

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado ponente

SC16929-2015

Radicación n.º 54001-3110-005-2010-00430-01
(Aprobada en sesión de nueve de junio de 2015)

Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil quince (2015).-

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por la demandante **FRANCELINA DEL CARMEN GRIMALDO GRIMALDO**, frente a la sentencia del 15 de agosto de 2012, proferida por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, dentro del proceso ordinario que ella promovió en contra de **MARÍA DE LOS ÁNGELES, MARIELA, ALIRIA, FABIO, BLANCA INÉS, BELÉN y FANNY PEÑARANDA MENDOZA**, en su condición de sucesores del señor Juan Alberto Peñaranda Uribe, y de los **HEREDEROS INDETERMINADOS** de dicho causante.

ANTECEDENTES

1. En la demanda se solicitó declarar la existencia tanto de la unión marital de hecho conformada por la actora y el nombrado *de cujus*, así como de la consecuente sociedad patrimonial entre compañeros permanentes (fls. 42 a 46, cd. 1).

2. En respaldo de esas súplicas se adujo que el aludido vínculo perduró desde comienzos de 1990 hasta el 6 de marzo de 2010, cuando murió Juan Alberto Peñaranda Uribe; que los citados compañeros no celebraron capitulaciones, ni procrearon hijos; que en ese tiempo, ellos adquirieron los bienes que se relacionaron en el mismo libelo introductorio; y que ante la Notaría Primera de Sardinata, se adelantó el proceso sucesoral del mencionado causante.

3. Admitida la demanda y enterados de esa determinación los accionados, éstos, por intermedio de un mismo apoderado judicial, la respondieron, en desarrollo de lo cual se opusieron a sus pretensiones, no aceptaron los supuestos fácticos en ella invocados y propusieron las excepciones que denominaron **“INEXISTENCIA DE LA PRETENDIDA UNIÓN MARITAL DE HECHO”**, **“ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA”** y **“ABUSO DEL DERECHO”** (fls. 111 a 116, cd. 1).

4. El juez *a-quo* profirió sentencia el 20 de febrero de 2012, en la que desestimó los indicados mecanismos

defensivos y accedió a lo pedido en el escrito generador de la controversia (fls. 307 a 313, cd. 1).

5. Al desatar la apelación que el extremo demandado interpuso contra el fallo de primera instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, Sala Civil – Familia, en el suyo, que data del 12 de agosto de 2012, lo revocó y, en su lugar, dispuso no acceder a las súplicas de la actora y condenar a ésta al pago de las costas (fls. 35 a 57, cd. 2).

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Para arribar a las referidas decisiones, el *ad quem* esgrimió los planteamientos que a continuación se sintetizan:

1. Halló el fundamento de las pretensiones en la Ley 54 de 1990 y a partir de lo previsto en su artículo 1º, que interpretó con apoyo en el criterio de un doctrinante nacional, identificó los siguientes presupuestos estructurales de la acción intentada: la unión entre un hombre y una mujer, sin perjuicio de su procedencia en tratándose de parejas del mismo sexo; la comunidad de techo, lecho y mesa, con apoyo en la cual descartó las “relaciones ocasionales” y las “uniones temporales”; la permanencia o estabilidad de la convivencia; la singularidad, en cuanto a que debe ser monogámica, jamás promiscua; y su existencia al momento en el que entró a regir la invocada ley, o que su inicio hubiese sido posterior.

2. Infirió que no había lugar a *“proclamar la unión marital deprecada”*, toda vez que de los medios de convicción recaudados, *“no emergen con la certeza requerida, los elementos estructurales de la familia natural”*, por las siguientes razones:

2.1. El advertido vacío demostrativo no se superó con los testimonios de María de los Ángeles Rolón Peñaranda, Noralba Pabón Molina, Isabel Mendoza, José Efraín Restrepo Peñaranda, Aziz Mrad Ortega, Carmen Rosa Uribe, Carlos Roldán Botello Peñaranda, Hernando Rolón Rolón, Adrián Leonardo Peñaranda Mendoza, Álvaro Grimaldo Grimaldo, Carmen Cecilia Figueredo de Corredor, y Roque Alirio Cobos Villamizar.

2.2. El formulario de afiliación de Juan Alberto Peñaranda Uribe al Comité de Ganaderos de Norte de Santander, donde hizo figurar a la actora como su esposa, carece de mérito demostrativo, por no haberse aportado de conformidad con el artículo 268 del Código de Procedimiento Civil, planteamiento que, adicionalmente, sustentó con la transcripción parcial de un fallo de tutela de esta Sala, en el que se analizó la problemática relacionada con los instrumentos privados allegados en fotocopia sin autenticar.

2.3. A su turno, el escrito firmado por un gran número de personas, en el que informaron sobre su conocimiento de la convivencia o relación de pareja de los nombrados, no puede tenerse como medio de convicción, debido a que no cumple los requisitos mínimos exigidos por la ley para el testimonio de terceros.

2.4. De las declaraciones recaudadas se desprende que la aquí demandante y Juan Alberto Peñaranda Uribe no conformaron una “*comunidad de vida estable[,] (...) permanente y mucho menos singular*”, pues lo que de tales versiones se infiere es:

2.4.1. En primer lugar, que Isabel Mendoza fue la verdadera compañera del precitado señor, como quiera que siempre estuvieron juntos y que entre los dos procrearon siete hijos.

2.4.2. Y, en segundo término, que a más de tal relación y de la que sostuvo con la promotora de este juicio, Peñaranda Uribe, simultáneamente, mantuvo otros vínculos afectivos con diversas mujeres, como muchas de ellas lo admitieron en las declaraciones que rindieron en el proceso, donde se les calificó de “*amantes*” de aquél, incluida la señora Grimaldo Grimaldo.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

CARGO ÚNICO

En él, su proponente, con sujeción al primero de los motivos que sirven al recurso extraordinario de que se trata, denunció la sentencia del Tribunal por ser indirectamente violatoria de los artículos 5º de la Ley 54 de 1990, modificado por el 3º de la Ley 979 de 2005; y 174, 187 y 277-2 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de los errores de hecho en que incurrió esa autoridad, al apreciar las pruebas del proceso.

En sustento de la acusación, el censor le endilgó al *ad quem*, en síntesis, los siguientes yerros fácticos:

1. La preterición de *“las declaraciones rendidas por los sujetos demandados”*, cuando ellos fueron evasivos, contradictorios y, en algunos eventos, renuentes a responder, planteamiento en pro del cual reprodujo los pasajes de los interrogatorios que, en su concepto, corroboran tal apreciación.

Añadió que los absolventes se empecinaron en negar la relación de pareja sobre la que versó la acción y que faltaron a la verdad cuando afirmaron que las honras fúnebres de Peñaranda Uribe las organizaron Fanny y su hijo Adrián, pues existen documentos indicativos de que esas gestiones las adelantó Álvaro Grimaldo Grimaldo, por lo que *“repugna a la razón pensar que si no hubiere mediado la convivencia de Juan Alberto y Francelina, la disposición del cadáver de este debió haber quedado en manos de sus siete (7) descendientes”*.

2. Haber desestimado el formato de afiliación de Juan Alberto Peñaranda Uribe al Comité de Ganaderos de Norte de Santander, porque se allegó en copia informal (fls.167 a 169, cd. 1), sin advertir que el prenombrado señor, al testimoniar, lo adjuntó autenticado y que en él aparece la aquí accionante como *“cónyuge”* de aquél (fls. 224 a 226, cd. 1).

3. La falta de valoración de *“46 testimonios con pleno valor demostrativo acorde con el numeral 2º del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, (...) por cuanto fueron aportados en documento privado, de carácter declarativo y puestos en conocimiento de la parte demandada [quien] no solicitó su ratificación”*.

El recurrente puso de presente que los testigos fueron debidamente identificados, que todos firmaron el instrumento y que ellos manifestaron que *“Juan Alberto y Francelina vivieron como pareja aproximadamente 20 años en la carrera 6 entre calles 4 y 5 de Sardinata”* (fls. 213 y 214, cd. 1).

4. Omisión de *“la certificación extendida por el médico cardiólogo Julio Ernesto Coronel Becerra, el carnet de la Nueva EPS, el documento conocido como ficha de consentimiento informado para intervenciones quirúrgicas y procedimientos especiales del Hospital Universitario Erasmo Meoz de Cúcuta, formulario único de afiliación e inscripción a la EPS del Seguro Social, actualización de datos ante el Seguro Social, certificación de la Alcaldesa de Sardinata, certificación del Sisben del municipio de Sardinata y constancia expedida por Luis Antonio Meza Rodríguez quien se anuncia como el presidente de la junta de acción comunal del barrio El Centro de Sardinata”*, elementos de juicio que acreditan la convivencia de la referida pareja.

5. Al cierre, el impugnante pidió casar el fallo del Tribunal y que la Corte, en sede de segunda instancia, previa valoración de la totalidad del acervo probatorio, confirme el estimatorio emitido por juez que conoció del proceso.

CONSIDERACIONES

1. Sea lo primero advertir, que ninguna de las normas invocadas en el único cargo propuesto en casación como quebrantada, corresponde a las sustanciales que disciplinaron la contienda, según pasa a analizarse:

1.1. Reitérase que la acusación se afincó en el primero de los motivos previstos en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil.

Siendo ello así, era imperioso, según voces del numeral 3º del artículo 374 *ibídem*, citar “*las normas de derecho sustancial que el recurrente estime violadas*”, precepto reformado por el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, convertido en legislación permanente por el 162 de la Ley 446 de 1998, en el sentido de que es “*suficiente señalar cualquiera de las normas de esa naturaleza que, constituyendo base esencial del fallo impugnado o habiendo debido serlo*” (se subraya), en concepto del censor, hubiese sido infringida.

1.2. Los mandatos legales que tienen tal connotación son “*aquell[os] que, ‘en razón de una situación fáctica concreta, declara[n], crea[n], modifica[n] o extingue[n] relaciones jurídicas también concretas, entre las personas implicadas en tal situación’ (CCLII, pág. 208), ‘sin que tengan ese calificativo quell[o]s que se limiten a definir fenómenos jurídicos o a descubrir sus elementos, como tampoco l[o]s que regulan determinada actividad procesal’ (...)*” (CSJ, SC del 28 de octubre de 2005, Rad. n.º 2000-00591-1).

1.3. En la censura examinada, su gestor aseveró el quebranto de los artículos 5º de la Ley 54 de 1990, 174, 187 y 277 del Código de Procedimiento Civil.

1.3.1. Sobre el precepto inicial, modificado por el artículo 3º de la Ley 979 de 2005, cabe observar:

a) Consagra que:

La sociedad patrimonial entre compañeros permanentes se disuelve por los siguientes hechos:

1. Por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes elevado a [e]scritura [p]ública ante [n]otario.

2. De común acuerdo entre compañeros permanentes, mediante acta suscrita ante un [c]entro de [c]onciliación legalmente reconocido.

3. Por sentencia judicial.

4. Por la muerte de uno o de ambos compañeros.

b) Sin desconocer el carácter sustancial que pudiera reconocérsele, habida cuenta que contempla los mecanismos que provocan la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, es ostensible que no corresponde al fundamento axial del fallo impugnado, o al que debió serlo, en tanto que la decisión desestimatoria de las pretensiones allí adoptada obedeció, esencialmente, a la falta de demostración de la unión marital de hecho aducida por la demandante, problemática que guarda relación directa con los artículos 1º y 2º de la Ley 54 de 1990, modificado el último por el artículo 1º de la

Ley 979 de 2005, que contemplan los requisitos para el reconocimiento de ese fenómeno jurídico, como con base en ellos lo ha dilucidado la jurisprudencia.

c) Así las cosas, la indicación de la señalada norma en el cargo, no tradujo la satisfacción de la advertida exigencia.

1.3.2. A su turno, sobre los otros preceptos invocados, se encuentra:

a) Establecen que las decisiones judiciales deben fundarse en las pruebas *“regular y oportunamente allegadas al proceso”* (art. 174, C. de P.C.); que la ponderación de los medios de convicción ha de realizarse en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades previstas en la ley para la validez de ciertos actos (art. 187, *ib.*); y los requisitos propios del testimonio (art. 227, *ib.*).

b) Por consiguiente, es imperativo afirmar que ellos son eminentemente procesales y, más exactamente, de naturaleza probatoria; y que, por ende, su mención por parte del impugnante, no sirvió al propósito que ahora se indaga.

1.4. Se suma a lo anterior que la citación que el recurrente hizo del artículo 1º de la Ley 54 de 1990 en el desarrollo del cargo, no tuvo por fin denunciar su quebranto, sino ilustrar que el vínculo que ató a la gestora

del litigio con el señor Peñaranda Uribe fue de aquellos a los que se refiere la norma, a efecto de que la Corte, en sede de segunda instancia, confirme el fallo estimatorio del *a quo*, de lo que se extrae que tal señalamiento no subsanó la anomalía detectada.

2. Pese a que la deficiencia precedentemente comentada es suficiente para colegir el fracaso de la acusación, se establece que ella, de pasarse por alto tal falencia, no estaría de todas maneras llamada a acogerse, por las razones que enseguida se consignan:

2.1. El específico reproche consistente en la falta de valoración de los interrogatorios de parte absueltos por los demandados carece de trascendencia, toda vez que el impugnante no especificó los hechos constitutivos de confesión o los indicios derivados de la conducta procesal de los accionados observada durante la práctica de esas pruebas, que pudieran servir a la comprobación de la unión marital de hecho reclamada, al punto que él se limitó a sostener que los absolventes se empeñaron en negar la existencia de dicha relación y que faltaron a la verdad en lo que expusieron sobre las honras fúnebres del señor Peñaranda Uribe.

Con otras palabras, el cargo no contiene argumentación alguna tendiente a evidenciar que si el Tribunal hubiese apreciado correctamente los interrogatorios de parte absueltos por los accionados, habría, de un lado, hallado la prueba de la unión marital de

hecho fundamento de la acción y, de otro, optado por una definición diametralmente distintita del litigio.

2.2. En lo tocante con la deficiente ponderación del formulario de afiliación de Juan Alberto Peñaranda Uribe al Comité de Ganaderos de Norte de Santander, es verdad que el juzgador de segunda instancia limitó su estudio a la copia informal aportada por la actora en la audiencia verificada el 15 de marzo de 2011, visible a folios 167 a 169 del cuaderno principal; que en torno de ella, se abstuvo de reconocerle mérito demostrativo, por tratarse de una reproducción mecánica en relación con la cual no concurre ninguna de las hipótesis contempladas en el artículo 268 del Código de Procedimiento Civil; y que no se percató que el declarante Álvaro Grimaldo Grimaldo, al rendir testimonio en audiencia cumplida el 30 de mayo de 2011, allegó la misma en copia autenticada ante la Notaría Sexta de Cúcuta (fls. 224 a 226, cd. 1).

No obstante lo anterior, encuentra la Corte que dicha omisión del *ad quem* tampoco se avizora trascendente, pues la inclusión en el referido formato del nombre de la demandante como la “*cónyuge*” del señor Peñaranda Uribe, no es demostrativa de la unión marital de hecho investigada, ya que de tal mención no puede colegirse cuál fue, en realidad, la relación que existió entre ellos, ni el período de duración de la misma, ni sus características, particularmente, que supuso la conformación entre los dos de una comunidad de vida continua, permanente, estable y singular.

Lo más que podría admitirse con base en el reseñado documento, es que el señor Juan Alberto Peñaranda Uribe, al pretender su afiliación al Comité de Ganaderos de Norte de Santander el 29 de junio de 2007, admitió que para ese entonces su “cónyuge” era la señora Francelina Grimaldo Grimaldo, elemento de juicio que, por lo tanto, resulta del todo insuficiente para acceder a los pedimentos elevados en el escrito con el que se dio inicio al proceso.

Se suma a lo anterior, que al aludir el censor a la inaplicación de la regla probatoria concerniente con la valoración de las pruebas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, entremezcló indebidamente el error de hecho y el de derecho, pues habiendo denunciado la comisión del primero, lo sustentó con el último, que tipifica la comisión de un yerro de la segunda clase anotada.

2.3. En cuanto hace al dislate fundado en que el Tribunal no hizo actuar el numeral 2º del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, respecto de los escritos que obran a folios 213 y 214 del cuaderno principal, en los cuales se expresó que “[l]os abajo firmantes, (...), manifestamos que conocemos de trato, vista y comunicación a la [s]eñora **FRACELINA DEL CARMEN GRIMALDO GRIMALDO** y que convivió aproximadamente como veinte (20) años con el [s]eñor **JUAN ALBERTO PEÑARANDA URIBE**, con quien tenía una relación permanente”, suscritos por un numeroso grupo de personas, son pertinentes las siguientes apreciaciones:

2.3.1. Como medios de prueba autónomos e independientes que son, no es factible confundir el testimonio y los documentos, elementos de juicio sometidos, cada uno, a un régimen propio en cuanto a su solicitud, el primero, o aducción, los segundos, decreto, práctica y valor demostrativo.

Ahora bien, la circunstancia de que las declaraciones de terceros se recojan en actas que constan por escrito y que, en su forma, pudieran calificarse como documentos, no desvanece la advertida distinción y, mucho menos, torna aplicable a aquellas el régimen que el Código de Procedimiento Civil prevé para éstos.

2.3.2. Según se desprende de los artículos 214 y 226 a 228 de la obra en cita, el testimonio es la declaración que en relación con los hechos que interesan a un proceso rinde quien no ocupa la posición de parte en él, mediante la cual relata, bajo la gravedad de juramento y ante la autoridad judicial respectiva, la información que tiene sobre los mismos, de forma espontánea, exacta y completa, debiendo exponer *“la razón de la ciencia de su dicho”* y explicar *“las circunstancias de tiempo, modo y lugar”* en las que ellos tuvieron ocurrencia y, además, la forma como llegaron a *“su conocimiento”*.

2.3.3. De suyo que si, como atrás se registró, en los medios de convicción sobre los que versó la queja del censor que se analiza, personas distintas a quienes tienen la calidad de parte en el presente litigio, informaron el

conocimiento que tenían sobre el hecho más relevante de la controversia, como era la convivencia que, según ellas, existió por más de veinte años entre la aquí demandante y el señor Juan Alberto Peñaranda Uribe, esas manifestaciones califican como genuinos testimonios y, por lo mismo, independientemente de que consten por escrito, no eran permeables a las reglas propias de los documentos, en particular, al inciso 2º del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, que en relación con los de carácter privado *“de contenido declarativo”*, dispone que *“se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificarlos”*, salvo que la parte contraria así lo hubiere solicitado.

2.3.4. En tal orden de ideas, la acusación examinada cae al vacío, en la medida que, se reitera, en el caso de dichas declaraciones, no eran, ni son operantes las previsiones de la precitada norma.

2.3.5. La Corte, en relación con el tratamiento jurídico que debía otorgarse a unos testimonios recibidos por fuera del proceso y que luego fueron protocolizados, expuso:

(...) Recuerda la Sala que la recepción de testimonios por fuera del marco de un proceso, está sujeta a ciertas formalidades que dependen de la finalidad que se persiga con ellos. Así, cuando no tengan un propósito judicial, sólo podrán rendirse ante Notarios o Alcaldes, siendo suficiente para su recepción que el interesado presente la solicitud con sujeción a las formalidades legales, como quiera que, no existiendo litigio, no hay parte contraria que deba convocarse para garantizar su derecho de defensa (art. 299 C.P.C.).

Pero si la declaración del tercero tiene fines judiciales, sus requisitos -y aún, su procedencia- son más exigentes y restrictivos, toda vez que, en línea de principio, deberán recibirse previa citación de la parte contraria y 'únicamente a personas que estén gravemente enfermas' (art. 298 C.P.C.). La única excepción a estos condicionamientos se contempla en el señalado artículo 299, que autoriza recepcionar testimonios con fines judiciales ante Notarios y Alcaldes, sin citación de la parte contraria, cuando estén 'destinados a servir de prueba sumaria en determinado asunto para el cual la ley autoriza esta clase de prueba, y sólo tendrán valor para dicho fin', lo que se justifica plenamente en razón de la naturaleza de esa probanza, como medio probatorio no contradictorio.

Ello explica que el Código de Procedimiento Civil, aún antes de la reforma que introdujo el Decreto 2282 de 1989, estableciera que la apreciación en un proceso de ese tipo de declaraciones, esto es, de las que se recibieron con fines judiciales, requiere de su ratificación, como mecanismo indispensable para garantizar, de una parte, el pleno ejercicio del derecho de contradicción, y de la otra, la inmediación del Juez del conocimiento en el recaudo del medio de prueba. De allí que el artículo 229 de dicho estatuto, precise que 'Sólo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos:...2o. Cuando se hayan recibido fuera del proceso en los casos y con los requisitos previstos en los artículos 298 y 299', caso en el cual 'se repetirá el interrogatorio en la forma establecida para la recepción de testimonio en el mismo proceso, sin permitir que el testigo lea su declaración anterior', e igualmente que podrá prescindirse de ella cuando las partes de consuno lo soliciten, y 'el juez no la considere necesaria'.

Ahora bien, la circunstancia de que esas declaraciones se consignen en un escrito, ello es importante, no transforma el testimonio en prueba documental, en orden a excluirlo de la exigencia de la ratificación, diligencia ésta que, tratándose de documentos declarativos emanados de terceros, sólo es necesaria cuando la parte contraria lo solicite (nral. 2º, art. 22, Decreto 2651/91, hoy nral. 2º art. 10º Ley 446/98). Al fin y al cabo, no puede confundirse el documento como continente, que es una cosa, con las manifestaciones vertidas en él, más precisamente, con el acto documentado, en este caso el testimonio.

Esa transmutación -es cierto- no puede ocurrir, porque las disposiciones probatorias, ab antiguo, han diferenciado esencial y diáfananamente los dos medios de prueba en comento -testimonio y documento-, de suyo, dueños de fisonomía propia y, por contera, de autogobierno y sustantividad, fijándole a cada uno la forma precisa para ser incorporados al plenario.

Sobre este particular, señala la doctrina especializada que, por el aspecto exterior, 'el testimonio es un acto y el documento un objeto y, por tanto...el primero es un medio subjetivo y el segundo un medio objetivo de representación', mientras que, desde la perspectiva de su formación, 'la representación documental es inmediata... (y) permanente', porque el *factum* que se documenta se refleja directamente en el documento, el cual tiene eficacia 'para conservar por sí la huella del hecho representado independientemente de la memoria del hombre', al paso que la representación testimonial 'es mediata... (y) transeúnte', en cuanto 'la individualidad del hecho a representar...se fija inmediatamente en la memoria de un hombre y sólo a través de ésta se reproduce en la representación', lo que explica que la declaración testifical se limite 'a una reconstrucción del hecho representado con elementos puramente subjetivos', diferencias éstas a las que se agrega, que 'El documento puede referirse a hechos pasados, presentes o futuros; en cambio el testimonio hace referencia, siempre, a hechos pasados'; aquel puede ser 'exigencia para la existencia de un acto..., mientras que el testimonio no lo es, en ningún caso'; el primero puede provenir de las partes o de un tercero, mientras que el segundo, *stricto sensu*, sólo puede emanar de éste, todo lo cual justifica que para la apreciación de un testimonio, itérase, impregnado de una buena dosis de subjetivismo en la evocación de los hechos y caracterizado por la transitoriedad en la fijación de los mismos, el legislador haya previsto que su producción demande la presencia del Juez, para que, *vox viva*, el testigo exprese su relato.

Si ello es así, como en efecto lo es, mucho menos tiene lugar la aducida transformación de la naturaleza del medio probatorio en cuestión por gracia de la mera protocolización en escritura pública del escrito contentivo de unas pruebas testimoniales extraproceso, porque si esa protocolización no tiene la eficacia de darle al continente de las versiones testimoniales más fuerza o firmeza de la que realmente tiene (art. 57 Decreto 960 de 1970) -esto es, como demostración viva de esos testimonios extraproceso-, mucho

menos puede convertirlos, en puridad, en medio de prueba documental, como si se tratara de un procedimiento o una fórmula, mutatis mutandis, de naturaleza alquimista, detonante de la supuesta metamorfosis.

De lo anterior se desprende, entonces, que las declaraciones extraproceso protocolizadas en escritura pública siguen preservando su naturaleza procesal de arquetípicos y genuinos testimonios, formulados, en este específico caso, en forma extraprocesal, por lo cual son objeto de la ineludible exigencia ex lege de la ratificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 229 del Código de Procedimiento Civil, ya transcrito. Por tal razón, no resulta aplicable al sub lite el artículo 22 del Decreto 2651 de 1991, por manera que no se presentó el yerro de derecho endilgado por el recurrente, habida cuenta que el Tribunal aplicó correctamente el mandato inmerso en el artículo 229 de la citada codificación (CSJ, SC del 19 de noviembre de 2001, Rad. n.º 6406; se subraya).

2.3.6. No erró, pues, el Tribunal, cuando respecto de las indicadas versiones, estimó que “[t]ampoco podría[n] tenerse como prueba idónea para llegar a concluir la pretendida unión, (...), toda vez que carecen de los requisitos mínimos de un verdadero testimonio, amén que no señalan los pormenores que rodearon la relación” (se subraya).

2.3.7. Añádese la indebida formulación de la censura, pues si la conclusión del *ad quem* fue que esas manifestaciones carecían de mérito demostrativo por no cumplir los requisitos de la prueba testimonial, tal valoración, por ser eminentemente jurídico probatoria, de tenerse por equivocada, engendraría un error de derecho, que no se denunció, y no el de hecho, que se puso de presente en la acusación.

2.4. Frente a la recriminación consistente en que el *ad quem* “[n]o tuvo en cuenta (...) los documentos vistos a los folios 203 a 212”, correspondientes a “la certificación extendida por el médico cardiólogo Julio Ernesto Coronel Becerra”, el “carnet de la Nueva EPS”, la “ficha de consentimiento informado para intervenciones quirúrgicas y procedimientos especiales del Hospital Universitario Erasmo Meoz de Cúcuta”, el “formulario único de afiliación e inscripción a la EPS del Seguro Social”, la “actualización de datos” ante dicha entidad, las certificaciones expedidas tanto por la alcaldesa como por el “Sisben del municipio de Sardinata” y la “constancia expedida por Luis Antonio Meza Rodríguez”, como “presidente de la junta de acción comunal del barrio El Centro” de esa misma localidad, se establece:

2.4.1. De entrada, que el *ad quem* sí apreció tales elementos de persuasión, aunque en forma somera, como quiera que estimó: *“Tampoco podría[n] tenerse como pruebas[s] idóneas para llegar a concluir la pretendida unión, los documentos aportados ni mucho menos el que contiene la relación de personas que dicen haber tenido conocimiento sobre la convivencia o relación permanente entre la referida Grimaldo y Peñaranda Uribe, toda vez que carecen de los requisitos mínimos de un verdadero testimonio, amén que no señalan los pormenores que rodearon la relación”* (se subraya).

Mal podía, entonces, aducir el recurrente, como lo hizo, que el Tribunal pasó por alto esos medios de convicción, pues como acaba de aseverarse sí los ponderó y, en desarrollo de ello, coligió que no tenían poderío

probativo, en tanto que no satisfacen los requisitos propios del testimonio y porque no dieron cuenta de las características de la relación que reconocieron, existió entre los señores Grimaldo y Peñaranda.

2.4.2. Desde otra perspectiva, que con excepción del primero y de los tres últimos, dichos documentos fueron aportados en copia informal y que, por lo tanto, no eran idóneos para formar el convencimiento del juez, circunstancia de la que se deriva que su eventual falta de valoración por parte del *ad quem*, no configuró un error de hecho por preterición.

Al respecto, bueno es memorar, de un lado, que en reciente fallo, la Sala reiteró que *“las copias simples o informales, (...) carecen de mérito probatorio”*, planteamiento que sustentó con reproducción parcial de su sentencia del 4 de noviembre de 2009 (Rad. n.º 2001-00127-01) y del fallo de tutela del 7 de junio de 2012 (Rad. 2012-1083-00), en torno del cual, entre otras apreciaciones, destacó la relacionada con el hecho de que *“la presunción de autenticidad de las copias simples que señala el inciso 4º del artículo 252, modificado por el artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, sólo es aplicable si se trata de documentos que se aportan en original o en copias que cumplan con los requisitos señalados en los artículos 254 y 268 del estatuto adjetivo. De manera que el artículo 11 de la Ley 1395 de 2010 no equiparó el valor de las copias simples al del documento original, ni derogó las exigencias contempladas en los artículos 254 y 268 del ordenamiento procesal; por lo que no tiene ningún sentido afirmar algo distinto,*

pues si el legislador así lo hubiera querido, le habría bastado con eliminar del ordenamiento procesal las normas que imponen los aludidos requisitos o, simplemente, habría preceptuado que las copias informales tienen para todos los efectos legales el mismo valor que el original, lo que, evidentemente, no ha hecho. De todo lo expuesto se concluye que las copias simples o informales carecen de todo valor probatorio, como lo ha venido sosteniendo esta Corporación en pretéritas decisiones; por lo que dictar una sentencia con fundamento en esa especie de documentos constituye, evidentemente, una violación al debido proceso” (CSJ, SC-5631 del 8 de mayo de 2014, Rad. n.º 2012-00036-01).

Y, de otro, que:

(...) El error manifiesto de hecho constitutivo de la violación indirecta de la ley sustancial de que trata el inciso 2º de la regla 1ª del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, tiene lugar cuando el sentenciador de instancia, al apreciar las pruebas del litigio, pretermite una existente, o supone una que no existe, o tergiversa el contenido objetivo de alguna probanza, ya sea por adición, por cercenamiento o por desfiguración.

La primera y la última de tales hipótesis, conforme a la más elemental lógica jurídica, exigen que el medio de convicción preterido o tergiversado exista materialmente en el proceso y, adicionalmente, que tenga valor demostrativo, según las previsiones contempladas en las normas de disciplina probatoria.

Así las cosas, ningún sentido tiene denunciar en casación la comisión de un error de hecho por preterición o por indebida valoración de un medio de convicción que no milita en el litigio, (...).

Tampoco lo tendría, si el defecto acusado se relaciona con una prueba que, no obstante obrar físicamente en el

expediente, carece de mérito probatorio, debido, entre otros motivos, a su indebida incorporación al expediente (CSJ, SC del 30 de julio de 2010, Rad. n.º 2006-00035-01, se subraya).

En suma, la falta de ponderación de las referidas copias informales, no corresponde a un comportamiento del sentenciador de segunda instancia constitutivo del yerro fáctico que se le enrostró.

2.4.3. La constancia emitida por el médico cardiólogo Julio E. Coronel, no es prueba de la unión marital de hecho cuyo reconocimiento se solicitó en la demanda, toda vez que simplemente da cuenta que al control realizado el 27 de agosto de 2009, su paciente Juan Alberto Peñaranda Uribe asistió acompañado de la señora Francelina del Carmen Grimaldo Grimaldo, sin que de tal circunstancia pueda inferirse siquiera que entre ellos existía un vínculo sentimental y, mucho menos, uno que pudiera calificarse como marital de hecho, de lo que se sigue que su falta de ponderación no se avizora como una omisión trascendente.

2.4.4. Ninguna incidencia en las resultas de proceso poseen las certificaciones expedidas por la Secretaría del SISBEN de Sardinata y por la alcaldesa del mismo municipio, fechadas los días 12 y 26 de marzo de 2011, respectivamente, en tanto que con ellas lo único que se acreditó fue, según la primera, que los hermanos Grimaldo Grimaldo y Juan Alberto Peñaranda Uribe “*aparecen SISBENIZAD[O]S (sic)*”, conforme la “*encuesta realizada el 24/07/2009*”; y, de acuerdo con la segunda, que en la fecha

de su otorgamiento, la citada señora residía *“en la carrera 6 No. 4-59 del barrio El Centro”* de la mencionada localidad, hechos que nada sugieren frente a la unión marital de hecho objeto de la presente acción.

2.4.5. Finalmente, en lo que atañe con el documento firmado por el señor Luis Antonio Meza Rodríguez, que milita a folio 212 del cuaderno No. 1, en el que, en su condición de *“presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio El Centro, del municipio de Sardinata, N. de S.”*, manifestó que *“conozco de trato, vista y comunicación a la señora **FRANCELINA DEL CARMEN GRIMALDO GRIMALDO**, quien desde 1995 convivía con el señor **JUAN ALBERTO PEÑARANDA URIBE**, en forma continua y permanente hasta el día de su muerte en la casa, con la dirección: carrera 6 N° 4-59 barrio El Centro de este municipio”*, se colige que no tiene validez como medio de persuasión, porque siendo alusivo de hechos que interesan al proceso, no cumple los requisitos del testimonio para fines judiciales, como a espació ya se analizó, y además, porque no está dentro de sus funciones, certificar sobre tales hechos, por lo tanto no podría tratarse esa prueba como un documento público, por lo que no es útil no procedente dicha prueba.

2.5. Para terminar, debe relievase que el cargo examinado no guarda simetría con la razón fundamental en la que el Tribunal soportó su fallo, como pasa a explicarse.

2.5.1. Esa Corporación, en definitiva, acotó: *Pues bien, analizadas por la Sala particularmente y en conjunto todos los*

elementos de convicción existentes en el plenario conforme las reglas de la sana crítica, (...), necesariamente debe llegarse a la conclusión, como anteladamente se dijera, que entre la señora Francelina del Carmen Grimaldo Grimaldo y Juan Alberto Peñaranda Uribe no existió una comunidad de vida establece y permanente y mucho menos singular, elementos indispensables para predicar la unión marital de hecho, puesto que como de los mismos se desprende, al tiempo que el mentado señor mantenía una relación sentimental con ella, lo hacía igualmente con otras mujeres, tales como María de los Ángeles Rolón Peñaranda y Noralba Pabón, como ellas lo manifestaran en las declaraciones que rindieran y que fueren corroboradas por los demás testigos, señoras estas a quienes también les colaboraba económicamente; y, aparte de ellas, con la señora Isabel Mendoza, a quien todos los testigos, salvo los tres últimos citados, señalan como la verdadera señora del causante Peñaranda, con quien tuvo siete hijos, a pesar de que como ella misma dijera, no era casada con él; tan será así, que los testigos, a todas las demás mujeres, entre ellas la demandante, las consideraba[n] simplemente como amantes del causante, y las dos que declararon, así lo reconocen.

2.5.2. Del precedente razonamiento se infiere que fue la coexistencia de las relaciones amorosas que sostuvo el señor Peñaranda Uribe con diversas mujeres, entre ellas, la aquí demandante, la razón fundamental para que el *ad quem* no accediera a las súplicas del libelo introductorio, pues dicha conducta tradujo la insatisfacción del requisito de singularidad, indispensable para la configuración de toda unión marital de hecho.

2.5.3. Tal basamento axial del fallo de segunda instancia no fue combatido por el recurrente, quien se abstuvo de criticar dicha deducción fáctica del juzgador, la cual, por lo tanto, se mantiene en pie y, consiguientemente, sigue brindando suficiente apoyo a la decisión desestimatoria adoptada, de lo que se sigue que el proveído impugnado no está llamado a derrumbarse, habida cuenta que, *“como de vieja data lo tiene definido la jurisprudencia, por vía de la causal primera (...) ‘no cualquier cargo puede recibirse, ni puede tener eficacia legal, sino tan sólo aquellos que impugnan directa y completamente los fundamentos de la sentencia o las resoluciones adoptadas en ésta; de allí que haya predicado repetidamente que los cargos operantes en un recurso de casación únicamente son aquellos que se refieren a las bases fundamentales del fallo recurrido, con el objeto de desvirtuarlas o quebrantarlas, puesto que si alguna de ellas no es atacada y por sí misma le presta apoyo suficiente al fallo impugnado éste debe quedar en pie, haciéndose de paso inocuo el examen de aquellos otros desaciertos cuyo reconocimiento reclama la censura’ (...), criterio este que la Sala ha reiterado insistentemente, entre ellas, en reciente sentencia de 5 de noviembre de 2003 (...), donde indicó que ‘si se aspira a impugnar con éxito un juicio jurisdiccional de instancia, no deben hacerse de lado los fundamentos del mismo, puesto que en este campo un cargo en casación no tendrá eficacia legal sino tan solo en la medida en que combata y desvirtúe directamente cada uno de tales argumentos’ (...)”* (CSJ, SC del 23 de noviembre de 2004, Rad. n.º 7512; se subraya).

3. Se extracta de todo lo expresado, el fracaso del cargo auscultado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia del 15 de agosto de 2012, proferida en este asunto por la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta.

Costas en casación a cargo de la recurrente. Tásense. En la liquidación inclúyase, por concepto de agencias en derecho, la suma de \$3.000.000.00, toda vez que la demanda con la que se sustentó la impugnación extraordinaria, no fue replicada por la parte opositora.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente



MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Con abstención de voto

ACLARACIÓN DE VOTO

Con todo respeto hacia los magistrados que suscribieron la sentencia, me permito expresar mi aclaración frente a la decisión que adoptó la mayoría de la Sala, con apoyo en los siguientes argumentos:

En el único cargo formulado se recriminó al Tribunal, entre otras cosas, la falta de reconocimiento de mérito probatorio a algunos documentos con los que, en criterio del impugnante, se demostraba la convivencia de la actora con el fallecido Juan Alberto Peñaranda Uribe como elemento esencial de la unión marital de hecho alegada en la demanda.

Entre las pruebas de esa clase a las que les fue negado su carácter de prueba, se encuentra la «*certificación*» expedida por Luis Antonio Meza Rodríguez en su condición de Presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio donde presuntamente la pareja había conformado su hogar, en la cual hacía constar que conocía a Francelina Grimaldo Grimaldo «*de trato, vista y comunicación*», quien desde 1995 convivía con el causante «*en forma continua y permanente hasta el día de su muerte*» en una de las viviendas del sector.

La Sala le negó a ese documento todo valor como medio de persuasión, por cuanto no cumplía los requisitos del testimonio para fines judiciales, y además, porque dentro de las funciones del suscriptor no estaba la de

certificar los hechos relacionados con la convivencia de la demandante y el señor Peñaranda.

Tal apreciación -en mi sentir- es equivocada porque desconoce la verdadera naturaleza de esa prueba, dado que lejos de confundirse con un testimonio o con un documento público, el aportado tiene las características propias de los documentos privados declarativos emanados de terceros, que se rigen por lo estatuido en el numeral 2° del artículo 277 del Código de Procedimiento Civil, precepto conforme al cual *«se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite ratificación»*.

Los documentos son declarativos -ha dicho la Corte- cuando *«contienen una declaración de hombre y en tal caso se les suele clasificar en dispositivos y testimoniales, según correspondan a una declaración constitutiva o de carácter negocial (los primeros), o a una de carácter testimonial (los segundos)»* (CCXXII, pág. 560) (CSJ SC, 18 Mar. 2002, Rad. 6649).

En tanto el escrito signado por el Presidente de la Junta de Acción Comunal del barrio «El Centro» del municipio de Sardinata, Norte de Santander, recoge una declaración de conocimiento de quien lo creó y no un testimonio propiamente dicho, aunque su contenido pueda asimilarse a aquél, indudablemente pertenece a la categoría de los documentos declarativos provenientes de terceros, y como tal se limita a *«dejar constancia de una determinada*

*situación de hecho».*¹

En relación con la eficacia probatoria de las piezas de ese tipo, esta Sala precisó que *«por sus características especiales, han tenido una regulación también particular que, en la legislación permanente, ha consistido en asimilarlos a los testimonios para efecto de su ratificación (o, más bien, su recepción directa), salvo cuando, por acuerdo de las partes se acepta el documento como tal (arts. 277, num 2º., y 229 inciso 2º C. de P.C.)»* (CCXLIII, págs. 297 y 298). Pero a partir de la vigencia del decreto especial de descongestión antes aludido, *“Esa ‘ratificación’, que en realidad consiste en recibir una declaración testimonial juramentada, fue la que se relegó..., con la salvedad de que debe producirse siempre y cuando la parte contra quien se presenta lo solicite de manera expresa. En caso contrario, el documento será estimado por el Juez, sin ninguna otra formalidad”* (se subraya; CCXXII, pág. 560)... (CSJ SC, 18 Mar. 2002, Rad. 6649).

El ordenamiento adjetivo, entonces, estableció la *«ratificación»* como única formalidad para reconocerle valor como prueba, pero por razones de celeridad del proceso, prevalencia del derecho sustancial y eficacia de las prerrogativas subjetivas involucradas en el litigio, el legislador prescindió definitivamente de dicha exigencia a partir de la promulgación del Decreto 2651 de 1991, disponiendo su práctica únicamente si es solicitada por la parte contra la cual se aduce la prueba.

¹ DE SANTO, VÍCTOR. El Proceso Civil, Tomo II Prueba Documental. Buenos Aires: Editorial Universidad. 1983, pág. 34 y ss.

De ese modo, si en el aludido texto se expresó lo que le constaba a su autor sobre la supuesta convivencia de la pareja Grimaldo – Peñaranda, y por ende, apenas tenía un significado testimonial, tal probanza debía valorarse conforme a lo establecido en el numeral 2° del artículo 277 del estatuto procesal, es decir, como un documento declarativo de tercero, sin desconocer su aptitud demostrativa identificándolo con categorías de suyo diferentes como el documento público y el testimonio, con las que nunca podría confundirse.

Por lo tanto, dado que la parte demandada no solicitó su ratificación, dicha constancia -contrario a lo que consideró la mayoría- sí tenía valor como medio de convicción, y para apreciarla en su contenido objetivo o material, no era necesario cumplir requisito alguno.

Aun, si en forma equivocada a ese documento se le dio el título de «*certificación*» a pesar de que el firmante no tiene la calidad de funcionario público, tal expresión en nada puede restarle valor probatorio, pues se repite, aquel siendo privado se rige por el especial régimen de los documentos declarativos cuyos autores son terceros para el proceso.

No obstante, la valoración de esa sola prueba individual y en conjunto con las restantes probanzas, en nada hubiera variado la determinación adoptada por el juzgador *ad quem*, de modo que el cargo no estaba llamado a prosperar.

En los términos antecedentes dejo consignada mi
aclaración de voto.

De los Señores Magistrados,



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Magistrado