



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior Distrito Judicial de Yopal
Sala Única de Decisión

Yopal, treinta (30) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Unión Marital de Hecho

Parte demandante: Claudia Ibica Cruz

Parte demandada: Herederos determinados e indeterminados de Carlos Omar Malaver Gaviria (†)

Radicación: 85-001-31-10-002-2015-00396-01

M.P.: GLORIA ESPERANZA MALAVER DE BONILLA

Proyecto discutido y aprobado con Acta No. 61 del 31 agosto de dos mil veintiuno (2021)

Se resuelve el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por la parte demanda, contra la sentencia de fecha 19 de marzo de 2021, proferida por el Juzgado Segundo de Familia de Yopal.

1. ACTUACIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

1.1. DEMANDA – PRETENSIONES

CLAUDIA IBICA CRUZ demandó a los herederos determinados e indeterminados CARLOS OMAR MALAVER (†), con la finalidad que se declarara la existencia de la unión marital de hecho y por consiguiente la sociedad patrimonial, para su respectiva disolución y liquidación.

1.2. HECHOS

- Desde el día 20 de junio de 2007 CLAUDIA IBICA CRUZ y CARLOS OMAR MALAVER (†) iniciaron una relación de pareja compartiendo sus vidas, la que subsistió en forma continua hasta el día 28 de agosto de 2015.
- De esa unión se procreó un hijo –JEAN CARLOS MALAVER IBICA, nacido el 1 de febrero de 2009 y quien está bajo la custodia y el cuidado personal de su progenitora.
- Durante su vigencia adquirió un bien social.
- Para el día 29 de agosto de 2015 fallece CARLOS OMAR MALAVER (†) a raíz de unos disparos.

1.3. ADMISIÓN Y CONTESTACIÓN

El día 10 de octubre de 2019, se admitió la demanda.

La heredera Dina Malaver Rincón se opuso a las pretensiones, indicando que la unión no reúne los requisitos de singularidad y permanencia que se requiere por ley; formuló la excepción de inexistencia de la unión marital de hecho, toda vez que CARLOS OMAR MALAVER (†) tenía una relación alterna con MARIA FERNANDA CALDERON.

El menor DYLAN EMANUEL MALAVER CALDERÓN, representado por su progenitora MARIA FERNANDA CALDERON, a través de apoderado judicial se opuso a las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones merito de inexistencia de la unión marital de hecho, imposibilidad de liquidar la sociedad patrimonial como inexistente y la falta de requisitos sustanciales.

La demandada Dayancy Malaver Cely no contestó la demanda.

El curador Ad litem del menor Jean Carlos Malaver Ibica, manifestó que se atendería a lo que resultara probado.

El curador Ad litem de los herederos indeterminados indicó que se atiende a lo probado y se opuso a las pretensiones de la demanda hasta que no sean probadas.

2. SENTENCIA RECURRIDA

La *a quo* en sentencia del 19 de marzo de 2021, declaró que entre Claudia Ibica Cruz y Carlos Omar Malaver Gaviria (†) existió una unión marital de hecho desde el 01 de junio de 2009 hasta el 31 de enero de 2015; así mismo declaró la existencia de la sociedad patrimonial, su disolución y consecuente liquidación. Para fundamentar esa determinación sostuvo que de las pruebas documentales se podía extraer que CARLOS OMAR MALAVER (†) y CLAUDIA IBICA CRUZ no tenían ningún vínculo marital anterior vigente; procrearon un hijo de nombre Jean Carlos Malaver Ibica; el fallecido tenía dos hijas mayores Dayanci Malaver Cely nacida el 8 de diciembre de 1995 y Dinay Malaver Rincón nacida el 19 de febrero de 1999; así como otro hijo menor de edad de nombre Dylan Malaver Calderón, nacido el 21 de octubre de 2014.

Las pruebas testimoniales, especialmente la declaración de la progenitora de CARLOS OMAR MALAVER (†), MARÍA DEL CARMEN GAVIRIA PIRAGAUTA, fue categórica en reconocer como la pareja y compañera del CARLOS OMAR MALAVER (†) a la demandante CLAUDIA IBICA, desde el nacimiento del menor Jean Carlos Malaver; compartió con ellos fechas especiales junto a la familia, situación que

no fue desmentida por ninguno de los demás declarantes, toda vez que no tenían relación directa con la pareja.

Señaló que no se desdibuja el requisito de la singularidad con lo manifestado por los testigos frente a las constantes infidelidades consentidas y perdonadas de la pareja, no tienen entidad ni son de la misma naturaleza como la convivencia que tuvo CARLOS OMAR MALAVER (†) y CLAUDIA IBICA CRUZ; cita la sentencia SC 3929 de 19 de octubre de 2020, Magistrado Ponente Aroldo Quiroz Monsalve de la Corte Suprema de Justicia.

Frente a la convivencia que dijo tener María Fernanda Calderón con CARLOS, al indicar que ella convivía como pareja desde el año 2006, se trata de una afirmación que no tiene un respaldo probatorio; las hijas de CARLOS OMAR indicaron que Fernanda Calderón era una de las novias del fallecido, pero no dieron cuenta de la existencia de vida permanente de pareja.

Sobre la fecha de finalización de la unión marital de hecho, esta finaliza para el año 2014, cuando nace el menor Dylan Malaver Calderón, mismo año en que ingresan a trabajar con CARLOS OMAR los testigos Nelson Rodríguez y Jorge Prieto que dan cuenta de la relación; de manera que para el juzgado desde ese momento CARLOS OMAR MALAVER (†) convivía tanto con Fernanda Calderón como con Claudia Ibica, como puede verse del contenido de la escritura pública 2950 del 03 de diciembre de 2014 donde CARLOS manifestó tener una unión marital de hecho con Claudia Ibica.

3. RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del menor DILAN EMMANUEL MALAVER CALDERON, interpone recurso de apelación reprochando la sentencia por una indebida valoración probatoria, especialmente los testimonios de la señora DEL CARMEN GAVIRIA madre del causante, toda vez que esta no estaba de acuerdo con la relación de marido y mujer de CARLOS MALAVER (†) y MARÍA FERNANDA CALDERON; testimonio de ARMANDO IBICA BAUTISTA padre de la actora, por impreciso e inconsistente frente a los detalles de la convivencia de CALUDIA y CARLOS MALAVER ; por último, el testimonio de MAGALY BURGOS, quien se mostró dudosa a la hora de relatar los detalles de la convivencia de la accionante con CARLOS MALAVER (†).

Por otra parte, cuestiona que no se haya dado credibilidad y valorado integralmente los testimonios de JOSE NELSON RODRIGUEZ TORRES y JORGE LEONEL PRIETO, que laboraban para el causante y, dieron fe de manera precisa de los detalle de convivencia de éste con MARÍA FERNANDA CALDERON.

Pide la revocatoria de la sentencia, negando en consecuencia las pretensiones.

4. CONSIDERACIONES

4.1.- PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar si efectivamente existió una unión marital de hecho entre CARLOS OMAR MALAVER (†) y CLAUDIA IBICA CRUZ.

4.2. DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO.

La Ley 54 de 1990, mediante la cual se define la unión marital de hecho y establece el régimen patrimonial entre compañeros permanentes, es el reconocimiento a una realidad social que posteriormente fue plasmada en el artículo 42 de la Constitución Política de 1991, al precisar que la familia es el núcleo esencial de la sociedad y que ésta puede ser conformada válidamente por el vínculo jurídico del matrimonio, así como también por uno natural, fundado en la voluntad libre de un hombre y una mujer de conformarla de manera responsable.

El artículo 1 de la precitada ley establece:

“A partir de la vigencia de la presente ley y para todos los efectos civiles, se denomina unión marital de hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular.

Igualmente y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, el hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho”.

Por esta razón, tanto la ley 54 de 1990, como la ley 979 de 2005 que la modifica, reglamentan la unión marital de hecho en sus efectos personales y patrimoniales, procurando a los integrantes de las familias conformadas por vínculos naturales, hacer efectivos los derechos reconocidos a otras formas de convivencia ajenas a la figura del matrimonio, de modo que se garantice su existencia y estabilidad como institución fundamental de la sociedad, se preserve el patrimonio conformado con el esfuerzo solidario de los compañeros, al punto de reconocer en esta forma familiar la fuente de un verdadero estado civil: el de compañero o compañera permanente (Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en auto del 18 de junio de 2008, M. P. Dr. Jaime Arrubla Paucar).

A partir de esta reglamentación, la jurisprudencia y la doctrina concuerdan en señalar como elementos estructurales de la convivencia

marital para acceder a los efectos legales a ella asociados, los siguientes¹:

- A) **Idoneidad marital** de los sujetos: Se refiere a la aptitud de los compañeros para formar y conservar la vida marital.
- B) **Legitimación marital**: Es el poder o potestad para conformarla. Constituye un elemento autónomo, para ello es necesario que exista libertad marital, siendo éste uno de los puntos donde mayor vacío dejó la ley 54 de 1990, toda vez que no dijo quiénes pueden conformar una unión marital, aun cuando esto hoy se entiende superado porque se acepta que ésta se dé entre parejas del mismo sexo.
- C) **Comunidad de vida**: Tiene que ver con la real convivencia, traducida en la cohabitación y en el socorro y ayuda mutuos.
- D) **Permanencia marital**: No dijo el legislador cuánto tiempo debía perdurar la unión marital para que sea considerada permanente, pero se estima que la necesaria para reflejar una efectiva comunidad de vida, y no menos de dos (2) años para que dé lugar a que se presuma la existencia de sociedad patrimonial.
- E) **Singularidad marital**: Este elemento guarda similitud con la unión matrimonial, porque la unión marital también tiene que ser única o singular; es elemento estructural de la familia el matrimonio monogámico, conservándose esta directriz en la unión marital.

4.3. DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES.

Sobre los efectos patrimoniales que puede generar la institución familiar de la unión marital de hecho, ha sido la misma ley la que se ha ocupado de precisar que cuando esa relación mantiene vigencia al menos por dos años, se presume que existe entre la pareja una sociedad patrimonial y hay lugar a declararla judicialmente, siempre que ninguno de los compañeros tenga impedimento para contraer matrimonio, o que teniéndolo, la sociedad o sociedades conyugales preexistentes hayan sido disueltas.

De manera que para que exista sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe previamente acreditarse la unión marital por espacio de al menos dos años, pues es sabido que no puede existir sociedad patrimonial sin unión marital, con comunidad de vida estable, singular y duradera. En este sentido, el artículo 2 de la ley 54 de 1990,

¹ LAFONT PIANETTA, PEDRO. Derecho de Familia, Unión Marital de Hecho, Ediciones Librería El Profesional, 1992.

modificado por el artículo 1 de la ley 979 de 2005, estableció los requisitos para declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, así:

“ARTICULO 2o. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio;

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.” (Resaltado fuera del texto)

4.4. DEL CASO EN CONCRETO.

En nuestro evento, CLAUDIA IBICA CRUZ pretende que se declare la unión marital de hecho surgida por la convivencia con CARLOS OMAR MALAVER (†), con la correspondiente declaración de sociedad patrimonial, por haber convivido como pareja estable, por un lapso de ocho años aproximadamente, desde el 20 de junio de 2007 hasta el 28 de agosto de 2015, cuando murió Carlos Malaver.

Entre tanto, el recurrente hijo de MARIA FERNANDA CALDERON se opone a lo declarado en la sentencia, indicando que ésta fue la pareja del causante desde el año 2006, habiéndose otorgado un valor probatorio errado a los medios de prueba incorporados al plenario.

Como el cuestionamiento a la decisión de primer grado se centra en la indebida valoración probatoria, pertinente resulta hacer mención a los distintos medios traídos al plenario.

Con el objetivo de demostrar la comunidad de vida permanente y singular formada entre la pareja, la parte actora allegó testimonios como el de la señora **María del Carmen Gaviria Piragauta**, progenitora de Carlos Malaver; dijo conocer a Claudia Ibica porque que era la pareja de Carlos desde el momento que nació el niño Jean Carlos, aun cuando sostuvo que ellos ya vivían juntos para entonces. La pareja vivía en una casa ubicada en Villas de san Juan, casa que Carlos mandó a construir para vivir con Claudia; para el momento del fallecimiento de Carlos ellos vivían como pareja, porque Claudia siempre fue la esposa; como razón de la ciencia de su dicho sostuvo que por el grado de parentesco aquellos compartían momentos en su casa y en ese escenario toda su familia reconocía a CLAUDIA como la esposa de CARLOS; vínculo que también se generaba para el resto de la comunidad de su entorno; hasta el fallecimiento de su hijo supo de la existencia de FERNANDA y su nieto, puesto que su hijo nunca le mencionó su existencia. Después de eso le escrituró la casa a su nieto donde ya ellos vivían, porque era un bien que le había dejado a su hijo para que lo administrara.

Por su parte **Magnaly Judith Bustos** dijo conocer a Carlos y Claudia desde el año 2015 en enero cuando llegaron al barrio Villas de san juan, vecindario donde ella residía, habiendo percibido que eran esposos por el trato que se prodigaban y porque además hablaba con Claudia; él se la pasaba en el hogar y los fines de semana frecuentaba la tienda del barrio. No tuvo conocimiento de ninguna relación amorosa de Carlos con Fernanda y menos de la existencia de un hijo. Veía en ocasiones que Carlos llevaba al menor Jean Carlos a clases de equitación, y en general notaba la presencia de este en el hogar con Claudia, debido a que eran vecinos y por eso ella podía percibir su presencia o ausencia. Tuvieron una buena relación de vecinos y en ocasiones compartieron; para el día del funeral de Carlos era a Claudia a quien le daban el pésame. Recuerda que vio a Carlos en la tienda del barrio junto con los empleados que lo acompañaban, la señora Claudia y el menor hijo el día antes de su muerte.

Germán Armando Ibica, progenitor de CLAUDIA IBICA, sostuvo que CARLOS MALAVER (†) fue esposo de su hija desde el año 2007 a 2015, los visitaba esporádica en la casa donde vivían, pudiendo apreciar que allí siempre estaba Carlos.

Estos declarantes, especialmente las dos primeras, conocieron de cerca la convivencia marital de la pareja, dan razón de su dicho suministrando detalles muy precisos de lo que pudieron apreciar, en razón del vínculo familiar de la primera y de vecindad en el caso de la segunda; compartieron y pudieron percibir de manera directa el trato y la convivencia familiar. La versión de estas deponentes es creíble, no solo por la consistencia y coherencia de su dicho, sino porque encuentran respaldo en prueba documental como la certificación en Salud expedida por Sanitas, donde aparece Carlos como integrante del grupo familiar de la demandante; así mismo la declaración hecha por el causante CARLOS OMAR el 3 de diciembre de 2014 ante la notaria primera de Yopal, dentro de la escritura pública 2950, vista al folio 12 del C-1, cuando como pareja compraron para sí y para su menor hijo JEAN CARLO el lote de la carrera 24 No. 37-68 con matrícula 470-77175 de Yopal, puesto que allí de manera categórica CALUDIA y CARLOS OMAR expresaron como estado civil el de unión marital de hecho vigente, en tanto que en el acápite de notas de afectación del bien a vivienda familiar, expresaron ser solteros con UMH vigente; expresión de voluntad de las partes, hecha en un instrumentos público, que corrobora la versión de las testigos, en la medida que fueron los mismos integrantes de la pareja quienes reconocieron para entonces la vigencia de su convivencia marital; sumado a que es un acto propio y característico de un proyecto de vida de pareja, la adquisición de vivienda familiar.

Nótese que si la relación marital para entonces no existiera, CARLOS no hubiese hecho tal reconocimiento y menos dentro de la escritura pública de adquisición del inmueble familiar, siendo que era un hombre de negocios, era prestamista, conecedor de los efectos jurídicos de tal manifestación. Si se tratara solo de suministrar vivienda a su hijo, no tendría por qué haber adquirido el bien a nombre de todo el núcleo familiar, bien podía haber efectuado la compra a nombre de su menor hijo exclusivamente. El causante era consciente de su vínculo marital con CLAUDIA y así lo expresó en el instrumento público.

No resultan de recibo los cuestionamientos del apelante frente a la valoración y peso probatorio asignado por la a quo. Son creíbles y tienen respaldo en otros medios de prueba, incluso que dan cuenta de la voluntad del causante sobre la existencia y vigencia de la relación marital con CLAUDIA.

Ahora el testimonio de **José Nelson Rodríguez Torres** (Video 1 min. 18:05...), si bien sostuvo que Carlos tenía una relación marital con María Fernanda Calderón, su cercanía con el causante se generó por su vínculo laboral que inició para aquel el 21 de agosto de 2014; este testigo en su dicho deja ver un claro interés en afirmar la existencia de una relación de pareja y de familia entre el causante y María Fernanda, dicho que incluso aparece desvirtuado por el mismo CARLOS OMAR en su manifestación y reconocimiento de la relación marital con CLAUDIA efectuado en diciembre de 2014 en la escritura de compra del inmueble familiar; fecha para la cual el testigo llevaba varios meses siendo trabajador de CARLOS, luego la aseveración que al causante lo unía a la demandante tan solo la existencia del hijo común JEAN CARLO, no aparece creíble, sino por el contrario desvirtuada. El causante no solo apoyaba económicamente al niño, convivía con CLAUDIA y formaba junto a su hijo una verdadera familia.

Otro tanto puede afirmarse del dicho de **Jorge Leonel Prieto Chaparro**, quien trabajó con el causante como mensajero para finales el año 2014, indicando que supo que Carlos tenía un hijo con la señora Claudia, pero que éste vivía era con Fernanda y su menor hijo, ella quien se encargaba del hogar y de atenderlo, incluso para el día de deceso de Carlos se encontraban en un bar que Carlos le había comprado. Convivencia que como ya se anotó no existió con la vocación de conformar una familia paralela a la de Claudia, al punto que así lo expresaba públicamente el causante.

Es cierto que CARLOS OMAR MALAVER (†) era mujeriego, porque así lo indicaron tanto NELSON RODRIGUEZ como JORGE LEONEL PRIETO CHAPARRO, quienes como sus trabajadores pudieron percibir esa condición; así mismo sus hijas mayores DAYANCY y DINATT LISLEY al referir que tenía varias novias, y en esa condición habían conocido ocasionalmente a MARIA FERNANDA. Sin embargo, ninguna de esas relaciones tuvo la firmeza y estabilidad suficiente para desconocer la unión marital con CLAUDIA, siendo que esas infidelidades fueron perdonadas, y en últimas la pareja siguió su proyecto de vida hasta comienzos de 2015 cuando en realidad comienza a verse una convivencia más estable con MARIA FERNANDA, es decir cuando ya deja de existir ese proyecto de vida con la demandante, se aleja de ella y empieza una convivencia con FERNANDA y su menor hijo, al punto que cuando es asesinado convive con ella y se hallaba en un local propiedad de ésta, que había sido regalado por CARLOS.

Como bien los dijo a quo, la infidelidad de uno de los miembros de la pareja, no tiene la identidad suficiente para poner fin a la existencia de la unión marital, siempre que no sea una relación paralela capaz de desvirtuar la singularidad que se exige a la par que en el matrimonio monogámico. La jurisprudencia sobre este punto ha dicho que *“la singularidad, como requisito de la unión marital de hecho, no se resquebraja por*

la existencia de infidelidades, consentidas o no por la pareja, siempre que estas no comporten duplicidad de relaciones permanentes o fractura de la convivencia establecida con anterioridad (cfr. CSJ, SC, 5 sep. 2005, exp. n.º 00150). Y es que la unión marital sólo resulta birlada cuando «alguno de [los compañeros], o los dos, sostienen además uniones con otros sujetos o un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges» 2, lo que no sucede por sostener relaciones sexuales extramaritales esporádicas u ocasionales. Conclusión que halla su razón de ser en que los «encuentros transitorios... no tipifica[n] una unión marital de hecho en los términos de la Ley 54 de 1990» (CSJ, SC16891, 23 nov. 2016, rad. n.º 2006-00112-01), de allí que, por sí mismos, carezcan de la virtualidad de impedir la formación de aquéllos”.

En conclusión, con los medios probatorios arrojados al plenario, encuentra esta Sala que se acreditó la comunidad estable, permanente, constituida bajo los lazos de solidaridad y ayuda mutua, de compromiso de conformar una familia, y en esa medida ningún reparo merece la sentencia proferida por la a quo. Se confirmará la sentencia recurrida.

En mérito de lo expuesto la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de proferida el 19 de marzo de 2021, por el Juzgado Segundo de Familia de Yopal.

SEGUNDO: Condenar en costas de esta instancia al recurrente vencido. Como agencias en derecho se señala la suma de un millón de pesos (\$1'000.000.)

TERCERO: Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA ESPERANZA MALAVER DE BONILLA
Magistrada


ALVARO VINCOS URUEÑA
Magistrado


JAIRO ARMANDO GONZÁLEZ GÓMEZ
Magistrado