

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Unión marital de hecho de Margarita Cubillos Moyano contra José del Carmen Romero Cabezas

Exp. 2021-00440-01

Bogotá D.C., veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

1. ASUNTO A TRATAR

Conforme a lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se emite la sentencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia de 2 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado de Familia de Fusagasugá.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:

Margarita Cubillos Moyano a través a de apoderado judicial, promovió demanda contra José del Carmen Romero Cabezas, para que se declare que entre ellos existió una unión marital de hecho desde el 1º de enero de 2008 hasta el 18 de febrero de 2021, conformándose una sociedad patrimonial, de la cual se solicita su disolución y liquidación.

Como sustento fáctico a tales pretensiones, señaló que la convivencia como compañeros permanentes se inició el 1º de enero de 2008, de manera permanente y singular, donde, convivieron en unión libre, compartiendo lecho, techo y mesa, auxiliándose en los quebrantos de salud que cada uno padecía; así mismo, trabajaron hombro a hombro para conseguir los bienes que conforman el haber patrimonial hasta el día 18 de febrero de 2021, fecha en la cual Margarita decidió retirar sus pertenencia de la casa de habitación que compartía con José del Carmen Romero Cabezas.

Los señores Margarita Cubillos Moyano y José del Carmen Romero Cabezas no suscribieron capitulaciones, ni procrearon hijos que, si bien existe un acuerdo de transacción *“no es menos cierto que el mismo no cumple los requisitos establecidos en la Ley 54 de 1990 modificada por la Ley 979 de 2005 por cuanto no fue presentado ante Notaria y elevado a escritura pública”*.

2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES:

La demanda así estructurada fue admitida por el Juzgado de Familia de Fusagasugá el 29 de septiembre de 2021¹, la parte demandada se notificó de conformidad con lo previsto en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020 -hoy artículo 8 de la Ley 2213 de 2022²- y, a través de apoderado judicial contestó la demanda³, argumentando entre otras cosas que *“la señora Margarita Cubillos Moyano nunca disolvió la sociedad conyugal que constituyó con su marido el señor Luis Roberto García Cruz, cuando contrajo matrimonio el 20 de junio de 1987 por el rito católico, esa sociedad aún existe... que ella era consciente de que ella no había liquidado la sociedad conyugal con el marido... a la fecha no se ha divorciado, no ha*

¹ Anexo 06 del expediente digital

² Anexo 07 del expediente digital

³ Anexo 08 del expediente digital

solicitado la cesación de los efectos civiles de ese matrimonio, ni ha disuelto la sociedad conyugal constituida desde el año 1987”, planteando como excepciones de mérito la de “inexistencia de la sociedad patrimonial de bienes”, argumentando “que la sociedad conyugal constituida entre el señor García Cruz y Margarita Cubillos Moyano aún existe, y que esta no fue disuelta antes de iniciar la convivencia con José del Carmen Romero Cabezas”, “Falta de legitimación por activa” por cuanto “la señora Margarita Cubillos Moyano tiene un impedimento legal para contraer matrimonio... tiene un vínculo matrimonial pre existente con el señor Luis Roberto García Cruz que impide que opere la presunción y reconocimiento de la sociedad patrimonial de bienes”, “enriquecimiento sin justa causa” dado que el señor José del Carmen Romero Cabezas y la señora Margarita Cubillos Moyano suscribieron un contrato de transacción en donde la demandante “reconoció que con anterioridad al indicio de la convivencia el señor José del Carmen Romero Cabezas contaba con un patrimonio propio, el cual tenía su origen en un derecho de herencia de sus progenitores y de ahorros personales alcanzadas durante su vida de trabajo”, “transacción”, comoquiera que el 20 de enero de 2021 convinieron entre los señores José del Carmen Romero Cabezas y Margarita Cubillos Moyano, transar “... los asuntos concernientes a los derechos y obligaciones que nacieron entre nosotros por el hecho de convivir en unión libre durante 12 años, el objeto de la transacción descarto de plano la existencia de una unión marital de hecho, por cuanto la hoy demandante sabía de su impedimento para contraer matrimonio, lo que impedía el reconocimiento de una sociedad patrimonial del bienes”, además de ello, “se plantea una renuncia de la señora Margarita Cubillos Moyano a iniciar reclamación o contienda judicial en contra de José del Carmen Romero Cabezas con ocasión de la convivencia que tuvieron juntos”.

2.3. TRÁMITE:

Integrado el contradictorio, el funcionario judicial señaló fecha para realizar la audiencia inicial, que trata el art. 372 del C.G.P. agotando las etapas de conciliación, donde, las partes manifestaron *“estar de acuerdo en que se declare la unión marital de hechos...”*, se decretaron y practicaron pruebas, se fijó el objeto del litigio indicando que el mismo se sujetara a *“determinar si entre los extremos procesales se conformó una sociedad patrimonial de hecho”*, el 26 de octubre de 2022 escuchó los alegatos de conclusión y se dio aplicación a la facultad consagrada en el inciso tercero, numeral 5º del artículo 373 del C.G.P.

3. LA SENTENCIA APELADA

En primera instancia se declaró la unión marital de hecho entre José del Carmen Romero Cabezas y Margarita Cubillos Moyano durante el período comprendido desde el 1º de enero de 2008 hasta el 18 de febrero de 2021, declarando probada la excepción de mérito *“inexistencia de la sociedad patrimonial”* y de pasó *“negó la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”* por no haberse acreditado la declaratoria de la disolución de la sociedad conyugal *“en su oportunidad conformada por la señora Margarita Cubillos Moyano”*, si bien *“el hecho de no haberse registrado el matrimonio religioso contraído entre la demandante Margarita Cubillos Moyano y el señor Luis Roberto García Cruz no es óbice para desconocer los efectos jurídicos que emanan del mismo, ya que este fue celebrado con las formalidades propias del asunto”*.

4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión de los numerales segundo, tercero, quinto y sexto la demandante precisó que si bien estuvo casada por siete años con el señor Luis Roberto García Cruz *“no lo es menos que hace más de 27 años se separó de forma irrevocable y nunca más se volvió a dar esa convivencia, ni auxilio, ni socorro*

y que pese a que exista ese vínculo matrimonial no hay vida permanente de casados en razón a la separación de hecho y ruptura de la convivencia”; luego, para el 1 de enero de 2008 fecha en la que inició la unión marital de hecho con el señor José del Carmen Romero Cabezas tenía aproximadamente catorce años de haberse separado de facto y de forma irrevocable con el señor Luis Roberto García Cruz, conclusión que soportó con el fallo SC4027-2021 radicado No. 11001-31-03-037-2008-00141-01 de 14 de septiembre de 2021, donde la Corte determinó que “pese a que el matrimonio no se haya terminado judicialmente, si se acredita que los esposos se encuentran separados de hecho de manera definitiva, se debe entender terminada la sociedad conyugal”.

Agregó que el matrimonio religioso si existió, pero que éste no nació a la vida jurídica, debido a que el mismo no fue registrado, tal y como se demuestra con el registro civil de nacimiento de la señora Margarita Cubillos Moyano allegado al expediente.

Finalmente, en cuanto a la condena en costas pidió condenar a la parte demandada tanto de primera como de segunda.

5. FUNDAMENTOS DE INSTANCIA

5.1. COMPETENCIA.

Se encuentra radicada en esta Corporación para adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 328 del C.G.P., por ser la superior funcional del Juez que profirió la sentencia de primera instancia.

Además, al llevar a cabo un control de legalidad art. 132 C.G.P., encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos; y, como en este evento es, con apelante único, a voces del artículo 328 del C.G.P. y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, impone que sea restrictiva, por tanto, nos ocuparemos exclusivamente sobre los puntos que son motivo del recurso.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO.

Le corresponde a esta Sala determinar, si en el presente asunto se debe dar aplicación al pronunciamiento de la Sala de Casación Civil en la sentencia SC-4027 de 2021 donde se puntualiza que *“pese a que el matrimonio no se haya terminado judicialmente, si se acredita que los esposos se encuentran separados de hecho de manera definitiva, se debe entender terminada la sociedad conyugal”* con el fin de dar paso al surgimiento de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes con el demandado. Y superado ese escaño, establecer cuáles consecuencias se tiene, el que no hubiese estado inscrito en el registro civil el matrimonio religioso contraído de antes por la demandada.

Previo a ello, es necesario recordar que el artículo 7 del C.G.P. gobierna que *“los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina”*, como también establece que *“cuando el juez se aparte de la doctrina probable, estará obligado a exponer clara y razonadamente los fundamentos jurídicos que justifican su decisión”*, de donde se evidencia *prima facie* que es un mandato legal desatar las controversias teniendo en la cuenta los pronunciamientos superiores que ostenten la condición de doctrina probable.

En efecto, la Corte Constitucional con la sentencia C-836 de 2001, fijó el alcance del concepto de doctrina probable, frente al precepto superior, artículo 230 de la Constitución, según el cual, los Jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, por ende, **la jurisprudencia** constituye criterio auxiliar de la actividad judicial, entonces, el mismo está encauzado a la aplicación de las decisiones esgrimidas por las altas Cortes, que de por más, parten de un principio teleológico de aplicar decisiones similares para casos que guarden identidad, para así garantizar el propósito del Estado Social de Derecho de amparar los derechos fundamentales a la igualdad, como también, la prevalencia al derecho sustancial, velando por prever seguridad jurídica en el ordenamiento jurídico.

Además de ello, debemos de puntualizar que no toda decisión de la Corte Suprema de Justicia tiene dicho raigambre jurídico, en la medida en que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 169 de 1896, ese aspecto solo emana cuando existen *“tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho”*.

Por tanto, al volver a la tesis compilada en la sentencia SC-4027 de 2021, donde indica que *“la separación de “cuerpos” tanto “judicial” como de “hecho” de los consortes... disuelve también de hecho la sociedad conyugal”*, no detenta el aspecto de doctrina probable; recuérdese que la decisión surtida por mayoría tuvo dos aclaraciones y dos salvamentos de voto, donde, las aclaraciones se alude a la firmeza del actual régimen de que la sociedad conyugal se disuelve por las causales legales y considerar otra cosas es ir *contra legem*, en tanto que, los salvamentos resaltaron la necesidad de haber existido la disolución de la sociedad conyugal para dar lugar al surgimiento de la sociedad patrimonial porque de considerarse de esa forma, controvierte los requisitos del régimen vigente, además para que se considere como un criterio auxiliar de la actividad

judicial -art. 230 C.Pol.-, se requiere la existencia de varios fallos en igual sentido, como se señaló por la misma Corte en determinación posterior, donde expresamente desestimaron que fuera precedente la doctrina expuesta en la sentencia aludida:

4“ De otro lado, valga indicar que las considerativas del reciente pronunciamiento de esta Corporación sobre la materia objeto de revisión (SC4027-2021), no tienen la virtud de variar lo aquí descrito como quiera que las afirmaciones del entonces magistrado ponente no fueron compartidas por la mayoría de los integrantes que hoy en día conforman esta Sala; en concreto, lo relativo a la forma en que se considera disuelta la sociedad conyugal y sus respectivos efectos constitutivos, que no declarativos. Por lo tanto, dicha decisión no constituye doctrina de la Sala ni altera, entonces, el precedente acá evocado (SC005-2021)”

Además, existen circunstancias que impiden definir la contienda con miramiento en la causal de disolución ideada en el fallo SC-4027 de 2021 como bien se ha tenido por esta Corporación:

5“ ... entre ellas, que esa decisión no recogió la postura que de tiempo viene sosteniendo la Sala de Casación Civil y que precisó en su sentencia 1° de agosto de 1979, según la cual la simple separación de hecho (no judicial) no tiene la virtualidad de fulminar automáticamente la sociedad conyugal.

Pues nótese que la providencia de 1° de agosto de 1979 en un caso de similares ribetes, precisó que “si Conrado Mejía... por omisión imputable a él de manera exclusiva, no hizo las gestiones judiciales necesarias para alcanzar el decreto de su separación, ya de cuerpos, ya de bienes, que trajera aparejada la disolución de la sociedad conyugal que, por el hecho del matrimonio, había formado con su legítima mujer y, por el contrario, prefirió seguir bajo el régimen de sociedad, no puede lícitamente ahora, sin quebrantar formalmente el principio nemo auditur propriam turpitudinem allegans, replicar que no puede considerarse como sociales los inmuebles que adquirió a título oneroso durante la separación de facto. Su proceder al margen de la ley, su desentendimiento de las normas jurídicas, no puede ser ahora fuente de derecho contra mandatos expuestos del legislador. Si hubiera propuesto

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia STC 14357 de 2021

⁵ Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Civil-Familia Ref. 25899-31-10-001-2019-00337-01 de 11 de agosto de 2022 Mg Ponente Jaime Londoño Salazar

oportunamente la respectiva demanda que trajera como efecto de su acogimiento la disolución de la sociedad conyugal, entonces los bienes adquiridos durante el estado de separación judicialmente decretada serían propios de él y no sociales. Pero como no procedió así, la sociedad conyugal siguió vigente”.

En esas condiciones, al continuar vigentes los designios confinados en la providencia de 1° de agosto de 1979 que descalifican con autoridad la causal de disolución prohiada en la providencia SC4027 de 2021, esa situación torna plausible apartarse de juzgar la temática bajo la egida de que las sociedades de la demandante y el extinto hallaron fin como producto de una simple ausencia matrimonial.

Otra situación que impediría desatar la pugna con soporte en la decisión SC-4027 de 2021, es que la causal de disolución societaria, señalada en dicho fallo, aún no ha sido consagrada por el legislador, habida cuenta de que el artículo 1820 del Código Civil y el artículo 2-b de la Ley 979 de 2005, se encuentran vigentes y sin reforma que enliste la separación de cuerpos de hecho como vía de extinción de la sociedad nupcial, que permita el nacimiento de la patrimonial, de donde se colige que si esas normas continúan incólumes ha de entenderse que la separación de cuerpos de facto no opera autónomicamente, es decir, no aniquila la sociedad conyugal ipso-facto, y de contera solo tendría la connotación de provocar ese quiebre cuando el juez la decreta mediante sentencia o se dan las circunstancias que dan por concluida la relación societaria entre los contrayentes” (negrillas fuera de texto).

Por tanto, si el artículo 1820 del C. C. aún no estatuye que la sociedad económica del matrimonio se termine con la sola separación definitiva de cuerpos, admitirlo de esa manera, conllevaría apartarse del sendero normado imperante, como de las normas superiores de obligatorio cumplimiento, entre ellas, el artículo 230 de la Constitución Política “los jueces en sus providencia sólo están sometidos al imperio de la ley” y el artículo 11 del C.C. “la ley es obligatoria”; máxime cuando las causales vigentes de disolución de la sociedad conyugal no son oscuras y no admiten interpretación o extensión, como se dijo en la aclaración de voto de la sentencia SC4027 de 2021 “... de acuerdo con el ordenamiento sustancial objetivo, la separación de los contrayentes que aún no se ha reconocido judicialmente no pone fin al matrimonio ni a la sociedad conyugal.

Concluir lo contrario significa aplicar un razonamiento que podría resultar conveniente pero ajeno a las normas jurídicas que además son claras, y se encuentran en pleno vigor”, por tanto, la sociedad conyugal solo se disuelve por las causales legales, entre ellas, el divorcio-cesación de efectos civiles del matrimonio religioso o la muerte, porque, al existir por uno de los compañeros o de ambos matrimonio anterior, **para tornar viable el reconocimiento de las consecuencias patrimoniales de esta unión se hace necesario que las sociedades conyugales hayan sido disueltas.** Es decir que, no admite el legislador la posibilidad de reconocer la coexistencia de una sociedad conyugal con una sociedad patrimonial de hecho o varias de la misma naturaleza, siendo requisito esencial la disolución de la primera, sin que sea necesaria su liquidación efectiva.

Sobre el particular ha señalado el tribunal de cierre:

⁶ “hay lugar a dicha presunción (de la sociedad patrimonial), supuesto el citado requisito temporal, cuando entre los compañeros permanentes no concurre tal impedimento, o existiendo, la respectiva sociedad conyugal llegó a su fin por el fenómeno de la disolución.

...la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes debe presumirse existente a partir de la disolución de la sociedad conyugal derivada de un matrimonio anterior”

Bajo estos argumentos, concluimos, que la existencia de una sociedad conyugal anterior sin disolver impide el nacimiento de la sociedad patrimonial y que una vez disuelta aquella, sin necesidad de su liquidación, pueden empezar a contarse los dos años necesarios para que sea procedente su declaración judicial.

Al respecto, en sentencia de constitucionalidad se señaló:

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 22 de marzo de 2011, exp.2007-00091

⁷56. De lo expuesto anteriormente, la Corte Constitucional concluye que la interpretación legal realizada de forma pacífica y constante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se centra en que (i) el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 1º de la ley 979 de 2005, **exige que opere la disolución de la sociedad conyugal anterior para que sea posible declarar desde el día siguiente la existencia de la unión marital de hecho, y una vez transcurridos como mínimo dos años de ésta, opere la presunción y el reconocimiento de la sociedad patrimonial.** Lo anterior por cuanto la exigencia de la disolución cumple la finalidad de evitar la coexistencia de sociedades universales en las cuales se puedan confundir los patrimonios, lo cual significa que la sociedad patrimonial no puede presumirse en su existencia si no ha sido disuelta la sociedad conyugal y, (ii) de forma sistemática ha inaplicado el requisito temporal de un año a que alude la norma, por considerarlo carente de justificación y un tiempo muerto que sacrifica los derechos patrimoniales de los compañeros permanentes que tienen impedimento legal para contraer matrimonio. (resalto del Tribunal)

...

Como se analizó a partir de la doctrina del Derecho Viviente, la disolución de la sociedad conyugal anterior para que sea posible declarar la existencia de la unión marital de hecho desde el día siguiente, y una vez transcurridos como mínimo dos años de ésta opere la presunción de sociedad patrimonial, tiene como finalidad legítima evitar la coexistencia de sociedades universales de gananciales en las cuales se pueda confundir el patrimonio social.

Frente al precepto demandado, la Corte no advierte que la igualdad de derechos y deberes que le asisten a la pareja se desconozca, habida cuenta que el argumentos que expone el demandante parte del supuesto de la mala fe del compañero permanente con sociedad conyugal disuelta, al indicar que por incuria o dolo premeditado no va a disolver dicha sociedad para bloquear la presunción de la sociedad patrimonial. De acuerdo con el artículo 83 Superior, se presume la buena fe en todas las actuaciones y gestiones que adelanten los particulares, motivo por el cual la Corte no puede inferir la actuación incorrecta e irresponsable de un compañero en detrimento de la sociedad patrimonial, como parece asegurarlo el demandante.

Es más, cuando por diferentes razones la sociedad conyugal no fue disuelta y se incumple el hecho básico de la presunción de sociedad patrimonial denominado disolución de la sociedad conyugal, ni los compañeros permanentes ni el haber social constituido por los bienes producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos, quedan desamparado por el Estado porque para esos casos el legislador diseñó otro proceso judicial

⁷ C193 de 2016

como lo es la sociedad de hecho -antes entre concubinos- para que el patrimonio común sea distribuido en partes iguales entre los socios. Esto es, como ya se explicó, un efecto económico y patrimonial que el Estado protege por otro medio judicial, ya que su deber es amparar el patrimonio independientemente de la figura jurídica que utilice para ello, bien sociedad patrimonial o bien sociedad de hecho.

Tampoco se desconoce la protección integral a la familia natural, habida consideración que por incumplir el requisito de la disolución si bien no se presume la sociedad patrimonial, lo cierto es que la unión marital de hecho como lazo familiar natural sí es declarada y como tal garantizada en sus efectos personales. Por ejemplo, así lo reconoció la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 28 de noviembre de 2012 que se referenció.

Las anteriores razones son suficientes para desechar los argumentos que sobre el punto expone el demandante, ya que no lograron desvirtuar la presunción de constitucionalidad que recae sobre la locución censurada.

En tanto, nuestra superioridad tiene por dicho sobre ese puntual aspecto, lo siguiente:

⁸“Es evidente que la mera existencia de la unión marital de hecho, no da lugar al florecimiento de la sociedad patrimonial. Ésta requiere la concurrencia de los demás requisitos anotados, en particular, la permanencia de dicho vínculo personal, por espacio superior a dos años.

De ello se sigue que mientras transcurre ese lapso de tiempo, la unión marital existe como tal, sin que la sociedad patrimonial se haya configurado jurídicamente.

Solamente cuando el aludido nexo familiar supera el indicado periodo, siempre y cuando los convivientes no tengan impedimento para contraer matrimonio, materializará entre ellos la referida comunidad de bienes.

Pero si en relación con uno o con ambos compañeros, subsiste una sociedad conyugal anterior, pese la satisfacción de esas otras exigencias, la sociedad patrimonial no se constituirá.

⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia SC 005 de 2021

Su conformación solamente sobrevendrá, consecuencia de la disolución de la correspondiente sociedad conyugal y a partir del día siguiente a cuando ello acontezca, independientemente del tiempo de existencia de la unión marital. (Negrillas del Tribunal)

Y si dicha disolución no se produce, la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes no nacerá en el mundo de lo jurídico.”

Por ello, al repelerse la existencia de una sociedad conyugal con el surgimiento de la sociedad patrimonial, le asistió razón a la funcionaria judicial de primera instancia.

De otro lado, en cuanto a que *“el matrimonio religioso si existió, pero que este no nació a la vida jurídica, debido a que el mismo no fue registrado tal y como se demuestra con el registro civil de nacimiento de la señora Margarita Cubillos Moyano allegado al expediente”*, se hace necesario recordar que el registro civil es un procedimiento que sirve para establecer, probar y publicar todo lo relacionado con el estado civil de las personas,⁹ *“ese trámite no comporta la adquisición de la aludida condición, ya que «una cosa es el estado civil y otra su prueba»; aquel deviene de hechos, actos o providencias que lo determinan o constituyen, como el nacimiento, el matrimonio o la muerte, sucesos estos que de acuerdo con la ley, se demuestran, de manera imperativa, con el correspondiente «registro civil», lo que no significa que mientras este no se asiente, esos supuestos «constitutivos», no preexistan. Piénsese por ejemplo en el «hecho constitutivo» del nacimiento o de la muerte, eventos en los cuales, riñe con la lógica afirmar que mientras no se haya efectuado el correspondiente registro, la persona solo existe para quienes tuvieron conocimiento de ese acontecimiento, pero no para quienes lo ignoraban, o en el segundo caso, que sigue siendo sujeto de derechos y obligaciones hasta cuando se inscriba su defunción y que por tanto solo a partir de este momento es oponible a terceros”*.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia SC7019-2014 radicado No. 08001-31-10-006-2002-00487-01 de 13 de junio de 2014

Por ello, ¹⁰“no es dable equiparar los efectos de la falta de “registro” de asuntos atinentes al “estado civil”, con los que produce esa omisión en los demás sucesos sometidos a tal exigencia, pues si bien es verdad que conforme al artículo 107 del decreto 1260 de 1970 “«[p]or regla general ningún hecho, acto o providencia relativos al estado civil o la capacidad de las personas y sujeto a registro, surtirá efecto respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción” también lo es que, la ley ha de interpretarse buscando “su verdadero sentido” y “del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural” (arts.s 26 y 32 C.C.)”.

Por tanto, el estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, se itera el registro que permite su acreditación no puede conllevar la negación del hecho o acto que lo genera, hasta cuando aquel se efectuó, porque ello conduciría al absurdo de considerar que una persona murió antes de nacer, si su fallecimiento se presentó y registró sin haberse inscrito su nacimiento.

Ahora, tratándose de las nupcias debemos traer a colación lo señalado en el artículo 67 del Decreto 1260 de 1970 “los matrimonios que se celebren dentro del país se inscribirán en la oficina correspondiente al lugar de su celebración, dentro de los treinta días siguientes a ésta” normatividad que no tiene determinado que su no asentamiento represente que el matrimonio no existe o afecte su validez y que por ende, no nazca la sociedad conyugal, cuando esto no es así, recuérdese que esta figura nace ¹¹“desde su celebración y no a partir de su inscripción... y la ausencia de su disolución”, último aspecto que se echa de menos en este asunto, siendo corroborado por la recurrente cuando indicó

¹⁰ ibídem

¹¹ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Sentencia SC7019-2014 radicado No. 08001-31-10-006-2002-00487-01 de 13 de junio de 2014

“no hubo una cesación de efectos civiles de matrimonio religioso y una disolución de la sociedad conyugal”, punto toral para negar el reconocimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes; recuérdese, que ¹² “para su reconocimiento no solo se requiere que «exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años», sino que previamente, «la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas”.

Y, si bien el ordenamiento que regula el estatuto del registro civil de las personas tiene contemplado con relación a la inscripción del matrimonio que ¹³“4. Dentro de este contexto se explica que la falta de registro, por regla de principio, conduzca a que el hecho o acto no produzca efectos jurídicos frente a terceros, como lo previene el canon 107 del decreto 1260 de 1970, a saber: **«Por regla general ningún hecho, acto o providencia relativos al estado civil o la capacidad de las personas, y sujeto a registro, surtirá efecto respecto de terceros, sino desde la fecha del registro o inscripción»** (negrilla fuera de texto)...”, nuestra superioridad sobre el tema ofreció respuesta en esa misma decisión, señalando que “5.3. Cualquier otra hermenéutica debe rechazarse, no sólo por traslucir el traslado de una carga pública a los particulares, sino para salvaguardar el principio de indivisibilidad del estado civil matrimonial, que en el contexto del artículo 42 de la Constitución Política y el principio de monogamia allí reconocido, impone que únicamente sea admisible un único vínculo conyugal por persona, cuyo nacimiento depende del cumplimiento de los requisitos legales de celebración. Y es que, de permitirse que puedan rehusarse efectos al matrimonio por la ausencia de un registro, se llegaría al sinsentido de que dos (2) personas diferentes puedan alegar válidamente que son consortes de la misma persona, ante la inoponibilidad pretendida, con los problemas que esto aparejaría frente al mencionado principio, la conformación de múltiples fondos comunes, el cumplimiento de deberes de fidelidad y otros objetivos connaturales al vínculo

¹² *ibidem*

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, SC 003-2021, radicación N° 11001-31-10-018-2010-00682-01

marital.”. De modo que, en este caso, quien está alega la ausencia de efectos jurídicos del matrimonio religioso no registrado, no es una tercera persona, sino la misma contrayente y demandante, de forma que, lejos está de toda posibilidad de desconocer los efectos que ese vínculo acarreó en su estado civil, por tanto, carece de acogida su pretensión impugnatoria fundada en la ausencia de efectos jurídicos del casamiento que había celebrado con Luis Roberto García Cruz.

Finalmente, en cuanto la procedencia de la condena en costas a la demandante, esta figura corresponde a la imposición pecuniaria que el juzgador le fija a la parte vencida en el proceso, en el incidente o en trámites sustitutivos o recursos, para de alguna manera compensar los gastos en que incurrió la parte con ocasión del proceso (numeral 1° del artículo 365 del C.G.P.), asimismo, en la liquidación deben incluirse los emolumentos relacionados con expensas y agencias en derecho, tal como lo establece el numeral tercero del artículo 366 del C.G.P., que a la letra dice: *“los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado”*.

Luego, constituye por tanto, una compensación a la parte que se vio compelida a agotar esfuerzos, para ejercer su defensa dentro de un proceso y los trámites paralelos o posteriores al mismo.

Entonces, a pesar del carácter retributivo de las costas, éstas no conllevan un reembolso indiscriminado de cualquier suma que se haya sufragado antes, durante o como consecuencia del trámite que las genere, sino

que deben estar íntimamente ligadas al éxito obtenido y correctamente soportadas, sin que quepa lugar a dudas sobre su procedencia.

Ahora bien, la condena en costas procesales se encuentra reglada en el artículo 365 del C.G.P. estableciendo, como principios que entre otros que “... *se condenara en costas a la parte vencida en el proceso, o a quién se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica ...*”; aunado a ello, dentro del concepto de costas se encuentra el de agencias en derecho, rubro que constituye la cantidad que debe el Juez ordenar para el favorecido con la condena en costas con el fin de resarcirle de los gastos que tuvo que afrontar para pagar los honorarios de un abogado, o si actuó en nombre propio, como contraprestación por el tiempo y esfuerzo dedicados a esta actividad “*fijación que es privativa del juez, que no goza como pudiera pensarse, de una amplia libertad en materia de su señalamiento, debido a que debe orientarse por los criterios contenidos en el numeral 4 del artículo 366 que le imponen el deber de guiarse por las “tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura” que están previstas en los acuerdos 1887 y 2222 de 2003*”¹⁴ y los actos administrativos PSAA13-9943 de 4 de julio de 2013 y PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016.

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria ha dicho:

¹⁵“*que “[l]as costas procesales se encuentran instituidas en favor de quien sale vencedor en el litigio, con el fin de compensar los gastos en que éste incurrió para hacer valer sus reclamos, lo que amerita que se incorporen las agencias en derecho, como una partida representativa del pago de honorarios al profesional que se contrató para ejercer vocería, en virtud del derecho de postulación (...). Sin embargo, este rubro no queda sometido al arbitrio de las partes y sus apoderados, sino que corresponde al funcionario que impone la condena establecer el monto ...*”.

¹⁴ LÓPEZ BLANCO Hernán Fabio, Código General del Proceso Parte General, Dupre Editores 2016, pág. 1058

¹⁵ auto de 18 de abril de 2013 Exp. 110010203000-2008-01760-00

Así, se advierte que la norma transcrita con anterioridad no establece ninguna excepción a la condena en costas cuando la parte ha sido vencida en el juicio, precisando la Sala, que las únicas excepciones, son el amparo de pobreza y cuando aparezcan no causadas, circunstancia que no están presentes en el caso que se analiza, y el monto de las agencias puede discutirlas en la oportunidad procesal respectiva.

En consecuencia, ante el fracaso de la alzada, se impone confirmar la sentencia de primera instancia e imponer costas a cargo de la apelante, incluyendo como agencias en derecho la suma de 1 salario mínimo legal mensual vigente que equivale a \$1.160.000 -numeral 1º artículo 365 del C.G.P.-

6. DECISIÓN

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala de Decisión Civil y Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: **Confirmar** la sentencia de 2 de noviembre de 2022, proferida por el Juzgado de Familia de Fusagasugá, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: **Condenar** en costas a la demandante Margarita Cubillos Moyano y a favor del demandado José del Carmen Romero Cabezas. Fijar como agencias en derecho de esta instancia, la suma de un 1 salario mínimo legal mensual vigente, esto es, un millón ciento sesenta mil pesos (\$1.160.000=), que

se han de incluir en la correspondiente liquidación. Óbrese de acuerdo a lo previsto en el artículo 366 del C.G.P.

TERCERO: Oportunamente por secretaría, **devolver** el expediente al juzgado de origen.

NOTIFICAR Y CUMPLIR



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ
Magistrado Ponente

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
Magistrado



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado