

SEÑOR
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA
E. S. D.

REFERENCIA: DECLARACIÓN DE UNIÓN MARITAL DE HECHO
DEMANDANTE: JASMÍN SUAREZ RAMÍREZ
DEMANDADO: ANDRÉS EDUARDO HENAO VALENCIA
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN
RADICADO: 25286-31-10-001-2019-00258-01

YERLY JOHANA ROBAYO VELA, mayor y vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía N°. 1.030.597.466 de Bogotá D.C., y tarjeta profesional N°. 279.500 del C.S.J. obrando en mi calidad de abogada sustituta de la parte demandante dentro del presente proceso, por medio del presente escrito y de conformidad con lo normado por el numeral 3 del artículo 322 del Código General del Proceso, me dirijo a usted con el fin de sustentar de manera breve y concreta los reparos que sustentan el recurso de apelación interpuesto en audiencia de instrucción y juzgamiento realizada en fecha 17 de septiembre de los corrientes, expedida por su Despacho mediante la cual se declararon infundadas las excepciones de mérito presentadas por la parte demandada y se declaró la unión marital de hecho de los señores **JASMÍN SUAREZ RAMÍREZ y ANDRÉS EDUARDO HENAO VALENCIA**. Lo anterior con el fin de sustentar el presente recurso me permito tener como base los siguientes argumentos:

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO:

Constituyen argumentos que sustentan este recurso, los siguientes:

Censura que la hago consistir en que de conformidad con las diferentes piezas procesales que obran dentro del plenario -Demanda, Contestación de Demanda, formulación de Excepciones, pruebas recaudadas en el plenario así como en los alegatos de conclusión-, se puede establecer que no existe una congruencia entre lo recaudado y lo expuesto en la providencia objeto de reproche; lo anterior toda vez que los extremos de convivencia entre el demandante y demandado, no se dieron como lo expresa la Juez de instancia, es decir desde 28 de febrero de 2001 hasta el 2 de marzo de 2019, con una interrupción de junio 1 de 2006 a junio de 2009; ello como quiera que la misma demandante fue clara en su interrogatorio al manifestar que hasta el año 2009, no habían convivido de forma permanente con el ánimo de conformar una familia compartiendo lecho y techo, sino que el extremo pasivo de la presente declaración vivía de forma permanente con sus padres. De donde se infiere acertadamente que la discusión se centró en la fecha de inicio de la convivencia, que **según la demandante se dio en enero de 2010 y según mi cliente fue en enero de 2011**, sin embargo, el juzgador de primera instancia señala que la fecha de reinicio de la relación es desde junio de 2009 teniendo como argumento el nacimiento del segundo hijo, pero conforme a lo manifestado por ninguna de las partes, esto no es correcto, el nacimiento de un hijo no es prueba de la convivencia, pero no obstante, de manera arbitraria, la Juez declaró esta fecha como fecha de reinicio de la unión marital de hecho y de la constitución de la sociedad patrimonial.

Por su parte, es claro que para el año 2010 el señor Andrés Henao no vivía de manera continua con la señora Jasmin, pues como señaló la misma Juez en los argumentos, el demandado asistía al domicilio de la demandante esporádicamente, y es claro, pues tienen hijos en común, mi cliente siempre ha estado pendiente de las necesidades de ellos, por lo tanto, los visitaba frecuentemente, lo cual no constituye una unión marital de hecho con la señora Jasmin para dicho año.

Así mismo, los testimonios señalan que el señor Andrés Henao estuvo viviendo con sus padres para el año 2010, toda vez que ninguno confirmó exactamente que conviviera de manera continua si no que más bien, lo veían en algunas ocasiones en donde vivía la Señora Jasmin, lo cual es lógico, pues mi cliente visitaba a sus hijos como era su derecho y obligación. Además, el testimonio de la señora María Esperanza Silva, se basa en supuestos, pues indica que ella veía en algunas ocasiones al señor Andrés Henao en la casa que vivía la señora Jasmin, y que suponía que por eso él vivía allí, y que lo que si podía asegurar es que mi cliente tenía buena relación con sus hijos, pero no se atrevió a asegurar lo mismo de la relación entre Andrés y Jasmin lo que no es una aseveración definitiva que pueda indicar que vivían juntos.

Por su parte la **Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, mediante sentencia SC128-2018 (2008-00331-01)**, consagró cinco requisitos para que, en el curso de la unión marital, se genere una sociedad patrimonial, a saber:

“(a) *comunidad de vida* entre los compañeros, quienes deciden unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido¹;

(b) *singularidad*, que se traduce en que los consortes no pueden establecer compromisos similares con otras personas, «*porque si alguno de ellos, o los dos, sostienen además uniones con otros sujetos o un vínculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges, esa circunstancia impide la configuración del fenómeno*»²;

(c) *permanencia*, entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de sostener encuentros esporádicos³;

(d) *inexistencia de impedimentos* legales que hagan ilícita la unión, como sucede, por ejemplo, con el incesto⁴; y

(e) *convivencia ininterrumpida* por dos (2) años, que hace presumir la conformación de la sociedad patrimonial⁵.

La ausencia de cualquiera de estos requerimientos dará al traste la pretensión declarativa, siendo una carga del demandante su demostración, para lo cual cuenta con libertad probatoria.”

En este sentido, la corte señala en el literal (a), la comunidad de vida, como un requisito para declarar la sociedad patrimonial, el cual en este caso solo se dio desde el enero de 2011, año en el cual el aquí demandado decidió nuevamente iniciar la convivencia con la señora Jasmin Suarez, con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida conjunto, por su parte, antes de enero de 2011, solo se trataba de una relación esporádica en la cual no había ánimo de vida conjunta.

De la misma manera, el literal (c) contempla la permanencia, la cual tampoco se configuró, pues como se señaló en los interrogatorios de parte y por la misma juez de primera instancia en los argumentos del fallo, esta relación era esporádica, además que el señor Andrés Henao, para el año 2010 convivía con sus padres, lo cual no constituye permanencia.

Ahora bien, dentro del fallo proferido, se genera una inconsistencia y un vacío jurídico haciendo que se produzca un error en su interpretación, toda vez que conforme al literal (e) para que se presuma la conformación de la sociedad patrimonial, debe cumplirse un tiempo de dos años ininterrumpidos y no es válido afirmar que existen

¹ CSJ, SC, 12 dic. 2012, rad. n.º 2003-01261-01.

² CSJ, SC11294, 17 ag. 2016, rad. n.º 2008-00162-01.

³ CSJ, SC, 20 sep. 2000, exp. n.º 6117.

⁴ CSJ, SC, 25 mar. 2009, rad. n.º 2002-00079-01.

⁵ CSJ, SC268, 28 oct. 2005, rad. n.º 2000-00591-01.

un tiempo y que dentro de este existe interrupción, lo que debió indicarse una vez establecida la fecha de la unión, la conformación de la sociedad patrimonial dados los requisitos para tal fin.

Como también, la **Corte Suprema de Justicia Sala Civil, mediante Sentencia 53242019 (05001311000320110107901), Dic. 6/19**. Señala a grandes rasgos que no constituye unión marital de hecho la relación que no trasciende a un proyecto común.

Teniendo en cuenta que a pesar de que se demuestre la existencia de una relación amorosa, se debe acreditar el requisito de permanencia necesario para declarar la unión, de igual manera, debe haber voluntad responsable de conformar familia o trascender a un proyecto común. Así mismo, precisó que las relaciones afectivas que se basan en la pernoctación por cuestión de días, viajes comunes y reuniones de amigos sin que existan objetivos de vida no son suficientes para que exista la unión marital.

Por esto, se debe señalar que el hecho de que mi cliente haya ido, pernoctado, visitado y colaborado económicamente con las necesidades de sus hijos no es óbice para asegurar que existía una unión marital de hecho, en el periodo comprendido desde 2005 hasta finales de 2010, por el contrario, esta se constituyó en enero de 2011, cuando el señor Andrés Henao tomó la decisión y accedió a convivir permanentemente con la aquí demandante.

En este caso no se trata de un conflicto de pareja normal, como lo señala la juez de primera instancia, ya que estamos hablando de aproximadamente 5 años de no convivencia permanente y como se indicó por este despacho, solo se trató de algunos encuentros esporádicos. Ahora bien suficientemente se encuentra acreditado en el proceso que la convivencia real con el ánimo de formar una familia fue en el ámbito temporal comprendido entre la anualidad de 2011 y 2019 y así lo asintieron las partes en su interrogatorio de parte; en donde precisaron que las relaciones desde las fechas anteriores no fueron permanentes ello así que el señor ANDRES HENAO, convivía con sus padres y que lo que tenía con la señora Jasmin no trascendió de una relación casual la cual solamente tomo forma hasta la anualidad de 2011.

No obstante, los instrumentos que consagra la ley para declarar la existencia de la unión marital de hecho, indica la Corte Constitucional, son de carácter declarativo más no constitutivo, ya que, por propia definición legal, "la unión marital de hecho se perfecciona cuando las personas hacen comunidad de vida permanente y singular, y no cuando tal situación es declarada mediante alguno de los tres mecanismos consagrados en la ley" y en este caso las mismas partes dentro del proceso declararon que la convivencia causo una interrupción desde 2005 a 2010, por lo tanto este tiempo ni siquiera debe indicarse, ya que genera una mala interpretación.

La posición reiterada de la Corte Suprema ha entendido que la norma no sólo prevé una presunción, también determina un requisito sin el cual es imposible solicitar la declaración judicial de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. En ese sentido, sin los dos años de convivencia ininterrumpida de una pareja en unión marital no sólo no se presume, sino que no se puede iniciar el proceso de declaración judicial de la sociedad patrimonial entre ellos. En efecto, se requieren dos años de convivencia en parejas que tienen una unión marital de hecho para que:

- a.- se presuma la sociedad patrimonial y pueda declararse judicialmente en el caso de parejas sin impedimento para casarse;
- b.- se presuma la sociedad patrimonial y pueda declararse judicialmente en el caso de parejas con impedimento para casarse, de uno o de los dos miembros, siempre y cuando la(s) sociedad(es) conyugal(es) anterior(es) se haya(n) disuelto al menos un año antes del inicio de la unión marital;
- c.- cualquiera de estas parejas, que cumplan los requisitos mencionados, pueda declarar voluntariamente la existencia de la sociedad patrimonial por escritura pública ante notario;

d.- cualquiera de estas parejas, que cumplan los requisitos mencionados, pueda declarar voluntariamente la existencia de la sociedad patrimonial por acta suscrita en centro de conciliación.

Por otra parte, como lo dijo la sentencia **C-075 de 2007**, *“la categoría de compañero permanente es distinta a la de socio patrimonial, por eso no necesariamente van ligadas. En ese sentido, la unión marital no siempre conduce a una sociedad patrimonial, pues existen requisitos adicionales que implican el trabajo y ayuda mutua que confluyen en la adquisición de bienes”*.

El fallo explicó que la sociedad patrimonial fue regulada en la **Ley 54 de 1990**, pues el Código Civil no establecía previsiones sobre los efectos patrimoniales de las uniones maritales de hecho y ello generaba profundas injusticias. Para explicar el carácter meramente patrimonial de este tipo de efectos de la unión marital, la Corte Constitucional retomó la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que estableció que *“la sociedad patrimonial irradia sus efectos solamente en el plano económico y deriva, en primer lugar, de la existencia de una unión marital de hecho y, en segundo término, de que como consecuencia del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros permanentes, se haya consolidado un “patrimonio o capital” común”*.

En la Sentencia **C- 257 de 2015**, la Corte se pronunció sobre la expresión "por un lapso no inferior a dos años" contenida en la parte inicial del artículo 2º literal b) de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 1º de la Ley 979 de 2005. *“De esta forma, la sociedad patrimonial debe esperar dos años de convivencia y ayuda mutua de los compañeros permanentes para que se presuma y declare judicialmente. Efectivamente, el establecimiento del plazo de dos años de permanencia en la unión marital para que pueda presumirse o declararse judicial o voluntariamente la sociedad patrimonial es constitucional porque no vulnera por sí mismo ningún derecho fundamental, se refiere únicamente a un aspecto patrimonial de la unión marital, no deja desprotegidos a los miembros de la pareja o la familia ni hace una distinción arbitraria. Adicionalmente, señaló que el mecanismo escogido por el Legislador era adecuado para lograr la finalidad perseguida, pues un dato objetivo, como es el paso del tiempo, **pretende mostrar la vocación de permanencia de la unión y lograr la configuración de otros elementos necesarios para considerar que hay un patrimonio común: el trabajo y la contribución de los miembros de la pareja a la generación, mantenimiento y aumento de bienes conjuntos**. La determinación de un lapso de tiempo no es intrusiva, ni violatoria de los derechos de las parejas que viven en unión marital y no pretende someterlas al escrutinio de autoridades. El plazo solo aporta un dato cierto que, según el criterio del Legislador, que obra dentro del amplio margen de configuración que tiene en materia de regulación patrimonial de las distintas uniones, puede llevar a suponer que han ocurrido ciertos hechos en relación con el patrimonio de la pareja que convive en unión marital, que son relevantes jurídicamente y merecen protección legal. Asimismo, precisó que *“toda interpretación que condicione otros derechos al transcurso de ese plazo sería ilegal e inconstitucional, pues el Legislador estableció claramente que el **plazo de dos años sólo aplica para efectos de presumir o declarar judicial o voluntariamente la existencia de una sociedad patrimonial***.*

En conclusión, es importante indicar, que La Sociedad Patrimonial entre Compañeros Permanentes nace después de dos años de convivencia ininterrumpida conforme a lo establecido en el Artículo 2. Literal a) de la Ley 54 de 1990. Por lo anterior, puede existir Unión Marital de Hecho sin Sociedad Patrimonial, pero nunca puede existir Sociedad Patrimonial sin Unión Marital de Hecho.

Por lo anteriormente argumentado, solicito se revoque la sentencia proferida el 17 de septiembre de 2020, y en su lugar, basándose en los argumentos ya expuestos; se declare que no le asiste la razón a la parte demandante y **se declare que la unión marital de hecho comenzó desde el 28 de febrero 2001 hasta el 02 de marzo de 2019 con interrupción desde 2005 hasta enero de 2011 y la sociedad patrimonial inicio dos años después de la convivencia ininterrumpida, esto es desde enero de 2013 hasta el 02 de marzo de 2019.**

DERECHO

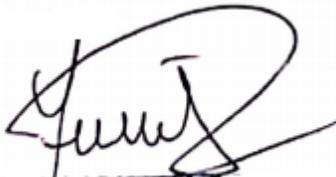
Este recurso de apelación lo sustentó en las siguientes normas:

- Art 320 al 330 del CGP
- Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Sentencia 53242019 (05001311000320110107901), Dic. 6/19.
- Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, sentencia SC128-2018 (2008-00331-01),
- Ley 54 de 1990 (Artículo 2. Literal a)
- Sentencia C-075 de 2007
- Sentencia C- 257 de 2015

PRUEBAS

Las pruebas que se encuentran en el proceso, incluyendo los interrogatorios y testimonios.

Del señor Magistrado, atentamente,



Yerly Johana Robayo Vela
C.C. 1.030.597.466 de Bogotá
T.P. 279.500 del C.S. de la J.