

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA

SALA CIVIL - FAMILIA

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

Magistrado Ponente : **JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**

Radicación : 25754-31-10-001-2018-00664-01

Aprobado : Sala 04 de febrero 25 de 2021

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada, contra la sentencia proferida por el juzgado de familia de Soacha el día 13 de agosto de 2020, que dio prosperidad a las pretensiones.

ANTECEDENTES

1. Luis Orlando Malagón Alba demandó a Adrienne Caballero Carvajal pretendiendo que se declare que entre ellos existió una unión marital, desde el 2 de junio de 1998 hasta el 31 de octubre de 2017 y en consecuencia se generó entre ellos una sociedad patrimonial, por el mismo periodo, se declare su disolución y ordene su liquidación.

Afirmó que desde la fecha mencionada conformó con la demandada “una unión de vida estable, permanente y singular con mutua ayuda tanto económica como afectiva y espiritual como si fueran marido y mujer”, brindándose un trato afectivo y social como esposos; que en razón de ese comportamiento todas las personas que los conocían los tenían como marido y mujer; su compañera en tal calidad lo afilió como beneficiario de los servicios de salud en la EPS Famisanar por un lapso superior a 10 años.

Trabajaron mancomunadamente, procrearon dos hijos Jhoan Mauricio y David Santiago Malagón Caballero de 22 y 17 años de edad, respectivamente. La relación siempre fue afectiva, de apoyo y socorro mutuo, criaron y educaron a sus hijos, incluso todavía lo hacen, dado que el hijo mayor presenta condición de discapacidad, el menor cursa estudios universitarios y dependen económicamente de sus padres.

Ahorraron para adquirir el apartamento 101 torre 30 de la calle 4 C No. 14-16 de Soacha - Fortuna I P.H.; pero para efectos de obtener mayor subsidio como abono para la compra del inmueble, de común acuerdo, la demandada ante la caja de compensación manifestó ser madre soltera, por lo que el bien quedó solo a su nombre; en ese inmueble residieron hasta el 31 de octubre de 2017, último día en que convivió con Adrienne Carvajal como pareja.

La unión marital perduró por un lapso superior a 19 años, de forma continua e ininterrumpida, no existía entre ellos impedimento para contraer matrimonio, ambos eran solteros y aun cuando se encuentra separado de su compañera, continúa colaborando con los gastos de sus hijos y está pendiente de ellos.

Pero no pudo volver al hogar debido a que, sin comunicación alguna, la demandada cambió las guardas de la puerta de acceso al apartamento, sólo pudo ingresar hasta finales de diciembre de 2017; y a pesar de llevarles mercado y pagar los gastos de sus hijos fue denunciando por inasistencia alimentaria en el año 2018.

2. Trámite.

Notificada la demandada¹ solicitó amparo de pobreza y concedida la garantía² contestó a través de apoderado oponiéndose, aseguró que si bien hubo una unión libre no fue estable y menos permanente; que tampoco era cierto que hubiese ayuda económica, pues el demandante no aportaba dinero para el sostenimiento de la familia, tampoco existía afectividad, por el contrario, lo ha denunciado penalmente por maltrato físico y psicológico y a pesar de existir conciliación por alimentos no le había dado cumplimiento; que no es cierto que la convivencia haya perdurado por más de 19 años. “...la realidad es que ésta solo fue por el término de DIECIOCHO (18) AÑOS, sin que fuera continúa e ininterrumpida (HUBO SEPARACIONES DE HECHO POR EPOCAS), con lo cual no se puede decir que fuera permanente, continua e ininterrumpida”.

Se opuso a la pretensión primera y afirmó que la unión marital entre ella y el demandante, comenzó el día 2 de junio del año 1998 y terminó definitivamente el día 15 de septiembre de 2017 y excepcionó prescripción, afirmando que a la presentación de la demanda -28 de septiembre de 2018-, había transcurrido más del año previsto en el artículo 8 de la Ley 54 de 1990 para demandar, e insistió en que la unión marital fue interrumpida en varias ocasiones por separación de hecho, y reasumida luego.

Que no compartían “mesa y lecho” desde cuatro años antes de la separación definitiva, dormían en habitaciones diferentes, no como pareja, y que el señor Malagón tomaba los alimentos fuera del hogar o en casa de la señora madre. El demandante guardó silencio frente a las excepciones³.

Adelantada la audiencia del artículo 372 del C.G.P., se declaró fracasada la conciliación, se fijó el litigio y oyó en interrogatorio a las partes; decretadas las pruebas se convocó a nueva audiencia para su práctica y culminado el recaudo se corrió traslado para alegar de conclusión y se profirió sentencia que puso fin a la instancia.

3. La sentencia apelada.

El juez declaró impróspera la excepción de prescripción y accedió a la declaratoria de la unión marital por el lapso de tiempo demandada, desde junio de 1998 hasta el 31 de octubre de 2017, fecha en que el demandante Luis Malagón Alba dejó el hogar, y que por igual lapso surgió sociedad patrimonial que declaró disuelta y ordenó liquidar.

Precisó que la demandada, si bien hacía oposición a las pretensiones, reconocía que hubo una unión marital de hecho entre Adrienne Caballero Carvajal y Luis Orlando Malagón Alba, por espacio no de 19 sino de 18 años, pero, sin embargo, señala que la convivencia no fue estable, ni permanente, que Luis Orlando Malagón en varias oportunidades se retiró del hogar y el 15 de septiembre del año 2017 lo abandonó definitivamente.

Que para probar su defensa acercó a Ruby Estella Beltrán y Mery Lucy Leguizamón, declaraciones a las que les restó credibilidad, porque el tiempo en que conocieron a la pareja fue muy poco, 4 o 5 años, y porque la primera dijo que el demandante dejó de vivir en el hogar hacía el año 2016, “cuando la propia señora Adrienne señala que don Luis Orlando se fue del hogar el 15 de septiembre de 2017, de tal suerte que la testigo esta desubicada en el tiempo de la terminación de la unión marital de hecho.” y la segunda porque dijo que Caballero Carvajal y Malagón Alba nunca convivieron lo que contradice la propia afirmación que se hace en la contestación de la demanda.

No dio credibilidad a la declaración de David Santiago Malagón Caballero, hijo de la pareja, quien afirmaba que sus progenitores no compartían lecho desde tiempo atrás, pero no precisaba el tiempo a que hacía referencia; que “cuando David señala que la fotografía que se refiere a su

¹ El. 34 C. 1

² Fl. 36 C. 1

³ Fl. 101 C. 1

cumpleaños de 2017 se celebró con anterioridad, pero no da explicación de porqué se celebró con anterioridad su cumpleaños para dar por cierto que en esa fecha fue que su padre se fue del hogar y no con posterioridad. Es decir, señala que su padre celebró adelantadamente su cumpleaños cuando el cumple el 30 de septiembre. De tal suerte que en esa fecha que da como en la que su padre abandonó el hogar nos puede indicar que fue hacia el 15 de septiembre y no hacia el 30 de septiembre o 1 de octubre.”

Mientras encuentra los testimonios de Carlos Edgar Monsalve Vargas y Elena Alba Sánchez, claros y creíbles, el primero amigo de estudio de Luis Orlando y Adrienne Caballero, conocía la relación desde sus inicios en el año 1998, los lugares donde la pareja vivió, incluso lo relacionado con el apartamento de Soacha, la forma en que fue adquirido y que era la demandante quien se encargaba del crédito hipotecario, porque Luis Orlando lo hacía de los otros gastos; sabe que tuvieron dos hijos, que la relación fue permanente hasta el 31 de octubre de 2017, fecha en que el demandante le comentó que abandonaría el hogar.

Que Elena Alba Sánchez madre de Luis Orlando Malagón daba cuenta de la relación entre su hijo y Adrienne Caballero desde hacía 25 años, que “han convivido inicialmente en la casa de los padres de doña Adrienne y posteriormente se fueron a vivir al barrio Clared, barrio inglés y finalmente a Soacha, procrearon dos hijos y señala que se separaron hacia noviembre del año 2017 por problemas de pareja”. Adquirieron en el año 2014 un apartamento en Soacha, Adrienne dio la cuota inicial con el subsidio familiar que le fue reconocido, quien se fue del hogar fue Luis, por los problemas familiares que se presentaban.

De las documentales encontró acreditado que la demandada figuraba como propietaria del apartamento en Soacha y que con posterioridad a la presentación de la demanda acudió a la Fiscalía General de la Nación a formular denuncias penales en contra de Luis Orlando Malagón, que aún no habían sido decididas y que los pagos del crédito hipotecario para compra del bien eran asumidos por la demandada.

Finalmente en cuanto a que la pareja no compartía lecho, la única persona que hacía mención a esa circunstancia era su hijo David, “quien al despacho no da absoluta credibilidad sobre lo señalado específicamente porque cuando se refiere a la fotografía que fue tomada el día de su cumpleaños, señala que ese cumpleaños no se celebró el día que era sino con anterioridad, para indicar que el día de su cumpleaños fue cuando su padre se fue del hogar y su señora madre le cambió las guardas a la residencia para que su padre no entrara. Es decir, procura prestar un apoyo a la razón del dicho de su progenitora sobre la fecha de la terminación de la unión marital de hecho. Afirmación que el despacho no acoge y la considera parcializada y por supuesto lo lleva a dudar sobre si sus progenitores tenían relaciones, debido a que tampoco indica desde cuando sus progenitores no compartían lecho, razón por la cual damos por cierto que esta pareja, Luis Orlando Malagón y Adrienne Caballero Carvajal compartieron lecho, techo y mesa hasta la fecha de separación, esto es el 31 de octubre del año 2017”.

Concluyendo que Luis Orlando Malagón Alba y Adrienne Caballero Carvajal convivieron en unión marital de hecho de manera estable y permanente desde mediados del año 1998, como lo reconocía la parte demandada en la contestación de la demanda y no se había logrado acreditar que la convivencia hubiese sido esporádica; por el contrario, los testimonios de Elena Alba Sánchez y Carlos Edgar Monsalve le daban el convencimiento de que “la convivencia entre Luis Orlando Malagón Alba y la señora Adriana Caballero Carvajal fue estable y permanente desde mediados del año 1998 hasta cuando se separó la pareja; la pareja se separó según la parte demandante en octubre del año 2017 y no antes como lo pretende la parte demandada”

4. La apelación.

La demandada pide se de prosperidad a la excepción de prescripción y que se revoque el fallo, pues fue errada la valoración probatoria, el juez no consideró varias “irregularidades” que se presentaron en el recaudo probatorio, como que los testigos debieron comparecer en la primera

audiencia y el apoderado de la parte demandante luego de oír los testimonios del extremo pasivo, preparó los declarantes de su parte para que coincidieran sus respuestas, lo que los hace sospechosos, hecho que llevó, de manera errada, a tener sus versiones como ciertas y no las de la demandada quienes si narraron la verdad de lo ocurrido, lo que vulnera el debido proceso de la demandada pues sus testigos no fueron tachados de falsos.

CONSIDERACIONES

1. La ley 54 de 1990 que regula la unión marital, nombre dado a la unión heterosexual extramatrimonial antes llamada concubinato perfecto, fue expedida en respuesta a la ausencia de regulación legal en la materia, la proliferación de uniones de este tipo en nuestra sociedad y el propósito de proteger económicamente a los miembros de la pareja.

Aun cuando su promulgación es anterior a la expedición de la Carta Política de 1991, muchos ven en ella un desarrollo anticipado de su artículo 42 según el cual la familia como núcleo fundamental de la sociedad se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la celebración del matrimonio o por la sola voluntad responsable de un hombre y una mujer de conformarla.

La lectura del artículo 1° de la Ley 54 de 1990 permite extraer los requisitos que debe cumplir la pareja que pretenda estar cobijada por esa regulación: *“A partir de la vigencia de la presente ley y para los efectos civiles, se denomina unión marital de hecho la formada entre un hombre y una mujer, que, sin estar casados, hacen comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para los efectos civiles, se denomina compañero y compañera permanente al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho”*.

a. La protección está conferida para aquella pareja que inicia una relación marital, se planteó para una relación heterosexual pero se hizo extensiva a la pareja homosexual.⁴

b. Debe darse entre una pareja que no esté casada entre sí, pues de lo contrario, los efectos patrimoniales se gobernarían por la normatividad matrimonial.

c. La pareja debe tener una comunidad de vida permanente y singular, no se trata de proteger relaciones esporádicas o inconstantes, se exige que la pareja haga una vida con destino común, a semejanza de la relación matrimonial. La singularidad significa que sea exclusiva para cada uno de sus miembros, por lo que no podría ninguno de aquellos tener otra relación marital o matrimonial al mismo tiempo.

La duración de la relación de hecho por espacio no inferior a dos años, tiene como consecuencia económica la presunción legal de existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, como denomina la ley a los miembros de la pareja, por el espacio de tiempo que se mantenga la unión marital, sólo generará aquella sociedad patrimonial, cuando la sociedad conyugal o sociedades conyugales anteriores hayan sido ya disueltas⁵.

2. La solución de la alzada.

Como el reparo del recurrente se centra en la valoración probatoria efectuada por el a-quo en la decisión emitida, para resolver el recurso, la Sala se detendrá en el análisis de la prueba recaudada, para deducir los hechos que alegados por las partes resultan probados y determinar, con base en esa verdad procesal, si se estructura o no la unión marital demandada y de ser así, el lapso de tiempo en que se acredita; asimismo, definirá lo relacionado con las presuntas irregularidades ocurridas en el recaudo probatorio.

2.1. Claro es que culminado el proceso en su instancia inicial con la sentencia emitida, precluyen las oportunidades para debatir inconformidades que debieron ser objeto de planteamiento y

⁴Según lo dispuso inicialmente la sentencia C-098 del 7 de marzo de 1996 de la H. Corte Constitucional; la protección era solo para las parejas heterosexuales; pero tal doctrina acaba de ser modificada, por una nueva lectura constitucional que posibilita la declaración de existencia de unión marital de hecho entre compañeros del mismo sexo C-075 de febrero 7 de 2007.

⁵ Alceance dado a la norma por la sentencia de control de constitucionalidad C-700 de octubre 16 de 2013.

definición en las etapas previas, pues es extemporáneo y por ello inadmisibles en este momento procesal el proponer discusiones en torno a que se cometieron “irregularidades” en el recaudo de la prueba testimonial pues, de haber existido, debieron en su momento ponerse en conocimiento del juzgador inicial; como no fue así y quien ahora pretende hacerlo, apoderado de la parte demandada, participó activamente en las dos audiencias que se recolectaron las declaraciones y se presentaron las aducidas irregularidades y no manifestó en el acto inconformidad alguna, ni tachó los testigos de su contraparte como hasta ahora lo hace, ello hace improcedente el atender su reclamo.

Esto es que, como lo enseña la Corte Suprema de Justicia: “.. no sobra señalar que, a tono con lo previsto en los artículos 218 y 228 del Código de Procedimiento Civil, la contradicción de la prueba testimonial se efectúa por vía del interrogatorio al testigo y de la tacha de éste por sospechoso, prerrogativas que tuvo a disposición el apoderado del accionado si consideraba que existían circunstancias que podían afectar la credibilidad o imparcialidad de los testigos, o si al momento de la práctica de la prueba advirtió respuestas oscuras o contradictorias acerca de hechos que debían quedar esclarecidos, por cuanto es a partir de lo allí evidenciado que el juez llega a su convencimiento del cuál es la decisión más acertada para resolver el litigio”⁶.

2.2. Sumado a ello, la circunstancia que el juez se haya inclinado por un grupo de testigos en lugar del otro, no descalifica su sentenciamiento, pues en ejercicio de su labor de deducir convicción de los medios recaudados sobre los hechos que las partes invocan, puede ocurrir que ello acontezca pues “(...) cuando el juzgador opta por dar credibilidad a un conjunto de declarantes y no lo hace con otro que se muestra antagónico, además apoyado en otros medios de convicción según sucedió en el sub iudice, ejerce la tarea de valorar el acervo de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 187 C. de P.C.) y, por ende, no se puede calificar dicha determinación de errada, tal cual lo expone el embate que se resuelve, sino como el cumplimiento de su función jurisdiccional.”⁷. Por lo que las alegaciones del extremo demandado en el punto, no resultan atendibles.

Ahora bien, ya en el objeto de la prueba, el reparo central de la inconformidad es la afirmación de la demandada al excepcionar, que la convivencia perduró hasta el 15 de septiembre de 2017 y no hasta el 31 de octubre del mismo año como se afirma en la demanda, y que no fue permanente, dado que “hubo separaciones de hecho por épocas”, y la pareja no compartía lecho desde hacía 4 años.

Frente al primer punto, en el plenario obra prueba aportada por la demandada que evidencia que la convivencia fue más allá del 15 de septiembre que ella alega, ciertamente, unos meses después de presentada la separación, el día 28 de mayo de 2018, antes de que se interpusiera esta demanda de unión marital, y que por ende fuera objeto de discusión hasta cuando la pareja había convivido, la acá demandada denunció penalmente ante la Fiscalía General de la Nación, a su ex compañero y relató allí bajo juramento que fue perseguida y amenazada por éste, lo que justifica claramente que pusiera en conocimiento de las autoridades ese reprochable comportamiento del señor Malagón Alba, pero también puso de presente en esa denuncia que ella había convivido con él hasta “**el año pasado en noviembre de 2017**”⁸.

Afirmación que emitida en ese escenario judicial coincide con la narración que de esos hechos hizo el demandante en su interrogatorio al señalar que vivió desde el año 1998 con la demandada con quien tuvo dos hijos; que el último lugar de residencia de la familia fue el municipio de Soacha apartamento 101 torre 30 conjunto La Fortuna, pero que abandonó la convivencia con la madre de sus hijos por “*infidelidad de parte de ella hacia mí, entonces yo opte por irme, en los primeros días de noviembre, pero seguí yendo normalmente*”, y “*el 31 de octubre de 2017 estuve ahí me acuerdo perfectamente*”.

Y con el recuento que de esa relación hizo la progenitora de demandante, señora Elena Alba Sánchez al señalar que su hijo convivió con Adrienne Caballero Carvajal de manera estable por

⁶ C.S.J Radicado: 68001-31-10-001-2013-00147-01 de 25 de enero de 2021. MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

⁷ Ídem

⁸ Fl. 58 a 59 C.

mas de 20 años, “en diferentes partes tomaban apartamentos en arriendo”, por último se fueron a vivir al apartamento que compraron en Soacha, incluso, dice “le ayudamos a llevar el trasteo y ellos se fueron para Soacha y desde ahí entonces allá allá vivía con él, ellos vivían allá los 4”, y frente al momento en que se terminó la convivencia señaló: “**Luis se separó de allá porque él estuvo allá hasta el 31 de octubre del 2017 y el primero de noviembre entonces él ya llegó acá.**”, vivienda de la deponente donde ahora reside el demandante.

Así también lo ratifica la declaración de Carlos Edgar Gonzalez Vargas, quien conoce a Luis Malagón Alba desde el año 1988, son amigos del colegio. Sabe que conformó desde el año 1998 una pareja con Adrienne Caballero, iniciaron la convivencia en la casa de la mamá de Adrienne, después se fueron a vivir al barrio Ingles, luego al Clared, “Luis le colaboró a Adrienne pagándole los cursos de enfermería y siempre la apoyaba”. Su amigo le comentó cuando compraron el apartamento que hicieron un acuerdo para que les dieran más subsidio, lo acompañó a retirar un dinero como \$4.000.000.00, que le dijo le iba a dar a Adrienne para parte del apartamento y sabe que han compartido los gastos.

Precisó que el 31 de octubre de 2017 día de los niños Luis lo llamó “que hubo qué está haciendo”, le dijo “no gordo aquí sacando los muchachos de Halloween”, me dijo “puedo ir allá” le dije “y eso porque” me dijo “no es que me voy a ir de Soacha” le dije “y eso tan raro” y después él llegó “más o menos como a eso de las 10:30 de la noche y me comentó el caso exactamente, la tengo presente porque fue el 31 de octubre y estuvo en la casa, creo que fue la última vez que convivieron juntos”.

Exposiciones de las que se puede establecer de manera clara, que la unión marital de hecho que existió entre el demandante Luis Orlando Malagón Alba y la demandada Adrienne Caballero Carvajal, se prolongó hasta el 31 de octubre de 2017, como bien lo señaló el demandante, lo afirmó su progenitora, lo confirmó su amigo y ratificó la demandada en su denuncia elevada ante la Fiscalía General de la Nación.

Aserto que no puede ser desvirtuado, como pretende la demandada, con las declaraciones de Ruby Estela Beltrán Torres y Mery Lucey Leguizamón López, testigos de oídas y de dichos poco creíbles, la primera que conoció la pareja 4 o 5 años atrás cuando llegaron al conjunto y supuso la relación de pareja porque los veía juntos en la propiedad horizontal, y luego dice saber porque la demandada se lo comentó “que ella estaba viviendo sola con sus hijos” y creer que Luis Malagón se fue del hogar “como a los pocos días de que llegaron, ya después cuando volví a ver a doña Adrienne era sola con sus hijos”, que “eso fue como en el 2015-2016-2015”, esto es, incluso por fuera del espacio temporal que la misma demandada acepta que existió su relación, que lo es el mes de septiembre de 2017.

Mientras que la segunda testigo afirma que la pareja no vivió junta, que nunca vio al señor Malagón Alba en el apartamento, que la demandada le comentó que Luis Malagón se había ido del hogar a mediados de septiembre de 2017, “el 17 más o menos”.

Es decir, deponentes que tienen poco o ningún conocimiento de la relación de la pareja y el que relatan lo admiten derivado del dicho de la demandada, luego sus relatos no pueden servir tampoco para ratificar la versión que del asunto dio la demandada.

Rechazo que también se extiende a la declaración de David Santiago Malagón, hijo de la pareja en cuestión, para la Sala su testimonio no merece credibilidad, sus dichos buscaron confirmar con exactitud las manifestaciones de su progenitora, que la relación de sus padres fue intermitente y que no compartieron lecho en los últimos años, y al ponerse de presente la fotografía de celebración de su cumpleaños, en que se ve compartiendo con su progenitor en el apartamento donde vivía la familia, dice no recordar cuando fue esa celebración, pero asegura que no fue el 30 de septiembre, día de su nacimiento, pero sí afirma tener claro que su padre abandonó el hogar el 17 de ese mismo mes del año 2017, que nunca le proporcionó ningún tipo de ayuda económica a su progenitora, que era su madre quien se encargaba del pago de servicios,

educación, administración, pago de la cuota del crédito del apartamento; relato que es en extremo parcializado, no refleja objetividad y riñe con las reglas de la lógica, pues no hay como pensar, que un hogar promedio en Colombia, donde el ingreso de la progenitora es de un salario mínimo, con dos hijos, uno de ellos discapacitado que requiere de cuidados especiales, otro estudiante universitario, atender un crédito hipotecario, el pago de servicios públicos y la alimentación de cuatro personas, se sostenga con un solo ingreso, y más aún, que la compañera haya permitido que el padre residiera tanto tiempo, sin aporte o ayuda con sus hijos y sin compartir el lecho.

3. Ahora en lo que refiere a la alegación de la demandada, de que su convivencia de pareja no fue permanente, que se trató de una relación inconstante, esporádica por los abandonos del compañero, debe empezar por señalarse que es la permanencia de la relación familiar uno de los requisitos legales para que se configure la unión marital y que éste tiene un alcance que la Corte Suprema lo ha precisado así:

“La permanencia, elemento que como define el DRAE atañe a la ‘duración firme, constancia, perseverancia, estabilidad, inmutabilidad’ que se espera del acuerdo de convivencia que da origen a la familia, excluyendo de tal órbita los encuentros esporádicos o estadias que, aunque prolongadas, no alcanzan a generar los lazos necesarios para entender que hay comunidad de vida entre los compañeros. La ley no exige un tiempo determinado de duración para el reconocimiento de las uniones maritales, pero obviamente ‘la permanencia (...) debe estar unida, no a una exigencia o duración o plazo en abstracto, sino concretada en la vida en común con el fin de poder deducir un principio de estabilidad que es lo que le imprime a la unión marital de hecho, la consolidación jurídica para su reconocimiento como tal’ (sentencia de 12 de diciembre de 2001, exp. 6721), de ahí que realmente se concreta en una vocación de continuidad y, por tanto, la cohabitación de la pareja no puede ser accidental ni circunstancial sino estable”⁹.

Para la Sala, sin embargo, contrario a lo alegado por la demandada, si puede considerarse acreditado el requisito en estudio en la pareja que conforman los extremos del litigio, desde los relatos de los testigos Carlos Edgar González Vargas, Elena Alba Sánchez y las pruebas documentales allegadas, pues de ellas se deriva que la unión marital que existió entre aquellos se mantuvo desde el mes de junio del año 1998 y terminó el día 31 de octubre de 2017.

En efecto, Luis Orlando Malagón Alba relató que conoció a la demandada Adrienne Caballero Carvajal cuando ésta tenía 15 años, vivían en la misma cuadra, iniciaron una relación y en el año 1996 nació su hijo mayor Johan Mauricio quien tiene una discapacidad; para el 2 de junio de 1998 el menor, quien para ese entonces contaba con 2 años y 6 meses, enfermó, por lo que tuvo que aplazar el semestre universitario e irse a vivir con Adrienne en la casa de su suegra, *“ella nos dio una habitación en un tercer piso y ahí inició nuestra convivencia”*. Nació su segundo hijo en el año 2000 para ese entonces ya residían en otro sitio; en el 2014 adquirieron en el municipio de Soacha un apartamento con subsidio, pero para obtener un mayor beneficio decidieron que la demandada reportaría que era madre cabeza de familia, razón por la que él no quedó en la escritura. Acordaron que él se haría cargo de todo *“lo que era la alimentación, vestuario todo lo que son esos gastos, servicios, todo eso y ella solamente pagaba la cuota, hasta octubre que nos separamos yo cumplí a cabalidad, ella nunca pago un recibo de nada, yo pagué todo ella pagaba solamente, el compromiso era solamente de la cuota a Davivienda y la cuota de administración, yo me encargue de todo, allá duré como 4 años, yo me encargue 100% de todo”*. Los muebles del apartamento él los adquirió, así vivieron hasta octubre 31 de 2017, cuando abandonó el hogar por *“infidelidad de parte de ella hacia mí, entonces yo opté por irme, en los primeros días de noviembre, pero seguí yendo normalmente”*, y *“el 31 de octubre de 2017 estuve ahí me acuerdo perfectamente”*.

Su compañera continuó en el apartamento con los dos hijos. Luego que abandonó el inmueble, como tenía llaves, continuaba entrando al apartamento, pero ya en el mes de enero de 2018 *“fui a entrar y ya cambiaron guardas y hasta ahí y más aparte me demandó aquí por una comisaría por alimentos, y yo extrañado pues más aparte me voy y yo cumpliendo con mi deberes ciento por ciento y más aparte me demanda*

⁹ Corte Suprema de Justicia, casación civil, sentencia de 24 de febrero de 2015. MP Fernando Giraldo Gutiérrez.

acabándoles de entrega un mercado del 31 de diciembre del 2017, y a los dos días que tenía acá una cita de alimentos en la comisaría, yo extrañado y cuándo me voy a hablar con ella, ya me había cambiado guardas, y no pensaba hacer como una reclamación ni nada pero con el tiempo si lo decidí". El inmueble está gravado con hipoteca porque se compró a crédito y las cuotas las está pagando la demandada. El sigue aportando la alimentación de sus hijos *"sigo cumpliendo a cabalidad con todo"*. La demandada le interpuso dos demandas *"una demanda en la fiscalía de alimentos, en la comisaría también por alimentos, una en Bogotá y una aquí en soacha. La fiscalía y la comisaría"*, por lesiones personales.

Ese relato que se aprecia coherente y sincero viene a recibir ratificación en la declaración de Carlos Edgar González Vargas, quien dijo conocer a Luis Malagón desde el año 1988, son amigos del colegio, estudiaron juntos, y a Adrienne Caballero desde 1996 cuando Luis empezó a cortejarla. Sabe que desde el año 1998 iniciaron la convivencia en la casa de la mamá de Adrienne, después se fueron a vivir al barrio Ingles, luego al barrio Clared; le consta que Luis le colaboró a Adrienne pagándole los cursos de enfermería en un instituto, aun cuando él le sugirió que lo hiciera en el SENA donde le resultaría más económico, *"y la apoyaba mucho cuando empezaron a tener hijos"*. Su amigo le comentó cuando compraron el apartamento en Soacha, que hicieron un acuerdo para que les dieran más subsidio, lo acompañó a retirar un dinero *"como \$4.000.000.00"*, que le dijo le iba a dar a Adrienne para parte del apartamento, sabe que han compartido los gastos y le consta que la convivencia ha sido permanente. El 31 de octubre de 2017 día de los niños Luis lo llamó *"que hubo qué está haciendo"*, le dijo *"no gordo aquí sacando los muchachos de de Halloween, el 31"*. *me dijo "puedo ir allá" le dije "y eso porque" me dijo "no es que me voy a ir de Soacha" le dije "y eso tan raro" y después de que sacamos los niños él llegó más o menos como a eso de las 10:30 de la noche y me comentó el caso, exactamente la tengo presente porque fue el 31 de octubre y estuvo en la casa, creo que fue la última vez que convivieron juntos; a pesar de que nosotros íbamos a llevar mucho mercado a Soacha o íbamos en el carro de él o eso pero ellos ya no vivían después de esa fecha"*.

Versión que resulta creíble, pues expone con coherencia el porqué del conocimiento de los hechos, son sus relatos convincentes, y se derivan de las vivencias compartidas por dos amigos de colegio.

Relación de pareja que, precoz si se quiere, viene a ser relatada por la madre del novio y acá demandante, Elena Alba Sánchez quien recordó que conoce a Adrienne Caballero Carvajal desde hace más de 25 años, que fue amiga, luego novia y después la esposa de su hijo; que formaron un hogar, tienen dos hijos Johan Mauricio y David Santiago, la considera parte de su familia. Sabe que siempre han vivido juntos desde hace más de 20 años y *"nunca se han separado"*. Al inicio de la relación *"se fueron a vivir donde la mamá de ella, vivieron en el tercer piso, después en el primero en un apartamento"*, posteriormente en el barrio Clared, después en el barrio Ingles, *"en diferentes partes tomaban apartamentos en arriendo y después fue cuando ya se fueron para Soacha"*. Que se separaron en noviembre de 2017 por problemas en el hogar, pero ella no tiene mucho conocimiento de esa situación, más de los comentarios de su hijo, porque eso son *"problemas de hogar"*. Que durante la convivencia adquirieron el apartamento de Soacha y en el 2014 se pasaron a vivir allá *"nosotros le ayudamos a llevar el trasteo y ellos se fueron para Soacha y desde ahí entonces allá vivía con él, ellos vivían allá los 4"*. Sabe que la cuota inicial del apartamento la pagó Adrienne con subsidio *"pero de todas maneras él le colaboró en lo mejor que pudo, en muchas cosas le colaboró y entonces ella pues hicieron un arreglo de que él pagaba todas las demás cosas, lo que era, ella pagaba la cuota, él pagaba la alimentación, transportes, ayudaba para el estudio de los dos los jóvenes y ha ayudado en muchas cosas, mejor dicho él ha ayudado más que lo que ella ha pagado la cuota, pero de todas maneras como cualquier pareja entre los dos hicieron, es decir, como negocio, pero de todas maneras se pusieron de acuerdo a que cada uno pagaba para que así les rindiera la plata y les alcanzará"*. Dio cuenta que su hijo estuvo en el apartamento de Soacha hasta el 31 de octubre de 2017 y el 1° de noviembre llegó a su casa.

Conoce que la pareja convivió de manera permanente, nunca se separaron, *"hasta ahora hace poco"*. Su hijo ha trabajado en diferentes partes para estar pendiente del hogar *"ha pagado servicios; no digo que todo lo ha pagado él, pero si en la mayoría de las partes él ha pagado todos los servicios de todo"*. Le consta que Luis responde económicamente por el sustento de los dos hijos, les ha comprado las cosas que necesitan, *"le compró un computador un celular y la cuota para la universidad a David Santiago, él les ha"*

colaborado mucho; al otro niño también él ha estado pendiente de la fundación donde él estudia, también ha estado pendiente de pagarle sus cosas que él necesita y también, todo mejor dicho". Sabe que su hijo estaba afiliado en salud a Famisanar como beneficiario de la compañera, pero ya lo desafilió.

Ahora bien, la convivencia permanente de la pareja en cuestión, sin interrupción, es también ratificada con la denuncia presentada ante la Fiscalía General de la Nación, el 28 de agosto de 2018¹⁰, por el delito de violencia intrafamiliar en donde la acá demandada Adrienne Caballero Carvajal relató que convivió con el denunciado Luis Orlando Malagón Alba "18 años", narración que hizo antes de haberse formulado esta demanda, como contextualización de los hechos delictivos de los que había sido víctima y la persona que la había agredido.

Asimismo, como lo señaló el a-quo, la demandada al contestar los hechos y oponerse a las pretensiones confiesa que entre ella y el demandante existió una unión marital de hecho que, *"comenzó el día 2 de junio del año 1998 y está terminada en forma definitiva el día QUINCE (15) DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE (2017). Tampoco son los 19 años que el demandante señala en la demanda."*¹¹ Y lo reitera al sustentar la excepción indicando que *"es de tener en cuenta que la unión marital comienza el día dos de junio de 1998 y finaliza el día quince (15) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)"*¹².

Y si bien en el plenario obra acta de conciliación ante la Fiscalía General de fecha 29-08-2012¹³, en la que tanto el demandante como la demandada reconocen, para ese instante la calidad de ex compañeros, no es menos cierto que este documento no permite establecer, si existía y desde cuando una ruptura de la unión, de hecho en la misma se termina la acción penal por el mutuo propósito de la pareja de no volver a generarse actos de violencia, así como tampoco la hay de cuando se dio la reconciliación de la pareja, por el contrario lo que se puede deducir, conforme a las pruebas antes analizadas, es que esa separación al igual que otras separaciones que pudieron presentarse no conllevaron la terminación de la relación de pareja, pues las siguieron reconciliaciones y reanudaciones de la vida en común que se prolongaron hasta octubre de 2017.

Tanto es así, que ni la demandada recuerda cuando ocurrió la desavenencia a la que refiere la citada conciliación, pues en su declaración hace mención a un acuerdo de no agresiones *"que firma ahí que mi ex compañera y todo eso"*, pero reiteradamente informa que fue en el año 2015.

En últimas, la afirmación de la compañera de que la convivencia no fue continua, que *"hubo separaciones de hecho por épocas"*, no resultó probada con la entidad tal que afectara el elemento permanencia, es decir, más allá de su afirmación, no hay prueba de donde deducir que los compañeros tuvieron separaciones en su convivencia ni que estas rompieron su proyecto de vida, por el contrario, es la misma demandada la que acepta que su relación de pareja duró 18 años, que sólo termina en el año 2017, así lo declaró en la Fiscalía antes de iniciarse este proceso.

Pero, la valoración conjunta de los medios recopilados conduce a dar credibilidad a los sustentos de la demanda y descartar las alegaciones de la apelante, la existencia de la relación de pareja que se demanda, que hubo una comunidad de vida permanente y singular que perduró por el espacio reclamado; la procreación de sus dos hijos y la adquisición del inmueble, que tuvo punto final cuando Luis Malagón Alba abandonó el hogar; con ello, que se generó la sociedad patrimonial, pues no existían impedimentos en los miembros de la pareja.

No se acreditaron las separaciones de la pareja y se desvirtuó que el rompimiento se hubiere dado el 15 de septiembre del año 2017, más de un año atrás a la interposición de esta demanda, por el contrario, se probó que fue el 31 de octubre de ese mismo año que la relación de pareja terminó, circunstancia que explica por qué no es atendible la excepción de mérito de prescripción de la acción para la declaratoria de sociedad patrimonial, reparó de la apelación.

¹⁰ Fl. 62 a 63 C. 1

¹¹ Fl. 41 C. 1

¹² Fl. 42 C. 1

¹³ Fl. 49 a 51 C. 1

Así las cosas, realizada la valoración probatoria anunciada se concluye que no se abre paso el reclamo de la recurrente y que por ende la decisión apelada será confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil – Familia de decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de agosto de 2020 por el juzgado de familia de Soacha, que declaró la existencia de la unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre el demandante Luis Orlando Malagón Alba y Adrienne Caballero Carvajal, desde el mes de junio de 1998 hasta el 31 de octubre de 2017, de la sociedad patrimonial entre aquellos por el mismo lapso de tiempo, la declaró disuelta y en estado de liquidación.

Sin condena en costas, en razón a que la apelante le fue otorgado el amparo de pobreza.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los magistrados,



JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS



JAI ME LONDOÑO SALAZAR



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ