser y no ser al mismo tiempo”* (CSJ AC de 15 de mar. de 2006, Rad. 2000-24326-01).

Profundizando sobre ese motivo de casación, la Sala ha explicado que *“(...) como la función cardinal de la sentencia es la de disipar la incertidumbre genitiva del litigio, un fallo que contenga mandatos recíprocamente excluyentes no cumple cabalmente aquel postulado esencial, en tanto que, pese a la decisión, reproduce la incertidumbre en torno al derecho litigado (...) desde esta perspectiva, **cuando se invoca la causal aludida, se trata de remediar un vicio de procedimiento causado por el quebranto de normas procesales que imponen al Juez el deber de proferir sus fallos con claridad y precisión** como lo ordenan los artículos 55 de la ley 270 de 1996 y 304 del C. P. C., razón por la cual, la discusión que esta causal plantea presupone la*

conformidad del recurrente con el derecho sustancial aplicado, sin que le sea permitido, por ende, cuestionar los fundamentos materiales de la decisión” (Énfasis a propósito, CSJ S.C. de 3 de febrero de 2004, Rad. 7374).

En el tercer embate se aduce que la parte resolutive de la sentencia confutada contiene disposiciones contradictorias, por revivir un aspecto, el de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes, que ya estaba “*ejecutoriado y se constituía como cosa juzgada*”, en virtud del pronunciamiento de 3 de marzo de 2014, que resolvió sobre las excepciones previas.

Con esos presupuestos, rápidamente se observa que la inconformidad que aflora no radica propiamente por las contradicciones de los ordenamientos del fallo del Tribunal, impugnado en casación, pues no hay sombra de manifestaciones atinentes a decisiones excluyentes u opuestas que imposibiliten la ejecución de lo dispuesto en segunda instancia.

Por el contrario, en el cargo se aduce la inconformidad con un juicio de juzgamiento, relacionado con el supuesto desconocimiento de la cosa juzgada por parte del Tribunal, al adentrarse en la temática de la sociedad patrimonial.

Como en esa crítica nada hay concerniente a ordenamientos contradictorios dentro de la parte resolutive de la sentencia impugnada, su planteamiento debió hacerse por un escenario diferente al de la causal tercera, de donde

se sigue que también debe inadmitirse el tercer cargo de la demanda de casación.

4. Por último, cumple señalar que desde otra perspectiva resulta impertinente desconocer las deficiencias formales y técnicas advertidas para darle impulso a la demanda estudiada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 del Código de Procedimiento Civil y 7° de la Ley 1285 de 2009, reformatorio del 16 de la Ley 270 de 1996, pues, analizado el proceso, no se observa la ostensible vulneración de las garantías constitucionales de los implicados en la controversia; o la notoria transgresión del principio de legalidad; o una significativa afectación de la ley objetiva comprometida en el juicio; o el marcado agravio de los derechos de las partes, menos aún, cuando la demandante es mujer que reclama el reconocimiento de unas consecuencias económicas por la convivencia que, de acuerdo a lo resuelto en las instancias, se prolongó por más de ocho años. Esto es, que en la evaluación constitucional del caso no puede estar ausente la perspectiva de género, que impone contextualizar la aplicación de ciertas categorías legales, en aras de no dejar en situación de desventaja a una mujer que según lo relatado, compartió comunidad de vida y propósitos por un tiempo considerable. Es también esa perspectiva, entonces, la que amerita no seleccionar la presente demanda de casación, más allá de que la sentencia del Tribunal pueda ofrecer controversia en lo concerniente a la coexistencia de sociedad conyugal y sociedad patrimonial –en un lapso de cinco meses- y en la pertinencia de haber acogido la excepción de prescripción de la sociedad

patrimonial respecto de algunos herederos, en contraste de otros que no la invocaron, pues su curador, notificado dentro del lapso previsto en el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, guardó silencio al respecto.

Es más, a las deficiencias formales y técnicas advertidas, cumple agregar que los recurrentes Ramón, Jhon Jairo y Yazmín Elisa Carvajal Contreras, en estricto sentido, carecen de legitimación para controvertir lo relativo a la sociedad patrimonial, porque en la sentencia del Tribunal se explicitó que esa *“decisión únicamente cobija a los demandados menores JOSÉ ALEJANDRO y LAURA SOFÍA CARVAJAL CONTRERAS. De igual manera a YESID ANTONIO CARVAJAL CONTRERAS y Herederos Indeterminados de Antonio María Carvajal Hernández ya que frente a los demandados RAMÓN GERARDO, JHON JAIRO y YAZMÍN ELISA CARVAJAL CONTRERAS, triunfó la excepción de prescripción, tal como fue decidido en auto del 3 de marzo de 2014”*.

Es decir, en otros términos, que por las particularidades propias de la forma en la que el Tribunal resolvió la apelación, declarando próspera para algunos herederos la defensa de prescripción, ningún desmedro o desventaja económica les acarrea a estos lo resuelto sobre los efectos patrimoniales de la unión marital, careciendo, de contera, de interés para recurrir ese preciso asunto, como intentaron hacerlo en los cargos segundo y tercero.

Lo anterior, por supuesto que no implica desconocer que los herederos o asignatarios de un causante le representan para todos los propósitos legales, incluidos los judiciales, como lo ha recordado la Sala, a partir de la hermenéutica de los artículos 1008 y 1155 del Código Civil (CSJ SC de 21 de junio de 2013, Rad. 2007-00771-00). Empero, en este asunto específico, en la sentencia se escindieron para cada uno de los herederos convocados las consecuencias patrimoniales, por lo que el interés para recurrir el aspecto económico de la sociedad patrimonial ha de buscarse en el fallo confutado, que es donde se determina el detrimento concreto para poder acudir en casación.

5. Corolario de lo expuesto, se inadmitirá la demanda auscultada y, como consecuencia de ello, se declarará desierta la opugnación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, **INADMITE** la demanda presentada para sustentar el recurso de casación que **RAMÓN, JHON JAIRO** y **YAZMÍN ELISA CARVAJAL CONTRERAS** interpusieron frente a la sentencia de 21 de agosto de 2015, proferida por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, dentro del proceso ordinario adelantado por **OLGA PATRICIA CONTRERAS CARREÑO** frente a los impugnantes, **YESID ANTONIO CARVAJAL CONTRERAS**, los menores **JOSE ALEJANDRO** y **LAURA SOFÍA CARVAJAL CONTRERAS**, como herederos

determinados de **ANTONIO MARÍA CARVAJAL HERNANDEZ**, así como contra sus sucesores indeterminados.

Por consiguiente, **DECLARA DESIERTA** la impugnación extraordinaria incoada por la demandante.

En firme este proveído, regresen las diligencias al Tribunal de origen.

Notifíquese,

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Presidente de Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Con aclaración de voto

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Con aclaración de voto

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Radicación n° 68001-31-10-002-2011-00832-01

ACLARACIÓN DE VOTO

Radicación n.° 68001-31-10-002-2011-00832-01

Aunque comparto las consideraciones realizadas en el auto aprobado, respetuosamente me permito aclarar que la selección a que hace referencia el artículo 16 de la ley 270 de 1996, modificado por el 7° de la ley 1285 de 2009, se refiere a la negativa, valga decirlo, la posibilidad que tenía esta Corporación, en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, de inadmitir una demanda de casación aunque cumpliera las condiciones legales para su estudio, siempre que se evidenciara una causa que le sirviera de fundamento.

Tal fue el entendimiento dispensado por la Corte Constitucional, al efectuar el control previo sobre la reforma a la ley estatutaria de la administración de justicia, a saber:

En este orden de ideas, la Corte concluye que el inciso tercero del artículo 7° del proyecto no puede ser concebido como un mecanismo de selección o escogencia absolutamente discrecional en materia de casación, pues ello desvirtuaría su estructura básica en detrimento de las garantías del debido proceso y acceso efectivo a la administración de justicia.

Si bien es plenamente legítimo que se otorgue a la Corte Suprema de Justicia la facultad de selección de los asuntos que serán objeto de pronunciamiento a fondo en materia de casación..., se condicionará la constitucionalidad de la norma, en el entendido de que la Corte Suprema de Justicia debe motivar la no escogencia, cuando se pronuncie sobre la admisión del recurso de casación. Motivación que habrá de hacerse con base en elementos del debate relativos a los fines de la casación, de manera que se asegure un pronunciamiento con parámetros objetivos de escogencia (C-713/08).

Por lo anterior, cuando el remedio extraordinario se encuentre gobernado por el anterior estatuto procesal y se

adviertan deficiencias técnicas en los cargos enarbolados contra las sentencias del Tribunal, es vedado para esta Sala adentrarse en el estudio de las materias sustanciales. Así lo doctrinó esta Corporación *in extenso*:

El artículo 7° de la Ley 1285 de 2009, reformativo del artículo 16 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, facultó a la Corte para “seleccionar las sentencias objeto de su pronunciamiento, para los fines de unificación de la jurisprudencia, protección de los derechos constitucionales y control de legalidad de los fallos”.

Sobre la casación en la modalidad discrecional la Corte se ha manifestado en varias oportunidades, entre otras, en los autos del 12 de mayo de 2009, Exp. 00922-01; 12 de mayo de 2011, Exp. 2011-00890-00; 17 de mayo de 2012, Exp. 2012-00887-00; y el 30 de abril de 2013, Exp. 02438-00.

A este respecto en reciente providencia dijo:

“1. Ciertamente, el artículo 7° de la Ley 1285 de 2009, autorizó a la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia para efectuar la selección de que trata la autora del escrito que se resuelve. Sin embargo, tal procedimiento no fue validado de manera incondicional; contrariamente, la norma mencionada supedita esa escogencia a que la misma se produzca de entre las providencias (sentencias) “objeto de pronunciamiento”, es decir, el fallo susceptible de ser seleccionado es de aquellos que han llegado a esta Corporación cumpliendo, entre otros requisitos, el interés para recurrir (...)

Texto que fue revisado por la Corte Constitucional y, además de encontrarlo ajustado a la Carta, condicionó su aplicación bajo las siguientes exigencias: ‘... en el entendido de que la decisión de no selección adoptada al momento de decidir sobre la admisión del recurso de casación será motivada y tramitada conforme a las reglas y requisitos específicos que establezca la ley, y de que en ningún caso impide interponer la acción de tutela contra la sentencia objeto del recurso, la decisión de no selección o la decisión que resuelva definitivamente el recurso de casación’ (Sentencia de constitucionalidad 713-08, de 15 de julio de 2008).

2. Una recta interpretación de la disposición memorada conduce a concluir que la potestad atribuida a la Sala no comporta, en estrictez, una autorización para que el asunto seleccionado sea llevado al fallo final, sino, para excluirlo del mismo.

En efecto, como bien se sabe, todos aquellos aspectos litigiosos que reúnan los requisitos previstos en la normatividad vigente (arts. 368 y ss C. de P. C.), sin excepción, incluyendo el interés para recurrir y la presentación de la demanda sustentatoria con apego a la ley, deben ser admitidos, analizados y resueltos por la Corte Suprema de Justicia; en otros términos, una vez aceptado el recurso, cumpliendo el resto de condiciones contempladas, el recurrente tiene la seguridad que la impugnación será decidida en la sentencia pertinente. Esa es una prerrogativa de orden constitucional que el Estado brinda a las partes en contienda.

En esa dirección, cuando la norma atrás referida alude a la selección para fallo, debe entenderse, por un lado, que no está involucrando litigios que hayan quedado por fuera de la casación, al margen de la razón determinante de esa situación, pues la disposición evocada, expresamente, establece que dicha selección procede respecto de aquellos temas objeto de su pronunciamiento, que, por supuesto, no lo serán los litigios que no cumplieron las exigencias previstas en legislación procesal civil; por otro, no es una facultad deferida a la Corte para emitir de, entre esos temas, el fallo, pues, como se advirtió precedentemente, si la censura cursa su trámite normal es porque cumplió con las circunstancias formales reguladas y, por ello mismo, sin falta, le corresponderá a la Sala emitir el fallo de fondo.

De estas inferencias puede aseverarse que la selección es para excluir aquellas controversias de las que la Corporación considere que no ameritan la emisión de la sentencia (...)

4. Desde esa perspectiva, es claro que la selección no es para preterir o desconocer los requisitos formales contemplados en las normas de procedimiento, tampoco para dejar de sopesar el interés para recurrir; ...» (CSJ AC, 28 oct. 2013, Rad. 0610)... (AC1163, 11 mar. 2014, rad. n.º 2013-02634-00; en el mismo sentido AC2190-2016, rad. n.º 2011-00103-01; AC2189-2016, rad. n.º 2007-00261-01; y AC2192-2016, rad. n.º 2011-00513-01

En el presente caso, ante la ausencia de una adecuada sustentación de los embistes, no es dable que la Sala oficiosamente analice la hermenéutica del *ad quem* respecto a los efectos de la excepción de prescripción formulada por un coheredero, o la posibilidad de que una persona tenga, al mismo tiempo, sociedad conyugal y patrimonial vigente, de cara al artículo 2º de la ley 54 de 1990, la sentencia de constitucionalidad C-193/16 y los precedentes de la Sala de

21 de junio de 2013 (SC, rad. n.° 2007-00771-00) y 5 de diciembre de 2008 (SC, rad. n.° 2005-00008-01).

De allí que el legislador, al proferir el Código General del Proceso, posibilitara expresamente la casación de oficio, como un mecanismo para hacer más efectivo el logro de los fines connaturales al remedio excepcional; por tanto, no cabe duda que a partir del 1° de enero de 2016 es posible que la Sala acometa el estudio de los yerros procesales o sustanciales achacados a sentencias de segundo grado, con independencia de que las demanda formulada abandone los requisitos técnicos exigidos por su adecuada proposición.

Así lo prescribió el artículo 347 ibidem:

La Sala, aunque la demanda de casación cumpla los requisitos formales, podrá inadmitirla en los siguientes eventos:

- 1. Cuando exista identidad esencial del caso con jurisprudencia reiterada de la Corte, salvo que el recurrente demuestre la necesidad de variar su sentido.*
- 2. Cuando los errores procesales aducidos no existen o, dado el caso, fueron saneados, o no afectaron las garantías de las partes, ni comportan una lesión relevante del ordenamiento.*
- 3. Cuando no es evidente la trasgresión del ordenamiento jurídico en detrimento del recurrente.*

En consecuencia, las reflexiones incorporadas al auto asentido en Sala, alrededor del incumplimiento de los requisitos para la selección positiva del recurso, devienen impertinentes y, por tanto, me permito tomar distancia de las mismas.

Fecha *ut supra*.

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado