

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Ref: Exp. 25307-31-84-001-2019-00267-01.

Con arreglo a lo dispuesto en el decreto 806 de 2020, decídese el recurso de apelación interpuesto por el demandado contra la sentencia de 25 de marzo pasado proferida por el juzgado primero promiscuo de familia de Girardot dentro del proceso verbal de Johana Vásquez Salazar contra Jorge Enrique Garzón García, teniendo en cuenta para ello los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda, que fue presentada el 26 de agosto de 2019, pidió declarar que entre la demandante y el demandado existió una unión marital de hecho que dio inicio el 30 de septiembre de 1999 y terminó el 20 de julio de 2019; como consecuencia, decretar la existencia de la sociedad patrimonial conformada por los compañeros permanentes, con su consecuente disolución y liquidación.

Adújose, en compendio, que la pareja decidió irse a convivir desde 2007, conformando una comunidad de vida estable, permanente y singular, que perduró por más de doce años, durante los cuales se dispensaron ayuda mutua en el plano espiritual, económico y moral, comportándose frente a todos como marido y mujer.

Los compañeros no celebraron capitulaciones, ni procrearon hijos, pero fruto del trabajo mancomunado

adquirieron el lote 17 de la manzana 30 de la Urbanización Altos del Peñón de Girardot, el establecimiento de comercio ‘Arte Herrajes’, el vehículo Mazda 323 de placas BGH898 y la motocicleta Suzuki de placa KAO011B.

Se opuso el demandado, aduciendo que la relación no fue estable, ni permanente; antes bien, aunque convivieron desde el 30 de septiembre de 2007, la demandante se fue de la casa en septiembre de 2008 y en 2009 le vendió la parte que a ella le correspondía sobre el bien adquirido; después, en 2011 apareció con una niña producto de la relación de pareja que sostuvo con el padre de la menor y desde entonces vive en el primer piso de la casa, el que le cedió de forma provisional, producto de una relación sentimental y de colaboración que sostuvieron hasta el 2018, pero sin que existiera unión marital; todos los bienes fueron adquiridos con su esfuerzo propio; con base en esto, formuló las excepciones de prescripción y las que denominó ‘inexistencia de la unión marital de hecho’ e ‘imposibilidad de disolver y liquidar una sociedad patrimonial de hecho inexistente’, fincadas en que la unión marital de hecho solo se presentó entre septiembre de 2007 y septiembre de 2008, cuando la actora se fue a hacer vida marital con otro; después no hubo convivencia, por lo que a la presentación de la demanda ya había transcurrido el término a que alude el artículo 8º de la ley 54 de 1990, para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial desde la separación definitiva.

La sentencia de primera instancia, que declaró conformada la unión marital, con la consecuente sociedad patrimonial, desde el 30 de septiembre de 2011 y el 20 de julio de 2019 (fechas que fueron precisadas en la etapa de fijación del litigio), fue apelada por el demandado en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y, debidamente aparejado, se apresta esta Corporación a revisar.

II.- La sentencia apelada

A vuelta de unas apuntes teóricas, hizo ver que probatoriamente quedó acreditada la unión marital solicitada en la demanda; así lo reconocieron las partes, al admitir su existencia y la fecha de inicio. Solo discrepan en cuanto a la fecha de terminación: mientras la demandante aduce que la relación terminó en julio de 2019, el demandado, por su parte, señala que fue en septiembre de 2018.

Frente al punto hizo ver que el demandado no aportó prueba fehaciente de que en efecto la relación marital sólo se extendió hasta esa fecha; lo único que reconoció la demandante es que a mediados de 2018 empezaron a tener problemas de pareja, hasta que en julio de 2019 decidió dejar el hogar e irse a vivir con su hija al primer piso de la vivienda, relato que coincide con el de las deponentes Jenifer Zuleidy Marín y Clara León García, quienes coincidieron en que la pareja convivió hasta una época posterior; es más, el propio demandado reconoció que a pesar de esas desavenencias en virtud de las cuales decidió no volver a sostener relaciones íntimas con la actora, continuaba proveyendo los alimentos y gastos en el hogar, lo que indica la continuidad de esos deberes de socorro y ayuda mutua.

Atinente a la sociedad patrimonial, hizo ver que no existiendo impedimento legal para su surgimiento, porque los compañeros eran solteros y la relación perduró por más de dos años, debía declararse su existencia, máxime que el término prescriptivo no alcanzó a consumarse, pues al paso que la separación se dio en julio de 2019, la demanda se presentó un mes después; es más, de atenderse a la fecha de terminación indicada por el demandado (septiembre de 2018), tampoco se habría excedido dicho término, pues presentada la demanda en agosto de 2019, la prescripción se interrumpió.

III.- El recurso de apelación

Lo plantea alegando que no se valoró en debida forma el interrogatorio de la demandante, cuando reconoció que desde 2018 no compartían lecho y que si bien continuaron cohabitando, esto se debía al lazo afectivo creado entre el demandado y su hija, pues esos problemas de pareja determinaron que ya no existiera entre ellos una comunidad de vida estable y permanente “*plasmada en las relaciones sexuales, ayuda, socorro mutuo y afecto marital*”; así, no ha debido declararse la existencia de la sociedad patrimonial, porque la ley 54 de 1990 es clara en cuanto a que el término de prescripción es de un año contado a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, sin que éste se interrumpa con la presentación de la demanda cuando aquél ya ha transcurrido, dado que entonces nunca se consumaría dicho fenómeno; de otro lado, si la demandante le había vendido los derechos que tenía sobre la casa, eso implica que había renunciado completamente a ese patrimonio de hecho y, por ende, que no se puede disolver una sociedad inexistente.

Consideraciones

La cuestión es que, así el Tribunal analizara las cosas con ese enfoque que propone la apelación, la conclusión a la que podría arribarse no sería muy distinta a la obtenida por el a-quo en su laborío probatorio, pues siendo incuestionable que las desavenencias entre la pareja alcanzaron su nivel más alto a mediados de 2018, es imposible sostener que la convivencia dejó de ser tal antes de una época anterior, menos todavía cuando un escrutinio más riguroso de las cosas indica que, antes bien, esa comunidad de vida se mantuvo hasta, por lo menos, el 20 de julio de 2019, desde luego que, en esas condiciones, pensar en que el fenómeno prescriptivo establecido en el precepto 8° de la ley 54 de 1990 pudo consumarse, sería totalmente contraevidente.

Obviamente que si la pareja siguió habitando bajo el mismo techo, en la misma casa, así ya no tuviera contacto íntimo –algo en que los propios litigantes

coinciden-, el quehacer probatorio que debía emprender el demandado para generar la convicción en el juzgador de que, pese a ello, no hacían vida marital, es decir, que la comunidad de vida se había roto irremediablemente, no podía ser uno cualquiera, pues aunque en verdad “*es perfectamente posible que haya hogar doméstico sin que haya vida conyugal o, en su caso, de compañeros permanentes*”, como lo anota la jurisprudencia, desde que “*el modo de vida de ciertas personas en un mismo lugar puede tener una gama de variantes*”, como “*es el caso incluso del padre o madre que viven sólo con sus hijos u otros parientes o hasta deudos, y las personas del servicio doméstico mismas; sin duda, todos ellos disfrutaban del calor que por definición entraña el vocablo ‘hogar’*” (Cas. Civ. Sent. de 25 de julio de 2005; exp. 00012-01), es ostensible que habiendo mediado convivencia desde 2011 entre los compañeros, desmerecer de ella por la dicha circunstancia de ocurrencia en el evento, vale insistir, el que eventualmente se hayan podido separar de habitaciones, no es suficiente para dar por sentado que esa cohabitación no traduce convivencia.

Cierto, estando probada aquella, es de *sindéresis* pensar que, no habiendo un rompimiento absoluto entre los compañeros, determinado por un cambio diametral en esas condiciones de existencia que hasta ese momento llevaban, menester es que no quede resquicio de duda de la “*separación física y definitiva de los compañeros*” (Cas. Civ. Sent. de 10 de abril de 2007; exp. 2001-00451-01; se subraya), para concluir certeramente en que aquella terminó. Cual lo dice el fallo de casación citado: para que la ruptura definitiva se dé, basta que “*uno de los compañeros, o ambos, decidan darla por terminada, pero, claro está, mediante un acto que así lo exteriorice de manera inequívoca*. Trátase, entonces, de una indeleble impronta que la *facticidad* que caracteriza el surgimiento y existencia de esa especie de relaciones les acuña” (sublíneas de la sala); y vale la pena hacer hincapié en esto, pues aunque la voluntad exteriorizada tiene esa trascendencia que en estos campos advierte la doctrina, por

supuesto que la intencionalidad es elemento estructural cuando de esta comunidad de vida se trata, no puede perderse de vista que surgiendo este tipo de uniones de los hechos, la pesquisa del juzgador, al indagar sobre su existencia, debe focalizarse es en ellos, que no exclusivamente en la voluntariedad.

Mas, está visto, aquí no hay realmente un acto inequívoco que indique el rompimiento definitivo de la comunidad de vida que otrora conformaban los compañeros, o por lo menos un acto o un comportamiento del que desgaje, con la nitidez que cree el demandado, que en el 2018 hubo un rompimiento con esos alcances definitivos que determinan la extinción del vínculo; claro, que entre la pareja hayan existido serias desavenencias por situaciones que no vienen al caso, es algo que jamás podría el Tribunal poner en duda, pues tanto las partes, como las deponentes y Clara León García, consintieron en que a mediados de ese año la relación ya no se desenvolvía del mismo modo que antes y empezaron a notar cierta fractura; pero esa circunstancia, es importante reiterarlo, no denigra por sí del vínculo con posterioridad a mediados de 2018, ya que, por más que renegaran los compañeros uno del otro, ninguna certeza hay de que esa cohabitación que hasta esa época mantenían haya mutado de tal manera que ya, a partir de ahí, no pudiera hablarse de eso que se conoce como comunidad de vida.

A cuenta de lo dicho es que la carga probatoria que corría en hombros del demandado era mucho más exigente; pues, se repite, habiendo mantenido la pareja una relación de vida que para 2018 sumaba más de 7 años, es ostensible que para asegurar que ésta, en un momento dado cesó, no obstante que la pareja y la hija de la demandante, a quien el demandado dijo querer como si fuera suya porque la crío desde muy pequeña, continuaron habitando bajo el mismo techo, debieron venir al proceso unas pruebas de tal entidad probatoria que resultaran capaces de desdibujar la existencia de cada uno de esos elementos con que cobran vida este tipo de uniones, en lo cual no bastan esas

manifestaciones a que alude el proceso, que hasta cierto punto de vista se antojan huecas de contenido. Y esto por cuanto, como lo observa la jurisprudencia, si *“la convivencia y la cohabitación no tienen por resultado otra cosa”* (Cas. Civ. Sent. de 11 de marzo de 2009; exp. 2002-00197-01), y si la cohabitación de una pareja es reflejo de la unión marital de hecho, siendo ello la regla y toda otra condición de vida común la excepción, no es difícil adivinar, así parezca tautológico el argumento, *“cuán importante es descifrar en cada caso a cuál de ellas corresponde, para que las cosas queden fúlgidamente establecidas y no equivocarse en un momento dado la solución jurídica que se les dé”* (Cas. Civ. Sent. de 25 de julio de 2005; exp. 00012-01).

La cuestión, se repite, es que el demandado se limitó a sostener que desde 2018 no volvió a tener intimidad con Johanna, algo que en efecto ella aceptó, aunque haciendo ver que fue porque él no podía y no se quiso someter a tratamiento, olvidando que, a la final, el obstáculo probatorio que debía remontar era el de sí, amén de ello, tampoco volvieron a darse entre la pareja, como familia que eran, esos elementos que por ley estructuran este tipo de uniones, algo que difícilmente puede aceptarse en un caso como el de ahora, donde éste reconoció que a pesar de sus desencuentros, no solo vivían bajo el mismo techo, sino que además seguía contribuyendo con lo necesario para los gastos del hogar y de la niña con la que no tiene ningún vínculo biológico, todo lo más si el término separación definitiva reclama algo más que una disputa familiar donde si bien esa dinámica doméstica se altera, no por ello desemboca en la terminación del vínculo que los ata.

A estas, la inferencia es tan apropiada, que si incluso, tratándose de la institución matrimonial, para que pueda predicarse realmente separación ha menester *“que cada uno viva en un lugar diferente y por eso si los cónyuges comparten la misma residencia no se tendrá separación de cuerpos, porque se sigue presumiendo que la cohabitación comprende todas las actividades propias de la*

pareja”, (artículos 214 y 217 código civil- Derecho civil. Derecho de familia/ Juan Enrique Medina Pabón. – 4ª ed.- Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2014. Pág. 291), muy puesto en razón es pensar que, en cuanto concierne a la unión marital, ésta también tiene cabida, por supuesto que si esa clase de familia tiene origen en lazos naturales que emanan de la “*voluntad libre y espontánea de los compañeros permanentes, con el fin de aunar esfuerzos en pos de un bienestar común*” (Cas. Civ. Sent. de 5 de agosto de 2013, exp. 2008-00084-02), lo mínimo que esperaría, es la prueba irrefutable de la ruptura de la comunidad de vida, esto es, que ya no tenían desde ninguna perspectiva, la intención de mantenerse juntos, pues está visto que ese acto inequívoco que indique el rompimiento definitivo de la comunidad de vida conformada por los compañeros es algo que, a la verdad, no se ve con claridad en esa época en que lo aduce el demandado, sino que data de julio de 2019, cuando la demandante tomó la decisión de separarse definitivamente y salir del hogar marital, para irse con su hija a vivir en el primer piso de la vivienda, de forma completamente independiente del demandado, lo que deja ver que no anduvo descaminado el juzgado al concluir que la relación de pareja y esa comunidad de vida que dio comienzo en 2011, se rompió definitivamente en julio de 2019 y no antes.

Lo que por contrapartida autoriza a decir que la acción ejercida en procura de que la respectiva sociedad patrimonial sea declarada, no alcanzó a prescribir, desde luego que si dichas acciones, al tenor del artículo 8º de la ley 54 de 1990, “*prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros*”, habiéndose presentado la demanda el 26 de agosto de 2019, no había alcanzado a correr ni de lejos ese año a que alude la disposición en cita.

A lo que debe añadirse, solo por abundar, que la jurisprudencia, ciertamente, ha dicho que el término de prescripción se interrumpe si se logra intimar a los

demandados dentro del plazo establecido por el derogado artículo 90 del código de procedimiento civil, ahora 94 del código general del proceso, en la medida en que *“no se puede argumentar la especialidad o la posterioridad de la norma de la Ley 54 de 1990 para evitar la aplicación del artículo 90 del C.P.C., pues si se miran bien las cosas, este último precepto, a diferencia del primero (art. 8º), se limita a consagrar una carga procesal que, por supuesto, tiene determinados efectos sustanciales, por lo que siendo imperativas las normas de procedimiento (art. 6 C.P.C.), es incontestable que quienes concurren a un proceso judicial de naturaleza civil, no pueden sustraerse de su aplicación”* (Cas. Civil de 1º de junio de 2005, exp 7921), como ocurrió en el evento en que el demandado se notificó personalmente del auto admisorio de la demanda (30 de septiembre de 2019), el 14 de noviembre siguiente, algo suficientemente indicativo de que la interrupción de ese término de prescripción que aconteció con la presentación de la demanda, surtió plenos efectos y, por ende, que la oportunidad para solicitar la disolución de la sociedad patrimonial, no precluyó.

Sociedad patrimonial que, acaso valga subrayarlo, se presume, cuando *“exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio”* o, cuando *“exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho”*, como lo establece la nueva lectura del artículo 2º de la citada ley, luego de la inexequibilidad declarada en sentencias C-700 de 2013 y C-193 de 2016.

Con mayor razón si no existe impedimento para el surgimiento de aquélla, pues si bien dice la apelación que debe entenderse que la demandante renunció a esos efectos patrimoniales cuando le vendió su cuota parte sobre

el bien al demandado, lo cierto es que a esa circunstancia no puede dársele esos alcances, ya que aunque es perfectamente posible que exista esa renuncia, pues como lo ha señalado la jurisprudencia, el *“texto 1774 es compatible con el art. 1775 ejúsdem, cuando expresa que ‘Cualquiera de los cónyuges siempre que sea capaz, podrá renunciar a los gananciales que resulten a la disolución de la sociedad conyugal, sin perjuicio de terceros’*, lo que *“significa complementariamente que cónyuges o compañeros o esposos como futuros cónyuges o quienes opten por la unión marital, cuando son plenamente capaces, no pueden tener barrera u obstáculo alguno, para renunciar a los gananciales de la sociedad conyugal o a la sociedad patrimonial en cualquier momento, salvo cuando pretendan afectar los derechos de terceros”*, lo cierto es que para ello debe existir un acuerdo que bien puede *“llamarse, ‘capitulaciones maritales o extramatrimoniales’*, en el que se pacte que era *“su intención que entre ellos no se formara sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, es decir, que excluyen el nacimiento del régimen de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes’*, de modo que las rentas y bienes propios, así como *‘los frutos, réditos, plusvalías, valorizaciones, capitalizaciones o incrementos’* de los mismos, al igual que las que percibieran en el futuro o los activos que llegaren a tener, seguirían siendo, o serían, de cada uno de ellos” (Cas. Civ. Sent. de 18 de enero de 2021, exp. SC005-2021), exigencia que ni de lejos se colmó en este caso donde lo único que existió fue una venta de un bien propio que data de 2009, esto es, de antes de que surgiera entre las partes la unión marital cuya vigencia determinó la existencia de la correspondiente sociedad patrimonial, de donde mal puede atribuírsele ese efecto por el que aboga la apelación.

Corolario de lo dicho es la confirmación de la sentencia apelada. Las costas, en armonía con lo expuesto, se impondrán a cargo del recurrente, según la regla que para el efecto establece el numeral 3° del artículo 365 del citado ordenamiento.

IV.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma el fallo de fecha y procedencia preanotados.

Costas del recurso a cargo del recurrente. Tásense por la secretaría de la Corporación incluyendo en ella la suma de \$1'500.000 como agencias en derecho.

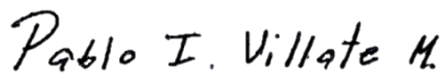
Oportunamente, vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Esta decisión fue discutida y aprobada en sesión virtual de la Sala Civil-Familia de 3 de junio pasado, según acta número 15.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ



PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ