TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

Sala Civil Familia

Ponente Jaime Londoño Salazar

Bogotá D.C., nueve de marzo de dos mil veintiuno

Referencia: 25307-31-84-001-2019-00063-01

(Discutido y aprobado en sesión de 25 de febrero de 2021)

Con arreglo en lo dispuesto en el Decreto Legislativo 806 de 2020, se decide el recurso de apelación de la parte demandada contra la sentencia de 28 de octubre de 2020, dictada por el Juzgado 1° Promiscuo de Familia de Girardot, en el proceso declarativo de José Alfonso Vargas Navarro contra Olga Marina Ballesteros Morales.

ANTECEDENTES

1. Se pidió reconocer que entre las partes existió una unión marital y su consecuente sociedad patrimonial, para que se declare disuelta y en estado de liquidación.

Para lo cual se narró, en lo medular, que los compañeros convivieron desde el 10 de marzo de 1992 y hasta el 18 de noviembre de 2018 -como se certifica en las declaraciones juramentadas, acta de conciliación y escrituras públicas arrimadas-, unión dentro de la cual concibieron como hijas a Jesica Paola (27 años) y Karen Vanesa (17 años), habiéndose prestado entre la pareja ayuda y mutua colaboración en el ámbito patrimonial, con la consecución de bienes muebles e inmuebles. Sostuvo la demanda que entre los compañeros no existió impedimento para conformar el vínculo, en tanto que su relación (de 26 años aproximados), fue pública, permanente, continua y singular.

Se añadió que el domicilio común se estableció en Girardot, donde convivieron hasta el 18 de noviembre de 2018, cuando la unión feneció por desavenencias de la pareja, optando vivir en residencias separadas. Se precisó lo concerniente al predio que actualmente haría parte de la sociedad patrimonial formada, otros bienes adquiridos y

algunos que harían parte del haber, y las manifestaciones que exteriorizaron los compañeros en algunos documentos públicos, que acreditarían la existencia de la unión marital.

2. El auto admisorio se dictó el 7 de marzo de 2019, providencia notificada personalmente a la demandada quien se opuso a la prosperidad de la acción formulando las excepciones que denominó *“desaparición de modus vivendi que hicieron fenecer los elementos de la unión marital de hecho y consecuente sociedad patrimonial...”*; *“prescripción de los efectos patrimoniales de la supuesta sociedad patrimonial en el hipotético caso de acreditarse unión marital frente a la demandada”*; *“temeridad y mala fe que conllevan a la afirmación de hechos falsos y premeditado, que por lógica conducen a un error inducido traducido a fraude procesal, en busca de un enriquecimiento son causa legal”* y la genérica.

3. *La sentencia de la a-quo*. Desestimó las defensas de la convocada y declaró la existencia de la unión marital, desde el 22 de febrero de 1993 y hasta el 18 de noviembre de 2018, reconociendo la sociedad patrimonial subyacente dentro del mismo interregno, la que dispuso disuelta y en estado de liquidación.

Con ese fin la juzgadora verificó la concurrencia de los presupuestos procesales, seguido de lo cual adujo que la problemática se contraía a la determinación de la época en que existió la unión y si era viable reconocer la sociedad patrimonial. Fijó el marco legal y jurisprudencial de la acción promovida y se propuso agotar el análisis de las probanzas provistas por las partes, para lo cual expuso detalladamente el contenido y alcance que cada una.

A vuelta de dicha valoración concluyó que existió una verdadera unión marital, cimentada en la comprensión y los esfuerzos conjuntos de José Alfonso y Olga Marina, encaminados en la crianza de las dos hijas comunes, donde el actor se ocupó y ejerció la labor doméstica, el cuidado y bienestar de la prole, al paso que la convocada laboraba y efectuaba la contribución económica, aportando para el sostenimiento del hogar. Indicó la juez *a-quo* que el vínculo se generó con el embarazo de la primogénita, momento en el que las partes se unieron con vocación de formar familia y acoplar esfuerzos para la consecución de un techo propio, propósitos que persistieron con el nacimiento de la segunda hija, en un ambiente de amor fraternal y deseo de buen vivir, en tanto que siendo los compañeros personas maduras y

profesionales no era admisible argumentar la permanencia del vínculo por la necesidad de la figura paterna.

Dijo la *a-quo* que pese a las dificultades del diario vivir la comunidad de vida subsistió, afecta y expuesta a la voluntad de la demandada, quien privilegiando su interés patrimonial, le impidió al actor la entrada al hogar común, denotándose ahí la inequidad de la pareja, al ser solo Olga Marina quien percibió ganancia, quedando su compañero desprovisto de la contribución por su trabajo doméstico, sin olvidar la diferencia salarial, destacando la juzgadora la conducta mal intencionada de aquélla por desconocer a su socio patrimonial, aspecto que incidió para que la relación se marchitara y finiquitara, pasándose por alto los buenos momentos de la pareja y el valioso aporte del demandante.

Dijo el fallo, en cuanto al lecho como elemento de la unión marital, que pese a las apreciaciones de las hijas resultó probado por la misma convocada, al aceptar que el trato de pareja marital se dio al menos hasta septiembre de 2013, sin que la eventual ausencia de relaciones sexuales, -para lo cual no era obstáculo el hecho de que la compañera durmiera con una hija- excluyera la coexistencia de la familia, tanto más

cuando se trataba de un aspecto accesorio. Y se precisó frente al presupuesto mesa que las evidencias revelaron que sí hubo mínimas muestras de compartir en eventos públicos y fechas especiales, momentos que no fueron abundantes, no necesariamente por la mala relación sino por la carga de trabajo de la compañera, que reprimió cualquier invitación o actuación en este aspecto.

En forma adicional se anotó que en las condiciones descritas no se estructuraba ninguna excepción, dado que la convivencia marital se extendió, con los elementos que le son propios, desde el 22 de febrero de 1993 -fecha de la concepción de la primera hija- y hasta el 18 de noviembre de 2018, cuando se produjo el desalojo del compañero y con ello el cese de la convivencia. Puntualizó la sentencia que si el vínculo feneció en tal fecha no se pudo configurar la prescripción, toda vez que la notificación personal de la demandada data del 26 de diciembre de 2019, es decir, dentro del año siguiente a la fecha de admisión de la demanda, decisión notificada en estado de 8 de marzo de 2019.

Por lo demás y para desestimar la defensa restante, destacó la falladora *a-quo* la firmeza de las manifestaciones vertidas por las partes

ante notario y reveladoras de la unión; restó alcance a las declaraciones que quedaron condensadas en el trámite de violencia intrafamiliar, las que no desvirtuaban la comunidad de vida como pareja; insistió en la intención de la señora Ballesteros Morales de plantear su postura en busca de la obtención de un beneficio económico en detrimento de su pareja; dejó ver la posición de superioridad de dicha parte -al ser abogada, especializada, empleada judicial y conocedora de la ley-; dispuso a partir de dichos aspectos enfocar su decisión con perspectiva de género, en busca de restablecer el equilibrio entre los compañeros y para que el actor materializara su derecho patrimonial, eliminando la exclusión presentada en los años de relación marital y aseguró que se dieron por igual los elementos para reconocer la sociedad patrimonial.

4. *La apelación de la demandada.* Quedó afinada en 3 aspectos medulares, para cuya fundamentación se esgrimieron variadas citas jurisprudenciales. Así, se denunció *j)* el desconocimiento de la realidad fáctica en torno a la relación marital, pues si bien se pudo aceptar su existencia dentro de unos periodos determinados, el debate se contraía a determinar si entre septiembre de 2013 y noviembre de 2018 continuó con todos los elementos que estableció el legislador en la Ley

54 de 1990, asegurando el recurso que en ese periodo los elementos del vínculo se desdibujaron, quedando apenas una vida de apariencia, por las razones que las hijas detallaron y por las manifestaciones que hizo el propio actor ante la comisaría de familia, donde confesó que como pareja ya no existía nada, de modo que aunque se continuó bajo el mismo techo, allí no pervivió el proyecto de vida común, dejándose de acreditar la permanencia, estabilidad y compromiso de cara a la convivencia.

Entre tanto, reprobó la convocada *ii)* la indebida apreciación de los medios de prueba, que no certificaban que la unión marital se extendió hasta la salida del actor de la residencia común, siendo que sus propias pruebas desnaturalizaban sus dichos. En ese sentido memoró el recurso el testimonio de Gerardo Lozano Borja, las declaraciones extrajuicio aportadas con la demanda -sin posibilidad de contradicción dado que no se ratificaron-, la declaración de Nery Buendía de Pinilla -hermana del promotor y testigo del conflicto arraigado de la pareja-, y la ausencia de réplica frente a las excepciones promovidas, amén de desconocerse las manifestaciones incondicionales, verdaderas y desprevenidas de las hijas comunes, testigos naturales y conocedoras del diario vivir de la pareja.

Asimismo, se dolió la convocada *iii)* por la motivación de la decisión con elementos subjetivos y ajenos a lo probado, refiriéndose al reproche que le efectuó la juez en materia patrimonial, al énfasis sobre el cuidado y bienestar doméstico del padre frente a las hijas -no desconocido y que no excluía el deterioro de la relación-, a los hechos que se ventilaron en el trámite de denuncia intrafamiliar -que no podían calificarse de normales-, a las explicaciones sobre los motivos de ausencia de interacción familiar y a la reprobación que se le hizo a la compañera por no proceder en el año 2013 a impulsar las acciones para dar por terminada la acción, siendo que a ello también pudo adelantarse el actor, pues desde el trámite administrativo de medida de protección dejó en evidencia los problemas en la convivencia y explicó que la no salida del domicilio común respondía a que no se le había dado su parte, cifrando su permanencia en el factor puramente económico, respecto de la cual pudo propiciar en esa oportunidad el correspondiente reclamo, el que desaprovechó y que llevó a la prescripción el derecho que en este juicio persigue.

CONSIDERACIONES

Con la finalidad de desatar la segunda instancia el tribunal parte de una premisa que es pacífica a esta altura: ninguna duda hay hasta aquí acerca de que entre José Alfonso y Olga Marina se conformó efectivamente y desde el año 1993 una auténtica unión marital, con arreglo en los postulados de la Ley 54 de 1990. La verdad es que la cuestión principal cuya definición se ha trasladado a esta sede judicial, vistos los argumentos presentados como sustento de la apelación, tiene que ver con la fijación del hito de terminación del vínculo familiar, para la juez *a-quo* el 18 de noviembre de 2018 -siguiendo la postulación de la demanda-, para la convocada por pasiva septiembre de 2013.

La controversia sometida al escrutinio, sin embargo, se resuelve con prontitud en favor de las aspiraciones del promotor del litigio, para lo cual esta Sala de Decisión recuerda la doctrina que ha decantado la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en ciertos casos, en cuanto sostiene que puede ocurrir que exista *“...hogar doméstico sin que haya vida conyugal o, en su caso, de compañeros permanentes”*, en tanto que *“el modo de vida de ciertas personas en un mismo lugar puede tener una gama de variantes”* (CJS. SC. de 25 de julio de 2005, exp. 00012-01), de suerte que si lo que viene de demostrarse en esta causa

judicial es la existencia de una convivencia previa en el marco de una auténtica unión marital, para desvirtuar la continuación de ésta sería preciso probar con un alto grado de convicción y certeza, cuándo aconteció la verdadera separación física y definitiva de los compañeros.

Es decir, si en este proceso quedó probado que entre José Alfonso y Olga Marina venía desarrollándose una familia de hecho hasta septiembre de 2013 -como lo ha aceptado la compañera- y luego de tal fecha continuaron la convivencia bajo el mismo techo, lo cierto es que en el marco de esas circunstancias se configura el supuesto fáctico subsumible en la comentada teoría del hogar doméstico -empleada por este tribunal en casos con contornos fácticos similares-, sin que se haya acreditado en el *sub-júdice* de manera contundente que se produjo una ruptura física y definitiva del vínculo antes del 18 de noviembre de 2018, cuando el demandante fue expulsado del hogar común.

A efecto de hacerlo ver esta corporación retomó el análisis de los medios que en criterio de la parte recurrente resultaron indebidamente apreciados, y dentro de ellos, primero, los testimonios de la descendencia -ciertamente más cercanos y conocedores directos de la dinámica

familiar-. Se halló que Jessica Paola dio cuenta de que sus padres no compartían como pareja desde su infancia, que dejaron de ser una familia tradicional, que se suscitaron entre ellos unas denuncias en 2015 y 2016, que sus progenitores no dormían juntos, no tenían relaciones sexuales ni compartían momentos habituales como los de las comidas -por el trabajo de la madre-; pese a lo cual tampoco definió la declarante un instante de ruptura definitivo con cese de la convivencia bajo el mismo techo, distinto del episodio que aconteció en noviembre de 2018, cuando la demandada expulsó a su compañero de la residencia con sus pertenencias.

Una lectura similar cabe en cuanto al testimonio de Karen Vanessa, quien dio cuenta de que sus padres siempre estuvieron separados, que dormía ella con su progenitora, que en el año 2014 se suscitaron conflictos y una denuncia por violencia intrafamiliar en 2016; no obstante, dijo que fue solo hasta finales de 2018 que su madre tomó la decisión de separarse, realizando acciones para que José Alfonso no pudiera ingresar más a la casa, de donde se tiene que ese también fue para ella el momento definitivo de quiebre de la relación.

No puede pasarse por alto, en todo caso, que dentro de sus respectivas declaraciones Jessica Paola y Karen Vanessa, aunque persuadidas de la inexistencia de una relación de convivencia, reconocieron en el actor su rol de padre, su gestión en el quehacer doméstico y su presencia en un viaje familiar -factores de indisputable importancia en la valoración de la unión-, al paso que también reconocieron que el actuar de Olga Marina en el ámbito familiar estaba de alguna forma condicionado por la carga de trabajo que llevaba, situación que comprometía todo su tiempo de lunes a sábado, dedicando el domingo para descansar o incluso trabajar en casa, lo cual evidencia que sí mediaban unas condiciones particulares dentro de la relación marital.

Ahora, este contexto familiar caracterizado por esas particularidades vino corroborado por el testigo Gerardo Lozano Borja, a quien si bien no le podían constar detalles privados y propios de la intimidad entre los compañeros, sí dijo percibir la presencia de una familia, con problemas ocasionales y normales, confirmando la actividad de José Alfonso en ámbitos tales como la compra de mercado, el suministro de alimentación, el mantenimiento de la casa, el cuidado de sus hijas, etc., dando cuenta de que la demandada permanecía laborando

durante el día, constándole también de modo pormenorizado el hecho que transcurrió el 18 de noviembre de 2018, relativo a la expulsión del actor de su casa.

Con similar orientación quedó vertido el testimonio de Nery Buendía de Pinilla, quien suministró detalles de la relación, reconoció la presencia de altercados constantes en la pareja y aun así no se deshizo de su idea de que allí mediaba una convivencia; se propuso describir la personalidad de Olga Marina y su imposibilidad de adelantar cualquier actividad en el hogar a causa de su trabajo, siendo que frente al actor lo señaló como un buen padre, estando pendiente de sus hijas y de labores tales como el aporte de mercado, cocinar y lavar la ropa de todos.

Desde luego que el reproche de valoración indebida frente a las anteriores probanzas, atribuido en el recurso, no tiene cabida, porque aunque devenga cierto que esos medios no demuestren la existencia de una unión marital entre José Alfonso y Olga Marina en unas condiciones ideales, acompañadas rigurosamente con los elementos jurisprudenciales determinados como característicos de las uniones maritales -citados con amplitud por el censor-, lo cierto que en esos relatos hay evidencia suficiente

para inferir la existencia de una convivencia que se amolda en la teoría del hogar doméstico y que, de contera, permite sostener la tesis de existencia de la familia de hecho.

Mas no solo en los testimonios estudiados reside la comprobación de la pervivencia de la unión marital después del mes de septiembre de 2013, ello asimismo deriva de otros medios de convicción cuyo contenido y alcance estableció atinadamente la *a-quo*; por vía de ejemplo, el acta de declaración que bajo juramento ante federatario rindieron las partes el 10 de marzo de 2015, donde dejaron constancia de una convivencia de 23 años hasta ahí, desplegada bajo el mismo techo y con descendencia común. En ese cortejo demostrativo y apuntando al mismo lugar, aparecen de igual modo las declaraciones extraproceso que rindieron Helí Villareal Onatra y Héctor Briñez Ávila, a quienes les constó la presencia de la unión marital, la existencia de las hijas y el fenecimiento del vínculo, manifestaciones que ameritan valoración en tanto que la parte demandada no solicitó su ratificación (artículo 222 C.G.P.).

Por otra parte, estima el tribunal que la solicitud de medida de protección que elevó la demandada el 26 de enero de 2016 ante la

Comisaría de Familia de Girardot, el acta de descargos rendida en la audiencia de 15 de febrero de 2016 y el fallo de 12 de julio de 2016 que finalmente se dictó dentro de ese trámite administrativo de violencia intrafamiliar, aunque por igual reveladores de los problemas que sorteaban los compañeros, no alcanzan para inferir en alguno de esos interregnos la interrupción definitiva del vínculo.

En efecto, parte de esa documentación vuelve a reafirmar el particular transcurrir de la relación entre José Antonio y Olga Marina, ambientado con una variada gama de inconvenientes de pareja, pero sin evidencia de un hecho desencadenante de una ruptura definitiva. Y pese a que la actuación administrativa culminó con una medida de protección definitiva en favor de la convocada y en contra del actor, imponiéndosele a este abstenerse *“...de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la demandada, y cese de cualquier acto violento”*, es verdad que no fue probado que esa medida fuera objeto de seguimiento, siendo que Olga Marina tampoco adelantó gestión alguna para materializar su efectividad -de lo que no hay prueba en el dossier-, lo que en buenas cuentas significa que hubo voluntad de ambos para proseguir la convivencia bajo el mismo techo.

Entre tanto, lo actuado ante la Cámara de Comercio de Girardot el 26 de noviembre de 2015, en el marco de la audiencia de conciliación que se celebró entre las partes, menos revela un punto de quiebre diferente en torno a la convivencia, porque al margen del hecho, cualquier intento de acuerdo fracasó, lo que principalmente estuvo allí en discusión fue el aspecto patrimonial de la relación. Así pues, de esos documentos no surge evidencia con potencialidad para cambiar el hito de terminación fijado.

Resta decir, con todo, que para esta colegiatura brotaron por igual acertados los enjuiciamientos de la *a-quo* en cuanto sostuvo que la ausencia de trato sexual no impide de suyo el reconocimiento de la familia de hecho ni es condicionante forzoso para predicar su existencia, tal cual lo ha explicado la jurisprudencia nacional (ver. CSJ. SC-15173 de 2016), debiéndose agregar que la falta de réplica frente al memorial de excepciones allegado por la convocada es omisión incapaz de propiciar las consecuencias terminantes a las que aspira el recurso, de donde se tiene que en estos puntos tampoco podría quedar anidado el quiebre del fallo de primera instancia.

En el mismo sentido el tribunal encontró que el enfoque de género con el que la funcionaria completó su juzgamiento sobre el asunto no merece reproche alguno, en tanto que obraban evidencias demostrativas de algún grado de discriminación frente al actor, cifrado en factores como el económico y el educativo, en virtud de las condiciones personales de la señora Ballesteros Morales, relevadas en el fallo impugnado, de modo que el trato diferenciado emergió justificado, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia en un plano de igualdad (ver, entre otras, CSJ. STC-2287 de 2018).

En suma, será desestimada la alzada impulsada y confirmado el fallo combatido con la consecuente condena en costas.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil -Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve: confirmar la sentencia de fecha y procedencia anotadas.

Costas del recurso a cargo de la demandada. Al momento de liquidarlas inclúyase la suma de \$800.000 a título de agencias en derecho.

Notifíquese,

Los magistrados,

Firmado Por:

JAIME LONDONO SALAZAR

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA DE

CUNDINAMARCA

GERMAN OCTAVIO RODRIGUEZ VELASQUEZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 004 CIVIL - FAMILIA DE
CUNDINAMARCA

ORLANDO TELLO HERNANDEZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 002 CIVIL - FAMILIA DE
CUNDINAMARCA

Este documento fue generado con firma electrónica y
cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley
527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2112b4b93e6fc9afd5b213e90ffd3cb825f15d4ff687b0e3394f9ec7a8c1432

3

Documento generado en 09/03/2021 08:46:26 AM