

Marlenny E. Ortiz Ariza
Abogada

Honorable

Magistrado Ponente:

Dr. ORLANDO TELLO HERNANDEZ

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL - FAMILIA

E.

S.

D.

Ref: Expediente No. 2574-31-84-001-2018-00248-01

De: MARTHA YOLANDA LOPEZ ANGEL

Vrs: HERMELINDA PINEDA DUARTE Y OTROS

MARLENNY E. ORTIZ ARIZA, conocida en el proceso de la referencia como Apoderada judicial de la parte demandada, estando dentro del término legal, con la debida atención ocurro a su Despacho para sustentar el **RECURSO DE APELACION**, interpuesto y concedido en la audiencia de fallo celebrada el 28 de octubre de 2022, lo cual hago en los siguientes términos:

La suscrita en forma oportuna presentó las excepciones de prescripción y caducidad de la acción, las cuales de manera clara y concisa sustenté de conformidad con la prueba recaudada y la actuación procesal surtida; excepciones que fueron tenidas en cuenta por el A quo, pero debido a la errónea interpretación jurídica del artículo 8 de la ley 54 de 1990, que dice:

“Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros.”

El numeral segundo de la sentencia impugnada, declara probadas las excepciones de prescripción y caducidad y, a su vez declara la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes desde junio de 2013 hasta la fecha del fallecimiento del compañero permanente, ocurrido el 6 de julio de 2017.

De conformidad con la actuación procesal, la demanda le fue notificada al señor EDUAR IVAN QUIROGA PINEDA, con posterioridad al año siguiente de presentada la demanda, es decir, el 4 de noviembre de 2020; prescripción invocada por éste y que por mandato del inciso 4 del artículo 61 del C.G.P., favorece a todos los integrantes de la parte pasiva, por tratarse de un Litis consorcio necesario.

Antecedente jurisprudencial de la prescripción de la declaratoria de la sociedad patrimonial de hecho, su disolución y liquidación se encuentra en la sentencia

Marlenny E. Ortiz Ariza
Abogada

STC1163-2014, de fecha 6 de febrero de 2014, Radicación No. 11001-02-03-000-2014-00153-00, Magistrado Ponente Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez - Sala Casación Civil – Corte Suprema de Justicia -, mediante el cual se establece claramente, que si bien lo relativo a la declaratoria de la unión marital de hecho es imprescriptible, por tratarse del estado civil de las personas, no tiene la misma suerte los efectos patrimoniales de dicha unión, la cual sí esta sujeta a las reglas de procedimiento, como es la notificación dentro del año siguiente a la presentación de la demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 94 del C.G.P.

*“Lo anterior pone en evidencia la preexistencia de la unión marital de hecho como presupuesto para su disolución y liquidación “...es decir, sin unión marital entre compañeros permanentes no se forma entre éstos, sociedad patrimonial, como tampoco, es factible su disolución y liquidación. Expresado en otros términos, la existencia de la unión marital libre y de la sociedad patrimonial, actúa como una condicio iuris para su disolución y liquidación, pues, si no existe la unión marital nunca podrá formarse una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, ni ésta tampoco podrá disolverse y liquidarse; o, lo que es igual, **sin sociedad patrimonial ex ante, no puede disolverse y liquidarse, ex post**” (idem).*

*Ahora, en cuanto a las acciones en sí mismas consideradas, la jurisprudencia en comento resalta la connotación de imprescriptible de la acción de declaración de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, **“en tanto que, la concerniente a la declaración judicial de existencia de la sociedad patrimonial derivada de la unión marital y la relativa a su disolución y liquidación, es prescriptible.** Así, cuando además de la existencia de la unión marital, se pretenda la de la sociedad patrimonial o, su disolución y liquidación, la acción, a propósito de los efectos económicos o patrimoniales, está sujeta a prescripción, mas no respecto del estado civil”.*

En suma, ha dicho la Corte

*“... la hermenéutica impone la imprescriptibilidad de la acción declarativa de la unión marital de hecho en lo atañedor al estado civil y la **prescriptibilidad de la acción judicial para la ‘disolución y liquidación’ de la sociedad patrimonial, cuyo término de prescripción es de un año contado a partir de la terminación de la unión marital por separación física y definitiva de los compañeros** -de mutuo consenso elevado a escritura pública ante notario o expresado en acta de conciliación- sentencia judicial, matrimonio de uno con un sujeto diferente, o muerte, ya real, ora presunta (artículos 5º [3º, Ley 979 de 2005] y 8º Ley 54 de 1990) (...)” (Sent. Cas. Civil 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterada en fallo de 10 de agosto de 2012, exp. 01568-00).” He subrayado y negrillado.*

Por otra parte, el Honorable Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C. – Sala de Familia -, en sentencia de fecha 3 de noviembre de 2020, Magistrado Ponente: Carlos Alejo Barrera Arias, proceso verbal No. 2017 1074, de Bárbara Martínez Morales contra herederos de Guillermo Novoa Baquero, mediante la cual, dejó

Marlenny E. Ortiz Ariza
Abogada

clara la jurisprudencia sobre los efectos procesales de la prescripción en cuanto a la declaratoria de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, así:

“Por lo anterior, no le asiste razón a la Juez a quo al sostener que la parte actora fue diligente en el trámite de las notificaciones a todos los componentes del extremo demandado, y mucho menos puede considerarse que la mencionada demandada tenía conocimiento de la presente actuación por el anterior envío del aviso, pues este adolecía de la omisión ya dicha, y hasta que no se corrigiera, no puede considerarse que la demandada estaba notificada en debida forma, máxime cuando no hay prueba que así lo acredite.

*Como consecuencia de lo expuesto, **se declarará la prescripción de la acción para obtener el reconocimiento de los efectos patrimoniales derivados de la unión marital de hecho**, medio exceptivo que habiendo sido propuesto por la señora MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ favorece a todos los integrantes de la parte demandada, en aplicación de lo previsto en el inciso 4o del artículo 61 del C.G. del P.*

....

RESUELVE

*1o.- **REVOCAR**, para **MODIFICAR** parcialmente, el ordinal SEGUNDO de la providencia apelada, esto es, la de 10 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado 8° de Familia de esta ciudad, en el sentido de indicar que la unión marital de hecho entre los señores BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES y el fenecido GUILLERMO NOVOA BAQUERO, se inició el 31 de diciembre de 1995.*

*2o.- **REVOCAR** el ordinal TERCERO del fallo ya mencionado y, en su lugar, **DECLARAR** probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ y, como consecuencia, **NEGAR la declaratoria de existencia de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes.**” He subrayado.*

El numeral segundo de la sentencia, objeto de censura por la suscrita, es incongruente con la actuación procesal, toda vez, que en esta claramente se evidencia los argumentos por los cuales se debió negar la declaratoria de la sociedad patrimonial de hecho; aunado a la errónea apreciación del Despacho, en cuanto a los interrogatorios de parte practicados a mis representados, los cuales coincidieron en que el motivo de la separación de los esposos QUIROGA – PINEDA, se dio por culpa de la infidelidad de la demandante con el señor Saúl Quiroga, pero ninguno de ellos manifestó que el señor SAUL QUIROGA se hubiese ido a vivir con la demandante, como lo afirma la sentencia impugnada, incurriendo en indebida apreciación de estas pruebas.

Por lo demás, la demandante no tuvo precisión entre las fechas indicadas en la demanda, las declaraciones extraproceso y el interrogatorio de parte practicado por el Despacho, amen de la falta de testimonios que corroboraran dicha unión

Marlenny E. Ortiz Ariza
Abogada

marital.

En consecuencia, solicito muy respetuosamente al Honorable Magistrado Ponente se sirva revocar el numeral segundo de la Sentencia proferida por la Juez de primera Instancia, en el proceso referenciado por las razones expuestas y en su lugar, declarar probada la excepción de prescripción de la declaratoria de la sociedad patrimonial, entre los compañeros permanentes.

Adjunto: sentencias citadas.

Atentamente,



MARLENNY ESPERANZA ORTIZ ARIZA

C.C. No. 51'962.220 de Bogotá.

T.P. No. 71.720 del Consejo Superior de la Judicatura.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., tres (3) de noviembre de dos mil veinte (2020).

**Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ**

**REF: PROCESO VERBAL DE BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES
EN CONTRA DE HEREDEROS DE GUILLERMO NOVOA
BAQUERO (AP. SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de veintiocho (28) de octubre de 2020.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 10 de agosto de 2020, dictada por el Juzgado 8° de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial debidamente constituido, la señora BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES demandó en proceso verbal a los señores JOHN JAIRO, DEUDY GUILLERMO y FERNANDO GIOVANNY NOVOA MARTÍNEZ y LUZ ÁNGELA y MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ y a los herederos indeterminados del señor GUILLERMO NOVOA BAQUERO, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: Declarar la existencia de la unión marital de hecho entre mi poderdante BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES, mayor de edad, mujer

soltera y el demandado, señor GUILLERMO NOVOA BAQUERO, mayor de edad, hombre soltero, desde el día 16 de septiembre de 1993, o en las fechas que resulten probadas en el presente proceso, hasta el día 19 de noviembre de 2016.

“SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior se declare la existencia y posterior disolución y estado de liquidación de la sociedad patrimonial de hecho entre mi poderdante la señora BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES, mayor de edad, mujer soltera y el demandado, señor GUILLERMO NOVOA BAQUERO, mayor de edad, hombre soltero, desde el día 16 de septiembre de 1993, o en las fechas que resulten probadas en el presente proceso, hasta el día 19 de noviembre de 2016” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

“PRIMERO.- Desde mediados del mes de septiembre del año de 1993 entre mi poderdante señora BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES y el demandado, señor GUILLERMO NOVOA BAQUERO (q.e.p.d.) se inició una unión marital de hecho, la cual subsistió de manera continua por un lapso superior a los veinte (20) años, en forma continua, hasta el momento de su disolución, en la ciudad de Bogotá D.C. el día 19 de noviembre de 2016, durante la existencia de la unión marital de hecho se concibieron (sic) a DANIELA VANESSA MARTÍNEZ MORALES, hoy mayor de edad, QUIEN ADELANTA PROCESO DE FILIACIÓN NATURAL.

“SEGUNDO.- Los compañeros permanentes no celebraron capitulaciones.

“TERCERO.- Como consecuencia de la Unión Marital de Hecho anteriormente descrita, se formó una sociedad patrimonial de hecho, la cual durante su existencia, construyó un patrimonio social integrado así:

“(…)

“CUARTO.- La citada sociedad patrimonial de hecho, fue disuelta el 19 de noviembre de 2016 fecha en la cual el señor GUILLERMO NOVOA BAQUERO, excompañero permanente de mi mandante, falleció, hecho ocurrido en esta ciudad, lugar de su último domicilio.

“QUINTO.- Los señores JOHN JAIRO NOVOA MARTÍNEZ; FERNANDO GIOVANNY NOVOA MARTÍNEZ; DEUDY GUILLERMO NOVOA MARTÍNEZ; LUZ ANGELA NOVOA ORTIZ y MARTHA ROCIO NOVOA ORTIZ, quienes dicen obrar como a título universal del difunto, han abierto el respectivo

proceso de sucesión en el Juzgado 21 de familia de Bogotá D.C., al cual le correspondió el Radicado No, 11001311002120170028801, incluyendo en los activos de la misma los bienes que forman parte de la sociedad patrimonial de hecho cuya existencia y disolución se pide.

“SEXTO.- Por hacerse necesaria la anterior declaración y proceder a la liquidación en el proceso de sucesión iniciado, la señora BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES, me ha conferido poder especial para impetrar la presente acción” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas, de las subrayas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 13 de octubre de 2017 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 8° de Familia de esta ciudad (fol. 30 cuad. 1), el que, mediante auto de 17 de noviembre de 2017, la admitió y ordenó su notificación a los demandados (fol. 44 cuad. ibídem).

La señora LUZ ANGELA NOVOA ORTIZ se notificó por medio de apoderado judicial, en la Secretaría del Juzgado de conocimiento, el 2 de febrero de 2018 (fol. 48 vuelto cuad. 1) y, oportunamente, contestó el libelo, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos de la misma, manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó, las excepciones de mérito que denominó “INEXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO” y “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA” (fols. 54 a 56 cuad. 1).

Los señores FERNANDO GIOVANNY y DEUDY GUILLERMO NOVOA MARTÍNEZ se notificaron por medio de su apoderado judicial el 16 de febrero de 2018 (fol. 48 vuelto cuad. 1) y, oportunamente, contestaron la demanda, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos del libelo, manifestaron que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negaron los demás. Asimismo, plantearon las excepciones de mérito que denominaron “PRESCRIPCIÓN” y “CADUCIDAD” (fols. 59 y 60 ibídem).

El señor JOHN JAIRO NOVOA MARTÍNEZ se notificó por medio de su apoderado judicial el 4 de julio de 2018 (fol. 91 cuad. 1) y, oportunamente, contestó la demanda, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación

con los hechos del libelo, manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó las excepciones de mérito que denominó “INEXISTENCIA DE CONVIVENCIA PERMANENTE ENTRE LA DEMANDANTE Y EL CAUSANTE GUILLERMO NOVOA BAQUERO QUE GENERE LOS EFECTOS SUFICIENTES PARA LA DECLARACIÓN JUDICIAL DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y LA CONSECUENTE SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE LOS COMPAÑEROS PERMANENTES” y “MALA FE DE LA DEMANDANTE BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES Y SU APODERADO” (fols. 109 a 113 *ibídem*).

La curadora ad litem de los herederos indeterminados del causante GUILLERMO NOVOA BAQUERO, se notificó personalmente del auto admisorio del libelo el 27 de junio de 2018 (fol. 90 cuad. 1) y, en tiempo, contestó la demanda sin proponer medio exceptivo alguno.

La señora MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ se notificó, por aviso, el 27 de noviembre de 2018 (fols. 135 a 143 cuad. 1) y, oportunamente, contestó la demanda, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos del libelo, manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó las excepciones de mérito que denominó “PRESCRIPCIÓN” y “CADUCIDAD” (fols. 147 a 153 *ibídem*).

Por auto de 31 de enero de 2019, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del 21 de marzo del mismo año, para llevar a cabo la audiencia inicial y, además, se decretaron las pruebas que solicitaron las partes en contienda (fol. 158 cuad. 1).

Llegados el día y la hora antes mencionados, la demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por la parte contraria, como por la Juez a quo (5'15" a 19'50" y 1h:27'35" a 1h:38'10" de la grabación respectiva); lo propio hicieron los demandados (19'58" a 38'01", 38'17" a 50'06", 50'20" a 59'35", 59'44" a 1h:09'57" y 1h:10'36" a 1h:23'01" *ibídem*), se fijó el litigio, se recibieron los testimonios de los señores RAFAEL ANTONIO MARTÍNEZ MORALES (1h:41'42" a 1h:58'42" *ibídem*), MARÍA ISABEL ROBLEDO CRUZ (1h:58'55" a 2h:12'12" *ibídem*), JUAN CARLOS PARRA MORALES (2h:12'25" a 2h:26'58" *ibídem*), JENNY PATRICIA CHOACHÍ ORTIZ (2h:27'10" a 2h:42'46"

ibídem), ANA GRACIELA ORTIZ RODRÍGUEZ (2h:42'54" a 2h:51'42" *ibídem*) y YEISSON ARLEI GÓMEZ GUTIÉRREZ (2h:52'00" a 3h:04'45" *ibídem*); acto seguido, la vista pública se suspendió para continuarla el 21 de mayo de 2019, a las 8:30 A.M., calenda en la que se corrió traslado para que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad en la que se dictó una primera sentencia (fols. 173 y 174 cuad. 1), la que se invalidó por cuenta de la nulidad que decretó esta Corporación.

Por auto de 19 de julio de 2019, se ordenó obedecer y cumplir lo resuelto por el Tribunal. En tal sentido, se dispuso incluir a los herederos indeterminados en el Registro Nacional de Personas Emplazadas (fol. 215 cuad. 1). Llevado a cabo el trámite anterior, se designó curadora ad litem para que los representara, quien se notificó, personalmente, el 9 de septiembre de 2019 (fol. 224 *ibídem*) y, oportunamente, contestó la demanda.

Por auto de 15 de octubre de 2019, se señaló la hora de las 10:30 A.M. del 20 de enero de 2020, para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G. del P. (fol. 412 cuad. 1), vista pública que fue reprogramada para el 4 de junio del mismo año, a las 2:00 P.M..

Llegados el día y la hora antes mencionados, las partes solicitaron suspender la diligencia y, mediante auto de 1° de julio de 2020, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del 10 de agosto del mismo año, para llevar a cabo la audiencia inicial.

En el día y a la hora antes señalados, se declaró, por segunda vez, cerrado el debate probatorio y, a continuación, se corrió traslado a los extremos en contienda para que, una vez más, alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la demandante (15'27" a 21'02" de la grabación correspondiente), los demandados (21'22" a 30'46", 31'00" a 34'21" y 34'33" a 54'33" *ibídem*) y la curadora ad litem (54'47" a 55'04" *ibídem*); posteriormente, la Juez a quo dictó la sentencia con la que se puso término a la controversia jurídica aquí suscitada, al menos en lo que a la primera instancia se refiere.

Es así como se declararon imprósperas las excepciones, se reconoció la existencia de la unión marital de hecho entre los señores BÁRBARA

MARTÍNEZ MORALES y GUILLERMO NOVOA BAQUERO, desde el 16 de septiembre de 1993, hasta el 19 de noviembre de 2016; igualmente, se declaró que entre los citados compañeros permanentes, durante el mismo periodo, existió una sociedad patrimonial, la cual quedaba disuelta y en estado de ser liquidada; asimismo, se condenó en costas a la parte demandada y, debido a ello, se fijaron agencias en derecho por la suma de tres salarios mínimos legales mensuales vigentes (55'28" a 2:19'19" de la grabación correspondiente).

En el caso presente, los demandados herederos determinados, una vez enterados del contenido del fallo que dirimió la controversia jurídica en primera instancia, lo impugnaron por la vía de la alzada y, durante las oportunidades previstas en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, “al momento de interponer el recurso en la audiencia” (2h:19'07" a 2h:26'21"; 2h:27'05" a 2h:36'26" y 2h:36'28" a 2h:37'19" del disco respectivo) y “...dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización” (fols. 233 a 238 ibídem), efectuaron, cada uno por su lado, dos (2) reparos concretos a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en el escrito de sustentación del recurso y que, para su estudio, se concretarán en solo dos, pues se trata, en últimas, de los mismos argumentos.

PRIMER REPARO CONCRETO

Consideran los apelantes que existió una indebida valoración probatoria porque, en su opinión, no se acreditó la convivencia more uxorio alegada por la demandante. Para sustentar lo anterior, refirieron que los testigos no declararon hechos de los que puedan extraerse los elementos esenciales de la unión marital de hecho, esto es, “la voluntad responsable de establecerla y la comunidad de vida permanente y singular”, sin que pueda pasarse por alto que los señores GUILLERMO, JOHN y FERNANDO GIOVANNY NOVOA MARTÍNEZ manifestaron que en el 2000, su progenitora aún hacía vida marital con el fenecido GUILLERMO NOVOA BAQUERO, lo que quiere decir, sencillamente, que entre las partes no hubo singularidad.

Así mismo, sostienen que las declaraciones de los señores JUAN CARLOS PARRA MORALES y MARÍA ISABEL ROBLEDO CRUZ son insuficientes para tener por demostrada la unión marital de hecho, pues en la medida en que no ingresaron a la vivienda de la pareja, no vieron si compartían

techo, lecho y mesa; agregan que ningún valor probatorio se le concedió a la afirmación hecha por el señor RAFAEL MARTÍNEZ, consistente en que vio que la pareja no pernoctaba en la misma habitación.

De otro lado, consideran que no se tuvieron en cuenta los indicios de la inexistencia de la convivencia more uxorio, como son la falta de afiliación al sistema de la seguridad social como grupo familiar, que los supuestos compañeros no compraron bienes muebles o inmuebles, que no tuvieron hijos en común y no hay prueba que demuestre que la señora DANIELA MARTÍNEZ es hija del causante.

Así mismo, refieren que la confesión que hicieron los señores FERNANDO y DEUDY NOVOA MARTÍNEZ en el ordinal 4º de la contestación de la demanda, quedó infirmada con las declaraciones de los otros demandados y los testimonios practicados a instancia de los diferentes componentes del extremo pasivo, pues está demostrado que entre la señora BÁRBARA MARTÍNEZ y el causante, existió fue una relación laboral.

Ahora bien, consideran que debió haberse valorado la declaración extraproceso que rindió el señor CARLOS FELIPE BERNATE CARDOZO, quien manifestó que don GUILLERMO era soltero, lo que se ratifica en la escritura pública No. 3926 de 18 de septiembre de 1995, en la que el difunto afirmó que su estado civil era soltero.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL PRIMER REPARO

Sea lo primero advertir que la sentencia de primera instancia será modificada en lo que tiene que ver con la fecha de inicio de la convivencia, pues los medios probatorios no acreditan que los señores BÁRBARA MARTÍNEZ y GUILLERMO NOVOA iniciaran su comunidad de vida el 16 de septiembre de 1993 y, por el contrario, demuestran que la convivencia se generó en fecha posterior a la ya señalada.

En efecto, los testigos MARÍA ISABEL ROBLEDO y JUAN CARLOS PARRA dijeron que, por ser vecinos de la pareja, vieron que sus miembros vivieron, como marido y mujer, desde 1998; por su parte, el deponente RAFAEL

ANTONIO MARTÍNEZ aseveró que 24 años antes conoció al difunto y que, desde esa época, éste y la demandante eran esposos, lo que quiere decir que si la declaración se rindió el 21 de marzo de 2019, supo de la existencia de la unión en 1995 y aunque se allegó con la demanda una declaración extra proceso, en la que el último testigo refirió que la vida marital principió en 1993 (fol. 20 cuad. 1), omitió explicar la razón de la ciencia de su dicho, de modo que poco aporta para demostrar lo sostenido en la demanda sobre el particular.

Ahora bien, las declaraciones que se recibieron durante el proceso no sirven para establecer los elementos propios de la unión marital; sin embargo, esta quedó demostrada con la confesión extrajudicial que, en vida, realizó don GUILLERMO y con la prueba indiciaria que, más adelante, se analizará.

En relación con el primero de los medios probatorios mencionados, se tiene que de la declaración del señor JUAN CARLOS PARRA MORALES puede extraerse una confesión extrajudicial.

Refiriéndose a este medio probatorio, la H. Corte Suprema de Justicia indicó lo siguiente:

“Confesión es la manifestación que hace una parte sobre hechos que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la parte contraria. Puede ser judicial, si se hace ante un juez en ejercicio de sus funciones, que no necesariamente debe ser el que conoce del proceso en que esa confesión se aduce como prueba, o extrajudicial cuando se efectúa en cualquier otra ocasión. Para que una y otra revistan el carácter de prueba requiérese sine qua non que se ajusten a los requisitos que señalan los numerales 1º a 5º del artículo 195 del C de P. C y además, respecto de la segunda, que esté plenamente acreditado que dicha confesión extrajudicial se hizo. Es lo que la doctrina llama prueba de la prueba y que exige, por tanto, dos procesos de valoración por parte del juez. En el primero, debe éste analizar los elementos de juicio que se hayan aducido para demostrar que la confesión extrajudicial se produjo. Cuando haya obtenido certeza al respecto debe entonces criticar si esa manifestación efectuada por la parte le produce convicción acerca de los hechos sobre los cuales versa” (Sala de Casación Civil, sentencia de 8 de noviembre de 1974, proceso ordinario de herederos de PEREGRINO GUTIÉRREZ en contra de LUIS EDUARDO CORTÉS CORREA, M.P.: doctor JOSÉ MARÍA ESGUERRA SAMPER).

En relación con el primero de los análisis a los que se refiere la sentencia anteriormente citada, se observa que la confesión extrajudicial aparece contenida en el testimonio rendido por el señor JUAN PARRA, quien señaló, entre otras cosas, que desde 1998 vio que doña BÁRBARA y el causante vivían juntos, situación que advirtió porque su casa queda ubicada al frente de la vivienda en la que moraba la pareja; así mismo, dijo que como frecuentaba la cafetería que atendían la demandante y el extinto, se dio cuenta del trato que había entre ellos, el cual era cordial y no correspondía, en su opinión, al que tiene un empleador con un trabajador. Además, añadió que veía que los fines de semana salían a la calle cogidos de la mano y que cada vez que el deponente iba a la cafetería, conversaba con don GUILLERMO y fue en desarrollo de tales pláticas cuando este le manifestó que la actora era su esposa y que DANIELA era su hija, a quien el testigo llevó varias veces de paseo con su familia, con autorización de la pareja.

Respecto del segundo de los análisis que deben hacerse, se concluye que la confesión extrajudicial se encuentra estructurada, porque fue hecha en forma expresa por don GUILLERMO, indiscutiblemente versa sobre hechos personales de este, no se advierte dentro del plenario razón alguna que indique que no estaba en capacidad para realizar tales afirmaciones, tenía poder dispositivo sobre el derecho sustancial que la misma involucra y, claramente, los hitos temporales de la unión marital de hecho pueden establecerse por los medios ordinarios de prueba previstos, hoy en día, en el Código General del Proceso, lo cual incluye, por supuesto, la declaración que se efectúa por fuera del proceso.

La anterior confesión no fue infirmada y, por el contrario, la existencia de la convivencia more uxorio, la ratifica la prueba indiciaria, pues en el expediente se encuentran acreditados hechos que llevan a concluir que la unión marital de hecho alegada sí existió.

En relación con los indicios, la doctrina tiene dicho lo siguiente:

“3. CLASIFICACIÓN Y APRECIACIÓN DE LOS INDICIOS

“...la doctrina universal, de manera concordante, establece la diferenciación entre el indicio necesario y el contingente, entendiendo por el primero aquel hecho desconocido que, probado el hecho indicador, de manera fatal tiene que darse, por ser este el obligado supuesto para la existencia del otro, mientras los segundos serán aquellos que con mayor o menor probabilidad, de acuerdo con la fuerza indicadora del hecho conocido,

pueden permitir la inferencia de hechos desconocidos, de manera que, a su vez, se les subclasifica en indicios graves o leves.

“[...]

“Se tiene entonces que en la mayoría de los casos nos hallaremos en el evento de indicios contingentes, los que serán graves o leves según la probabilidad de llevar, con mayor o menor certeza, al hecho desconocido que se quiere establecer y es aquí, precisamente, donde viene a obrar el art. 242 del CGP, [...] donde se establece como regla para la apreciación de los indicios, el hacerlo ‘en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso’” (HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, “Código General del Proceso”, T. 3, “Pruebas”, 1ª ed., Dupre Editores Ltda., Bogotá, 2017, p. 415 y ss).

En similar sentido, otro tratadista expone lo que sigue:

“El necesario es el que irremediablemente conduce a una determinada consecuencia, [...] [porque] el hecho deducido no puede tener por causa sino el hecho probado” (JAIME AZULA CAMACHO, “Manual de Derecho Probatorio”, Ed. Temis, Bogotá, 1998, p. 294, citado por LÓPEZ, ob. cit., p. 416).

En el caso presente, el hecho desconocido era el de que don GUILLERMO consideraba a doña BÁRBARA como su compañera permanente.

Los hechos probados consisten en que doña BÁRBARA vivió con don GUILLERMO, en la misma casa, hasta su fallecimiento y que lo maltrataba física y verbalmente de manera frecuente; sobre esto último, el señor JOHN NOVOA afirmó que la demandante era “muy dominante, [que] lo maltrataba y le decía cosas”, al punto de que se presentó un episodio en el que el hoy fenecido golpeó a la demandante y, por esa razón, estuvo detenido por 72 horas, narración que coincide con la del señor DEUDY NOVOA, quien sostuvo que ese suceso se produjo porque la actora era “muy altanera”. Por su parte, doña LUZ señaló que doña BÁRBARA y el extinto “tenían problemas de pareja”, porque se tenía que hacer lo que ella dijera y que si no era así “ella lo cogía a golpes”, aseveraciones que concuerdan con lo que declararon los testigos JENNY PATRICIA CHOACHÍ ORTIZ y JEISSON ARLEY GÓMEZ GUTIÉRREZ, quienes presenciaron que en las fiestas o reuniones, la actora siempre maltrataba al de cujus y al preguntársele a la primera la razón por la que ello sucedía, dijo que “ella nunca tuvo respeto para él, se creía más de lo que no era, quería mandar y dominar cuando ella no tenía por qué hacerlo”; y al

interrogar a los declarantes sobre el motivo por el que el citado soportó los malos tratos por más de 20 años, dijeron que era porque él sentía pesar por doña BÁRBARA, pues era muy humilde, explicación que resulta poco convincente.

Para la Sala, los comportamientos anteriormente descritos no son propios de quienes mantienen una relación laboral, sino que corresponden, en realidad, a los de las personas que deciden conformar una comunidad de vida permanente y singular, pues la regla de la experiencia indica que cualquier empleador prescindiría de los servicios de un empleado, cuando este le falta al respeto y mucho más cuando atenta contra su integridad.

Por otro lado, también se tienen como hechos indicadores de la existencia de la unión marital de hecho, las muestras de afecto que existieron entre los miembros de la pareja, pues los señores MARTHA ROCÍO NOVOA y RAFAEL ANTONIO MARTÍNEZ presenciaron algunas, ya que la primera deponente dijo que “veía cosas que no le gustaban, pero que no decía nada porque era la casa de mi papá” y, al indagársele sobre las cosas que no le agradaban, manifestó “las confianzas que se tenían, que risita va, que risita viene” y el segundo declarante aseguró que el fenecido presentaba a la demandante como su esposa y que tal hecho lo presenció en la cafetería, conductas que son propias de quienes mantienen una relación seria y comparten un proyecto de vida en común.

Por lo anterior, es claro que la existencia de la unión marital de hecho quedó demostrada a partir de la confesión que hizo el causante al señor JUAN PARRA y con la prueba indiciaria antes mencionada, la que, sin duda, alguna también fue valorada por la Juez a quo.

Ahora bien, la afirmación hecha por don GUILLERMO en la escritura pública No. 3926 de 18 de septiembre de 1995, relativa a que su estado civil era soltero y las declaraciones de los herederos determinados, consistentes en que la relación que hubo entre la demandante y el causante fue exclusivamente laboral, no pueden tenerse en cuenta, pues sus dichos, en cuanto puedan beneficiarles, no son útiles, habida cuenta de que si se les autorizara demostrar sus alegaciones, con base en sus propias manifestaciones, se les estaría permitiendo fabricar su propia prueba, lo que no es posible en nuestro ordenamiento jurídico, amén de que el objeto de tal medio de prueba no es otro que el de servir de

instrumento para obtener la confesión, la que se concreta, en los términos del numeral 2 del artículo 191 del C.G. del P., en hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que, de algún modo, favorezcan al extremo contrario.

Sobre el particular, la jurisprudencia tiene dicho lo siguiente:

“...la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

Por lo anterior, no le era dable a la Juez a quo, a partir de las declaraciones de los demandados, tener como cierto que entre los contendientes solo hubo una relación laboral, pues tal hecho no fue corroborado a través de otros medios probatorios.

De otra parte, tampoco podía tenerse como demostrado que el estado civil de don GUILLERMO era soltero, por la sola circunstancia de que en la declaración extraproceso que rindió el señor CARLOS FELIPE BERNATE CARDOZO, así lo manifestó, quien además informó que el fenecido no tenía obligaciones alimentarias con ninguna persona y “que nunca contrajo matrimonio por ningún rito (civil-religioso) con ninguna persona” (fol. 53 cuad. 1), porque, por un lado, el deponente omitió explicar la razón de la ciencia de su dicho y, por otro, porque, aparte de que semejante aseveración no podría hacerla sino alguien que hubiera permanecido constantemente en compañía del citado, lo cual no se dijo por el deponente, tampoco se refiere a la unión marital de hecho.

Finalmente, advierte la Sala que la falta de afiliación al sistema de seguridad social, el hecho de no haber comprado bienes muebles e inmuebles, ni haber tenido hijos en común, no genera la inexistencia de la unión marital de hecho que aquí se investiga, tal como lo tiene establecido la jurisprudencia.

Al respecto, en sentencia SC15173 de 24 de octubre de 2016, la H. Corte Suprema de Justicia señaló lo siguiente:

“5.3.2. La comunidad de vida, precisamente, se refiere a la conducta de la pareja en cuyo sustrato abrevia, subyace y se afirma la intención de formar familia. El requisito, desde luego, no alude a la voluntad interna, en sí misma considerada, sino a los hechos de donde emana, como tales, al margen de cualquier ritualidad o formalismo.

“Lo esencial, entonces, es la convivencia marital, donde, respetando la individualidad de cada miembro, se conforma una auténtica comunión física y mental, con sentimientos de fraternidad, solidaridad y estímulo para afrontar las diversas situaciones del diario existir. Es el mismo proyecto de vida similar al de los casados, con objetivos comunes, dirigido a la realización personal y en conjunto, y a la conformación de un hogar doméstico, abierto, si se quiere, a la fecundidad.

“5.3.3. [...] elementos accidentales involucrados en su devenir, como acaee con el trato sexual, la cohabitación o su notoriedad, [...] pueden existir o dejar de existir, según las circunstancias surgidas de la misma relación fáctica o establecidas por los interesados.

“Así, por ejemplo, la procreación o el trato carnal es factible que sea el resultado de disposición o de concesión de los miembros de la pareja, o impuestas por distintas razones, por ejemplo, impotencia o avanzada edad, etc., sin que por ello la comunidad de vida desaparezca, porque de ese modo dos personas de la tercera edad no podrían optar por la unión marital; tampoco, necesariamente, implica residir constantemente bajo el mismo techo, dado que ello puede estar justificado por motivos de salud; o por causas económicas o laborales, entre otras, cual ocurre también en la vida matrimonial (artículo 178 del Código Civil); y la socialización o no de la relación simplemente facilita o dificulta la prueba de su existencia.

“La presencia (sic) de esas circunstancias no puede significar el aniquilamiento de los elementos internos de carácter psíquico en la pareja que fundan el entrecruzamiento de voluntades, inteligencia y afectos para hacerla permanente y duradera, pero que muchas veces externamente no aparecen ostensibles por circunstancias propias de los compañeros permanentes, por ejemplo, la cercanía en el parentesco, la diferencia de edades, las discriminaciones de género, la fuerza mayor, el caso fortuito o la satisfacción de las necesidades para la propia comunidad familiar, como cuando uno o ambos deben perentoriamente aceptar un empleo o un trabajo lejos del domicilio común, eso sí, conservando la singularidad” (M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

Así las cosas, las circunstancias que alegan los demandados determinados, solo corresponden a decisiones que, en su momento, tomaron los compañeros permanentes en relación con la manera como desarrollarían su

comunidad de vida, las cuales no desvirtúan la conclusión a la que se llegó con la confesión extrajudicial hecha por el extinto al señor JUAN PARRA y la prueba indiciaria antes referida.

Ahora bien, al no conocerse el día y el mes exacto en el que la convivencia more uxorio inició, se tomará como fecha el último día y mes del año en el cual se acreditó su existencia, por ser la calenda que menos perjudica a los diferentes componentes del extremo demandado.

En consecuencia, se modificarán, parcialmente, los ordinales segundo y tercero de la sentencia apelada, en el sentido de indicar que la unión marital de hecho entre los litigantes se inició el 31 de diciembre de 1995 y no el 16 de septiembre de 1993, como lo dispuso la Juez a quo.

SEGUNDO REPARO CONCRETO EFECTUADO A LA DECISIÓN

Arguyen los apelantes que la Juez realizó una equivocada interpretación de los artículos 94 del C.G. del P. y 8° de la Ley 54 de 1990, porque desconoció la prescripción de la acción tendiente a la declaratoria de la sociedad patrimonial, que aquí se dio, la cual se encuentra reconocida en normas de orden público y de obligatorio cumplimiento, pues la desidia y la inactividad procesal que mostró la demandante para notificar a la demandada MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ conlleva, necesariamente, a la prosperidad de la excepción planteada, cuyos efectos se extienden a todas las personas que conforman el extremo pasivo; lo contrario desconoce los precedentes jurisprudenciales que existen al respecto.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL SEGUNDO REPARO

De entrada, se advierte que la excepción de prescripción debía prosperar, pues la notificación del auto admisorio a la demandada MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ, no se hizo dentro del año siguiente a la comunicación de dicha providencia a la demandante.

En el presente caso, no resulta procedente aplicar lo dicho por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia

SC5680 de 19 de diciembre de 2018, acerca de que “la tardanza en la notificación del auto admisorio no puede generarle al compañero permanente la pérdida de sus derechos económicos, cuando tal demora no se ha debido a su dejadez o abandono, sino a la culpa del demandado, a fallas de la administración de justicia, o a cualquiera otra razón ajena a su voluntad, tal como ocurrió en el caso sub examine, donde la demandante probó que, desde un comienzo, realizó diligentemente todos los actos tendientes a la notificación, a pesar de lo cual esta diligencia no pudo realizarse por la conducta dilatoria, obstaculizadora y desleal de su contradictor” (M.P.: doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ), pues el retraso en surtir la notificación de la citada demandada, se debió, exclusivamente, a la negligencia de la actora.

Al respecto, encuentra la Sala que el aviso de que trata el artículo 292 del C.G. del P., remitido el 5 de julio de 2018, no contenía la advertencia de que la notificación se consideraría surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del mismo en el lugar de destino (fol. 98 cuad. 1), razón por la que la Juez a quo mediante autos de 17 de agosto y 15 de noviembre, ambos de 2018, no lo tuvo en cuenta (fols. 113 y 150 ibidem), fechas para las cuales no se había configurado el fenómeno de la prescripción.

Ahora bien, como la demandante sólo cumplió la carga el 23 de noviembre de 2018, cuando ya había transcurrido un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación del auto admisorio a ella (21 de noviembre de 2017), debía sujetarse a la consecuencia prevista en el artículo 94 del C.G. del P., esto es, que la interrupción de la prescripción solo se produce desde la notificación a la parte demandada.

Por lo anterior, no le asiste razón a la Juez a quo al sostener que la parte actora fue diligente en el trámite de las notificaciones a todos los componentes del extremo demandado, y mucho menos puede considerarse que la mencionada demandada tenía conocimiento de la presente actuación por el anterior envío del aviso, pues este adolecía de la omisión ya dicha, y hasta que no se corrigiera, no puede considerarse que la demandada estaba notificada en debida forma, máxime cuando no hay prueba que así lo acredite.

Como consecuencia de lo expuesto, se declarará la prescripción de la acción para obtener el reconocimiento de los efectos patrimoniales derivados

de la unión marital de hecho, medio exceptivo que habiendo sido propuesto por la señora MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ favorece a todos los integrantes de la parte demandada, en aplicación de lo previsto en el inciso 4° del artículo 61 del C.G. del P.

En atención a todo lo señalado, se modificará, el ordinal segundo de la sentencia apelada, en el sentido de indicar que la unión marital de hecho inició el 31 de diciembre de 1995. Asimismo, se revocará el ordinal tercero de la misma, para declarar probada la excepción de prescripción, y se confirmará, en lo demás que fue objeto del recurso, la decisión impugnada, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

*En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,***

RESUELVE

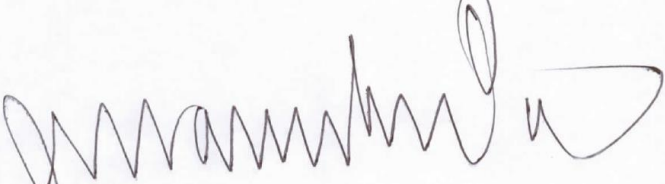
*1°.- **REVOCAR**, para **MODIFICAR** parcialmente, el ordinal SEGUNDO de la providencia apelada, esto es, la de 10 de agosto de 2020, proferida por el Juzgado 8° de Familia de esta ciudad, en el sentido de indicar que la unión marital de hecho entre los señores BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES y el fenecido GUILLERMO NOVOA BAQUERO, se inició el 31 de diciembre de 1995.*

*2°.- **REVOCAR** el ordinal TERCERO del fallo ya mencionado y, en su lugar, **DECLARAR** probada la excepción de prescripción propuesta por la demandada MARTHA ROCÍO NOVOA ORTIZ y, como consecuencia, **NEGAR** la declaratoria de existencia de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes.*

3°.- Costas en un 50% a cargo de los apelantes, por haber prosperado parcialmente el recurso. Tásense por el a quo e inclúyase como agencias en derecho UN (1) salario mínimo legal mensual vigente (S.M.L.M.V.).

4°.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

**PROCESO VERBAL DE BÁRBARA MARTÍNEZ MORALES EN CONTRA DE
HEREDEROS DE GUILLERMO NOVOA BAQUERO (AP. SENTENCIA).**

República de Colombia



Corte Suprema de Justicia

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

**FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ
MAGISTRADO PONENTE**

STC1163-2014

Radicación n° 11001-02-03-000-2014-00153-00

(Aprobado en sesión de cinco de febrero de dos mil catorce).

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil catorce
(2014)

Se decide el amparo formulado por Olga Patricia Contreras Carreño, quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos José Alejandro y Laura Sofía Carvajal Contreras, frente a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga; siendo vinculados el Juzgado Segundo de Familia de la misma ciudad, Ramón Gerardo, Yesid Antonio, Jhon Jairo, Jazmín Elisa Carvajal Contreras y personas indeterminadas.

ANTECEDENTES

I.- Obrando por intermedio de apoderado, los promotores sostienen que les fueron transgredidos los

derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

II.- Señalan como contrarios a sus garantías, el auto de 19 de diciembre de 2013, que revocó el desestimatorio de la excepción previa de caducidad y, en su lugar, acogió la misma en el juicio de declaración de existencia y disolución de la unión marital de hecho que presentó contra los herederos conocidos e indeterminados de Antonio María Carvajal Hernández.

III.- Sustentan la protección en los siguientes supuestos fácticos:

a.-) Que en el año 2002, Olga Patricia Contreras Carreño inició una «*sociedad marital de hecho*» con Antonio María Carvajal Hernández, unión de la que nacieron José Alejandro y Laura Sofía Carvajal Contreras, menores de edad.

b.-) Que su compañero permanente falleció el 29 de octubre de 2010.

c.-) Que el 28 de octubre de 2011, instauró acción ordinaria ante el Juzgado Quinto de Familia de Bucaramanga, buscando el reconocimiento y posterior liquidación, con efectos patrimoniales, de dicho vínculo.

d.-) Que el 9 de noviembre siguiente, tal autoridad rechazó el libelo por competencia y lo remitió al Segundo de Familia de la misma ciudad, apoyado en que allí se

tramitaba la sucesión de Carvajal Hernández, enviándose el mismo por medio de correo, ya que la oficina de reparto se negó a radicarlo.

e.-) Que el Despacho judicial atrás mencionado, lo recibió el 28 del mismo mes y año y el 25 de enero de 2012, lo admitió. Luego, el 10 de octubre de 2013, declaró infundadas las excepciones previas de falta de legitimación en la causa por activa y pasiva, caducidad y prescripción.

f.-) Que el 19 de diciembre pasado, el *ad-quem* infirmó esa determinación y reconoció la última de las defensas con el argumento que la demanda se interpuso el 28 de noviembre de 2011, es decir, por fuera del año siguiente a la separación física producida con el fallecimiento, según el artículo 8º de la Ley 54 de 1990.

g.-) Que la Corporación atacada incurrió en una vía de hecho porque, contrario a lo afirmado en la providencia, sí acató el término aludido.

IV.- Pide dejar sin efecto el proveído de segundo grado y que se le ordene al Tribunal dictar otro que atienda lo antes enunciado.

RESPUESTA DE LA ACCIONADA E INTERVINIENTES

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga defendió su providencia, insistiendo en que *<<la demanda fue presentada cuando el término de prescripción ya había operado; pues tal como se*

indicó en el proveído la demanda se presentó el 28 de noviembre de 2011, según consta en el software de justicia XXI)>> (fls. 267 a 275).

TRÁMITE

Completada como se encuentra la instrucción, prosigue decidir la queja planteada.

CONSIDERACIONES

1.- Corresponde establecer si el Tribunal quebrantó las prerrogativas invocadas al tener como fecha de presentación del libelo el 28 de noviembre de 2011 y, con base en ello, acoger la excepción de *<<prescripción>>* formulada en el asunto que motiva este resguardo.

2.- Las providencias de los jueces son, por regla general, ajenas al examen propio de la tutela; la excepción a esto, lo ha precisado reiteradamente la jurisprudencia, se presenta en eventos en los que resultan ostensiblemente arbitrarias, esto es, producto de la mera liberalidad, a tal punto que configuren una *«vía de hecho»*, obviamente bajo los presupuestos de que la persona afectada acuda dentro de un término razonable a formularla y no tenga ni haya desaprovechado otros remedios para conjurar la lesión alegada.

3.- Para el estudio que se realiza y con incidencia en la resolución que se adopta, está acreditado:

a.-) Que Antonio María Carvajal Hernández murió el 29 de octubre de 2010 (folio 2).

b.-) Que el 28 de octubre de 2011, a las 03:21:45 p.m., Olga Patricia Contreras Carreño presentó demanda que correspondió al Juzgado Quinto de Familia de Bucaramanga, dirigida a que se declarara <<la existencia y su correspondiente disolución de la sociedad patrimonial>>, conformada por ella y Antonio María Carvajal Hernández, fallecido, siendo demandados los herederos de aquél (folios 28 a 33 y 35).

c.-) Que en el sistema de gestión de la rama judicial, <<consulta procesos>>, aparece que como fecha de <<radicación de proceso>>, la del 31 de octubre de 2011 (fls. 276 y 277).

d.-) Que el 9 de noviembre siguiente, esa autoridad rechazó el escrito introductor y ordenó su envío, por competencia, al Segundo de Familia del mismo lugar, lo que hizo con fundamento en que allí se adelantaba la sucesión del antes citado (folio 36).

e.-) Que la Oficina Judicial se negó a recibir el expediente y, por ello, se remitió a través de correo nacional al destinatario, quien lo recepcionó el 28 de noviembre de 2011 (folio 38).

f.-) Que el 10 de octubre de 2013, el juzgado de conocimiento declaró infundadas las excepciones previas de

falta de legitimación en la causa por activa y pasiva, caducidad y <<prescripción>>. (folios 165 a 168).

g.-) Que el 19 de diciembre siguiente, la Corporación acusada revocó el proveído antedicho y accedió a la última de las defensas, arguyendo que de acuerdo con el artículo 8° de la Ley 54 de 1990 la gestora contaba con un año, a partir de la muerte de Carvajal Hernández, para radicar la acción, lo que hizo el «28 de noviembre de 2011», fecha que catalogó de extemporánea (folios 11 a 15 cuaderno de segunda instancia).

4.- Sale avante la solicitud, de conformidad con los siguientes argumentos:

a.-) En la tarea de administrar justicia, los jueces ordinarios gozan de una discreta y razonable libertad para la exégesis del ordenamiento jurídico, motivo por el cual el fallador de tutela no puede inmiscuirse en sus pronunciamientos, a no ser que incurran en una desviación evidente o arbitraria de la ley, planteamiento que ha sido reiterado por la Sala en varias oportunidades, al señalar que

(...) el amparo sólo se abre paso si “se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisibile resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado” (CSJ SCT Sentencia de 15 de agosto de 2013, Rad. 01802-00).

b.-) En el caso bajo examen, la providencia que contrarió lo resuelto en primer grado, amerita el calificativo de <<*vía de hecho*>>, en la medida que partió de una premisa que no se ajusta a la realidad procesal y, por lo tanto, no válida para acoger la excepción previa de <<*prescripción*>>, alegada por los allí convocados.

En efecto, con base en los elementos fácticos, jurídicos y probatorios a su disposición, dedujo que la peticionaria presentó su demanda por fuera del plazo previsto en el artículo 8º de la Ley 54 de 1990 que reza: <<*Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros. PARAGRAFO. La prescripción de que habla este artículo se interrumpirá con la presentación de la demanda*>>.

Con esa finalidad dio por establecido que, como el <<*punto cardinal*>> era el momento del fallecimiento de Carvajal Hernández, esto es, el 29 de octubre de 2010, <<*la actora contaba con un año para formular la demanda, lo cual no cumplió **pues se presentó el 28 de noviembre de 2011***>>

Sin embargo, auscultada la actuación surtida en el plenario, se establece que el escrito inicial no fue presentado en la calenda indicada, sino el 28 de octubre de 2011, lo cual se colige del acta individual de reparto

obstante a folio 35 del expediente, lo que a su vez implica que, para el instante en que se produjo dicha actividad, la acción en referencia no había prescrito; no sobrando decir que, como quedó demostrado, el Tribunal censurado tuvo en cuenta una información que, además de reposar en el expediente, no da cuenta del hecho que debía determinar, vale decir, de la fecha exacta de presentación del libelo, sino de aquélla en que fue radicado el proceso, sin especificar dónde o ante qué autoridad.

Ahora, si bien es cierto la primera autoridad cognoscente rechazó el asunto y lo remitió al Juzgado Segundo de Familia de Bucaramanga, donde se recibió el 28 de noviembre de 2011, no había razón válida alguna para echar mano de ésta fecha para ubicarla como mojón temporal que marcaba el extremo final del término señalado en la norma que regula la prescripción en asuntos de esa naturaleza, más aún si se tiene en cuenta que, indiscutiblemente, se procedió de conformidad con el penúltimo inciso del artículo 85 del Código de Procedimiento Civil que dispone *«Si el rechazo se debe a falta de competencia o jurisdicción, el juez la enviará con sus anexos al que considere competente»*, por lo que menester resultaba tener como referente la fecha en que se radicó la demanda para el correspondiente reparto.

En igual sentido, la negativa de recibir el expediente y su envío al competente por conducto del correo nacional, son situaciones que no alteran el análisis anterior ni mucho menos el término que venía corriendo para determinar la temporalidad de la acción, ya que las eventuales

irregularidades o demoras con ocasión de aquéllas, no pueden acarrear consecuencias adversas a la promotora, ni facultan al Tribunal para aplicar efectos legales al recibo del proceso por parte del último funcionario.

En esas condiciones, el yerro de la Corporación censurada resulta trascendente, en cuanto contabilizó de manera errada el plazo de prescripción correspondiente a la demanda en referencia, con claras repercusiones en el derecho de acceso a la administración de justicia de la parte demandante, pues, no permitió la aplicación del artículo 90 del estatuto adjetivo civil y, de paso, desconoció la prueba obrante en sentido adverso a la deducción asumida.

Por consiguiente, en el presente caso se justifica la injerencia excepcional del juez constitucional dadas las singulares circunstancias que acaecieron en el trámite de la referida acción, pues se trata de una argumentación antojadiza y abiertamente contraria a la verdad procesal.

c.-) Por su relevancia conviene memorar, a propósito de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, la sociedad patrimonial, su disolución y liquidación, lo concerniente a las acciones respectivas y el término prescriptivo.

Respecto a la unión marital de hecho la jurisprudencia de esta Corporación acentúa *“la certidumbre de su existencia por demostración plena de sus presupuestos objetivos, (...), comunidad de vida estable y permanente plasmada en las relaciones sexuales, ayuda, socorro mutuo*

y affectio marital, genera efectos para los compañeros permanentes proyectados en derechos y obligaciones análogos a los del matrimonio, en su situación individual, familiar y estado civil (artículo 1º, Ley 54 de 1990) (...)” y, relativamente a la declaración judicial de existencia de la sociedad patrimonial, “....concierne a un aspecto económico, está orientada al reconocimiento de su certeza, ‘se presume’, ‘y hay lugar a declararla judicialmente’ cuando exista unión marital de hecho ‘por un lapso no inferior a dos años e impedimento para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedad conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho’, siendo esa la causal de impedimento” (Sent. Cas. Civil 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01).

Lo anterior pone en evidencia la preexistencia de la unión marital de hecho como presupuesto para su disolución y liquidación “...es decir, sin unión marital entre compañeros permanentes no se forma entre éstos, sociedad patrimonial, como tampoco, es factible su disolución y liquidación. Expresado en otros términos, la existencia de la unión marital libre y de la sociedad patrimonial, actúa como una *condicio iuris* para su disolución y liquidación, pues, si no existe la unión marital nunca podrá formarse una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, ni ésta tampoco podrá disolverse y liquidarse; o, lo que es igual, sin sociedad patrimonial *ex ante*, no puede disolverse y liquidarse, *ex post*” (*ídem*).

Ahora, en cuanto a las acciones en sí mismas consideradas, la jurisprudencia en comento resalta la connotación de imprescriptible de la acción de declaración de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, *“en tanto que, la concerniente a la declaración judicial de existencia de la sociedad patrimonial derivada de la unión marital y la relativa a su disolución y liquidación, es prescriptible. Así, cuando además de la existencia de la unión marital, se pretenda la de la sociedad patrimonial o, su disolución y liquidación, la acción, a propósito de los efectos económicos o patrimoniales, está sujeta a prescripción, mas no respecto del estado civil”*.

En suma, ha dicho la Corte

“... la hermenéutica impone la imprescriptibilidad de la acción declarativa de la unión marital de hecho en lo atañedor al estado civil y la prescriptibilidad de la acción judicial para la ‘disolución y liquidación’ de la sociedad patrimonial, cuyo término de prescripción es de un año contado a partir de la terminación de la unión marital por separación física y definitiva de los compañeros -de mutuo consenso elevado a escritura pública ante notario o expresado en acta de conciliación-sentencia judicial, matrimonio de uno con un sujeto diferente, o muerte, ya real, ora presunta (artículos 5º [3º, Ley 979 de 2005] y 8º Ley 54 de 1990) (...)” (Sent. Cas. Civil 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterada en fallo de 10 de agosto de 2012, exp. 01568-00).

5.- En consecuencia, se acogerá el resguardo impetrado y se impartirá la directriz al Tribunal para resuelva nuevamente el asunto en segunda instancia, considerando la motivación expuesta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONCEDE** la protección reclamada.

Como consecuencia de ello se ordena a la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga que, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del presente fallo, 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.

Comuníquese telegráficamente lo decidido a las partes y, en caso de no ser impugnado el fallo, remítanse las presentes diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ

MARGARITA CABELLO BLANCO

RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA