



*Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá*  
*Sala Tercera de Decisión de Familia*  
*Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz*

Bogotá D. C., nueve de diciembre de dos mil veinte.

REF: (Apelación Sentencia). Unión Marital de Hecho. FERNANDO FAJARDO RINCÓN en contra de MÓNICA ALEJANDRA HERNÁNDEZ CASTRO. RAD. 11001-31-10-012-2017-00889-01

*Discutido y aprobado en Sala según acta n° 098 del 1 de diciembre de 2020.*

La Sala Tercera de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D. C., aborda la tarea de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 19 de agosto de 2020, por la Juez Doce de Familia de Bogotá, D. C.

Pretende el señor FERNANDO FAJARDO RINCÓN que se declare que entre él y la señora MÓNICA ALEJANDRA HERNÁNDEZ CASTRO existió unión marital de hecho desde el 13 de diciembre de 2013 hasta el 01 de noviembre de 2016 y la consecuencial sociedad patrimonial durante el mismo lapso. La demandada propuso como excepciones las que denominó “*excepción mixta de prescripción*”, “*ocultamiento de bienes*”, “*imposibilidad de liquidar una sociedad patrimonial de hecho inexistente o prescrita*”, “*reconocimiento de las deudas que tiene la sociedad y/o que se adeudan a la demandada*” y “*rendición de cuentas*”.

Agotada la primera instancia, la Juez en sentencia proferida el 19 de agosto de 2020, decretó la existencia de la unión marital de hecho entre los señores FERNANDO FAJARDO RINCÓN y MÓNICA ALEJANDRA HERNÁNDEZ CASTRO entre el 31 de diciembre de 2003 y el 08 de mayo de 2016 y declaró probada la excepción de prescripción de la acción de la sociedad patrimonial propuesta por la demandada debido a que, cuando se presentó la demanda había fenecido el término previsto en el art. 8° de la ley 54 de 1990, a más que no se interrumpió el término de prescripción de que trata el art. 94 del C.G.P., pues entre la notificación del auto admisorio al demandante y la que se practicó a la demandada el 30 de enero de 2019, transcurrió más de un año.

El demandante fundamenta su alzada en la errónea valoración probatoria, señalando que se dio plena credibilidad a los testigos llamados por la demandada sin tener en cuenta el parentesco que tenían con ella y sin confrontar esa prueba con la documental que obraba en el proceso, desatendiendo lo dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso.

La réplica se presentó extemporáneamente.

### **CONSIDERACIONES**

Como la alzada se enfila en contra de la fijación del extremo temporal final de la unión marital y la prosperidad de la excepción de mérito denominada “*prescripción de la acción*” referida a la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, para adoptar la decisión correspondiente, han de plantearse los siguientes problemas jurídicos:

¿Incurrió en error la *A quo* al determinar que la convivencia entre los contendientes culminó el 08 de mayo de 2016?, de ser así: ¿Es procedente declarar próspera la excepción de prescripción extintiva de la acción de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes?

#### **Tesis de la Sala**

La Sala encuentra desacertada la valoración probatoria, pues la demandada no logró desvirtuar la presunción de continuidad de la unión marital de hecho, a más que confesó

ante la Fiscalía que la separación se produjo en una época que coincide con la fecha indicada por el demandante. De otra parte, no puede sancionarse al demandante con la prescripción de la acción de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial, por no haber notificado a la demandada, dentro del término indicado por el artículo 94 del CGP, pues debió afrontar la mora en la actuación de la administradora de justicia.

### **Marco Jurídico**

Ley 54 de 1990 modificada por la ley 979 de 2005; artículos 94, 118 y concordantes del Código General del Proceso; Sentencias SU 498-16 y T-186/17 de la Corte Constitucional y Sentencia SC5680 del 19 de diciembre de 2018, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, con ponencia del doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ.

### **El asunto**

El cuestionamiento de la recurrente impone revisar exclusivamente la valoración probatoria en punto a la fecha de finalización de la unión marital de hecho, especialmente de las pruebas documentales y testimoniales, así como la confesión que afirma hizo la demandada.

La Juez de conocimiento señaló el 8 de mayo de 2016 como la calenda en que culminó la relación marital y lo hizo con apoyo en los testimonios rendidos por las señoras Danna Michel Arévalo Hernández y Carmenza Castro.

Se revisarán entonces a continuación las pruebas legal y oportunamente recaudadas en el proceso.

### **Documentales:**

Los documentos aportados por las partes por sí solos no tienen la entidad suficiente para demostrar la fecha afirmada por el señor Fajardo Rincón como aquella en que finalizó la convivencia con la demandada Mónica Alejandra Hernández Castro, pues en ninguno de ellos existe manifestación de las partes involucradas respecto a tal hecho, y en cuando a la carta de propiedad cuya revisión se solicita, poco informa en relación con el hecho objeto de debate, pues de ella únicamente se desprende la información relativa a la adquisición del vehículo automotor.

### **Testimonial:**

El testimonio del señor Milton Mauricio Parada López, amigo del demandante, no tiene mérito probatorio, como quiera que el declarante expresó con claridad que el conocimiento que tiene sobre la fecha de separación no es directo, debido a que estaba alejado de la pareja, y sólo lo obtuvo por los comentarios que le hizo el actor en un paseo que realizaron a Melgar en el primer puente de noviembre *“más o menos como 2016”*.

Por el contrario, respaldan el dicho de don Fernando respecto a la fecha de finalización de la unión marital, los testigos Solanyi Fajardo Rincón hermana del actor y Edwin Mauricio Salgado Páez de profesión mecánico, quienes presenciaron el altercado que tuvieron los convivientes el 1º de noviembre de 2016.

Aunque la primera indicó que la información sobre la pareja la obtenía del demandante cuando él visitaba la casa materna y nada pudo percibir de manera personal, debido a que no visitaba el hogar Fajardo - Hernández por la actitud de la demandada para con su progenitora, sí estuvo el 1º de noviembre de 2016 parqueada frente a la casa donde residía la pareja, por el llamado que le hicieron sus antiguos vecinos y vio a su hermano que *“estaba empacando su ropa acompañado de un Policía, entraba sacaba bolsas de basura y echaba a la camioneta”* e informó: *“yo sé que en ese momento fue que se acabó todo, ese día se fue para la casa de nosotros”*; por su parte, don Edwin Mauricio afirmó visitar la casa de don Fernando dos veces al mes por causas atribuibles a su trabajo, visitas en las que veía una *“pareja normal”*, presenció el incidente del 1 de noviembre de 2016 porque estaba

arreglándole una moto al demandante cuando *“se formó la pelea”*, después llegó la Policía y él sacó las motos para que no las rompieran.

En lo que respecta a las afirmaciones de la demandada, se advierte que al contestar la demanda informó que el fin de la relación marital tuvo lugar día de la madre **8 de mayo de 2016** fecha en la que el demandado abandonó el hogar luego de agredirla física y verbalmente y que no volvió a tener información de él durante tres meses, afirma que el 1 de noviembre de 2016 don Fernando ingresó a la casa con la excusa de querer ver a sus hijos, pero su propósito era violentarla nuevamente.

Sobre el punto encontramos que lo expresado al respecto por su prima Rocío del Pilar Abella Hernández no tiene valor desde el punto de vista probatorio, pues el conocimiento que dice tener, lo obtuvo de los comentarios que le hizo la demandada; afirmó que el desde el día de la madre en 2016 la pareja terminó la relación fecha en la cual don Fernando se había ido de la casa, ella volvió a ingresar a la casa de su prima a trabajar en febrero de 2017 *“después de la pelea de que Don Fernando se fue de la casa”*. También asegura que se enteró del viaje de la pareja con posterioridad al altercado del día de la madre y se imagina que fue para *“reconciliarse”*.

Por su parte, Danna Michel Arévalo Hernández y Carmenza Castro, hija y progenitora de la demandada respectivamente, coincidieron en afirmar que los aquí contendientes terminaron su relación el 8 de mayo de 2016. La señorita Danna Michel, afirmó no estar en la casa cuando se presentó el problema, pero le consta que don Fernando desde el día de la madre del año 2016 cogió la ropa y se fue, regresaba con la excusa de ver a los niños, pero nunca se volvió a quedar. Refiere que su madre le comentó sobre el viaje de la pareja en compañía de los niños a Cartagena después del día de la madre *“era porque la quería reconquistar”* pero no le consta porque la testigo se encontraba de viaje en New York y tampoco estaba presente el 1º de noviembre de 2016 cuando se presentó la agresión.

Doña Carmenza Castro declaró que la relación de su hija con don Fernando finalizó el día de la madre del año 2016, fecha desde la cual ella se fue a vivir a su casa porque *“le daba miedo que le hiciera algo”*. Afirmó no tener conocimiento sobre los hechos posteriores al día de la madre como la compra de la camioneta ni la celebración del cumpleaños porque viajó a Estados Unidos por tres meses, respecto al paseo de la pareja no recuerda el lugar de destino, cree que fue a San Andrés o Santa Marta.

Por conclusión, pese a ser familiares cercanas de doña Mónica, las testigos presentadas por la demandada no dan cuenta de lo acaecido en la relación de pareja entre mayo y noviembre de 2016, extremo temporal que es justamente el tema de debate en este proceso, quedando claro entonces, que la señora Hernández Castro no cumplió la carga que le impone el artículo 167 del Código General del Proceso, a efectos de acreditar, que la unión marital con el actor culminó de manera definitiva el 8 de mayo de 2016 como lo señaló en la excepción propuesta, y no en la fecha indicada por el demandante.

### **Interrogatorios:**

Es claro que las manifestaciones efectuadas por el demandante al absolver su interrogatorio no pueden tenerse como prueba para acreditar los fundamentos de facto que sustentan sus pretensiones, pues estaría construyendo su propia prueba, conducta que está proscrita en nuestro ordenamiento procesal; memórese que la finalidad de tal medio de prueba no es otro que el de obtener una confesión. De otra parte, la confesión es indivisible (CGP 196) y si bien cuando se refirió a los hechos del 8 de mayo de 2016,

informó que después volvió y se quedó en el camarote de sus hijos<sup>1</sup>, agregó: “yo creo que a la semana ya estábamos arreglados<sup>2</sup>”.

Al absolver su interrogatorio doña Mónica Alejandra declaró que había denunciado a don Fernando<sup>3</sup> por los hechos acaecidos el 27 de febrero de 2017, documento que fue aportado como prueba de oficio y en él se estableció que bajo la gravedad de juramento ante Fiscalía 216 de la Unidad de Delitos contra la Violencia Intrafamiliar al preguntársele: *¿hace cuánto tiempo no “conviven juntos”?* contestó: “hace 5 meses...”, lo cual constituye una confesión pues este lapso indicado por la demandada ubica la separación en el mes de octubre de 2016; al interrogársele por esta afirmación indicó: “Fueron 14 años, pero si usted ve cuando yo hice ese reporte él me acaba de golpear y realmente si usted cree que un golpe a uno mentalmente no lo no lo afecta, entonces no sé qué le afecte (...) entonces, sí, yo dije eso, pero en ese momento la verdad estaba con golpes en la cabeza<sup>4</sup>.”, pretendiendo con ello desvirtuar la información suministrada en la denuncia presentada el 1 de marzo de 2017 a las 14:51:00 vale decir, después de transcurridos dos días desde la ocurrencia de los hechos por los que el demandante fue condenado, no de forma inmediata como pretendió hacerlo ver la interrogada.<sup>5</sup>

Aunado a ello se aportó el plan de pagos del crédito de vehículo n° 6000004804 concedido por el Banco AV Villas<sup>6</sup> a la demandada, desembolsado el día **12 de mayo de 2016** pasados 4 días desde el altercado, mediante el cual doña Mónica Alejandra adquirió el vehículo que está en poder del demandante mientras ella continuó pagándolo, lo cual resultaría inexplicable de aceptar la fecha de finalización de la unión indicada por la compañera permanente; adicionalmente, en el mencionado automotor viajó la pareja a Cartagena en compañía de sus hijos y es el mismo en que don Fernando salió de la casa y llevó sus pertenencias cuando se produjo la separación, así lo declaró la demandada: “cuando él se fue, se fue en la camioneta<sup>7</sup>” hecho que desvirtúa la fecha indicada por ella pues para el 8 de mayo de 2016 no habían siquiera adquirido el vehículo, a más que riñe con las reglas de la experiencia que una pareja haga un viaje de esa naturaleza después de una ruptura definitiva.

Pese a que doña Mónica indicó que para la fecha de la entrega del carro no tenía relación con don Fernando, se refirió a la celebración de su cumpleaños y al viaje a Cartagena como simples intentos; con respecto a éste último relató que una amiga en el viaje le decía<sup>8</sup> “No, mira Mónica, la familia, piensa las cosas bien, estás estrenando camioneta con tu esposo no sé qué, por más que intenté yo no pude volver con él...”, con lo cual implícitamente aceptó que el viaje realmente se realizó.

Todas estas afirmaciones de doña Mónica Alejandra demuestran que la convivencia no terminó definitivamente el 8 de mayo de 2016, vale decir que confirman la presunción de continuidad de la comunidad de vida entre los compañeros permanentes conforme al planteamiento efectuado por don Fernando quien afirma que la fecha de finalización de la convivencia fue el 01 de noviembre de 2016.

Debe concluirse que, al aceptar la demandada la existencia de la unión marital de hecho se presume que ésta continuó hasta la fecha indicada en la demanda y como afirma que terminó en fecha diferente asumió la carga de demostrarlo, pero no solo no lo logró, sino que además, las pruebas recaudadas respaldan las afirmaciones hechas por el demandante, razón por la cual habrá de revocarse la sentencia respecto a la fecha de finalización de la unión marital teniendo como tal la indicada en el libelo demandatorio.

<sup>1</sup> Record 53:45

<sup>2</sup> Record 55:02 1ª Audiencia

<sup>3</sup> Folios 4 a 10 – 06 Memorial práctica de pruebas – cuaderno segunda instancia - noticia criminal 11001-60-99-069-2017-02994

<sup>4</sup> 1:34 08 1ª audiencia

<sup>5</sup> Folio 62 Cuaderno digital juzgado - Acta de audiencia de juicio oral

<sup>6</sup> Folio 163, 164, 165 y 172

<sup>7</sup> Record 01:16:34 audiencia art. 372 CGP

<sup>8</sup> Record 1:32:25

### De la excepción de prescripción:

La Juez de primera instancia declaró la prescripción de la acción patrimonial luego de concluir que la demanda se había presentado por fuera del término de un año establecido en la normativa que gobierna este tipo de asuntos, a más de haberse notificado el auto admisorio de la demandada vencido el término fijado en el artículo 94 procesal.

Los efectos patrimoniales derivados de la unión marital de hecho que perdura por más de dos años sólo pueden reclamarse en el término previsto en el artículo 8° de la ley 54 de 1990, según el cual “*las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes prescriben en un año a partir de la separación física y definitiva de los compañeros (...)*”, y la prescripción del mismo se interrumpe con la presentación de la demanda, siempre y cuando se proceda como indica el artículo 94 del Código General del Proceso, dicho precepto dispone: “*La presentación de la demanda interrumpe el término para la prescripción e impide que se produzca la caducidad, siempre que el auto admisorio de aquélla, o el de mandamiento ejecutivo, en su caso, se notifique al demandado dentro del término de un (1) año contado a partir del día siguiente a la notificación de tales providencias al demandante. Pasado este término, los mencionados efectos sólo se producirán con la notificación al demandado*”.

En este orden de ideas, son hechos relevantes para establecer si operó la prescripción del derecho a reclamar la existencia de la sociedad patrimonial conformada entre compañeros permanentes, los siguientes: a) fecha de separación definitiva de los compañeros; b) término de prescripción, c) fecha de presentación de la demanda y d) fecha de notificación al demandante y al demandado del auto admisorio de aquella.

Recuérdese que, conforme a la exigencia procesal citada, el demandante a partir de la fecha en que se le notifica la admisión de la demanda, tiene un año para cumplir la carga de notificar a la demandada el auto admisorio, para efectos de interrumpir la prescripción con la presentación de la demanda y de no lograrlo en ese término, dichos efectos solo se producen con la notificación al demandado.

Con base en las premisas anteriores, como el auto admisorio de la demanda fue notificado al demandante el 4 de octubre de 2017, en principio la demandada debía ser notificada del mismo a más tardar el 04 de octubre de 2018 sin embargo, solo hasta el 30 de enero de 2019 se produjo su notificación personal.

Sobre la contabilización de los términos judiciales la Corte Constitucional en sentencia de unificación 498/16, entre otras consideraciones, expresó: (...) “55.- De acuerdo con las providencias judiciales referidas, la Sala advierte que en los casos de interrupción del servicio de administración de justicia y frente al cumplimiento de los términos, esta Corporación ha considerado que: (i) la administración de justicia es un servicio público esencial regido por el principio de continuidad; (ii) los ceses de actividades o huelgas de los funcionarios que prestan el servicio de administración de justicia no tienen fuerza vinculante, pero la interrupción de la prestación continua del servicio tiene efectos en derecho; (iii) **ante la configuración de circunstancias de caso fortuito o fuerza mayor que impidan el cumplimiento de cargas procesales no se pueden derivar consecuencias negativas para las partes**; (iv) las protestas de funcionarios de la Rama Judicial del Poder Público no siempre conllevan el cierre de los despachos judiciales, razón por la que se debe establecer en el caso concreto si el despacho judicial prestó el servicio, y (vi) existen previsiones legales para la contabilización de los términos en los casos en los que se interrumpe la prestación del servicio público de administración de justicia que determinan el cumplimiento de la carga procesal.”

Y en sentencia T-186/17, se dijo: “**MORA JUDICIAL INJUSTIFICADA**-Circunstancias en que se presenta. Tal fenómeno, contrario a los derechos fundamentales y debido proceso, se evidencia cuando: (i) se presenta un incumplimiento de los términos señalados en la ley para adelantar alguna actuación judicial; (ii) no existe un motivo razonable que justifique dicha demora, como lo es la congestión judicial o el volumen de trabajo; y (iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.”

En similar sentido, en sentencia de la CSJ M P. Ariel Salazar Ramírez, SC5680—2018, del 19 de diciembre de 2018, aclaró: *Es decir que, una interpretación sistemática de las normas procesales que regulan las consecuencias adversas que se derivan del incumplimiento de una carga procesal, como la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, impone la necesaria*

*conclusión de tener en cuenta las circunstancias objetivas ajenas a la conducta del demandante que le impiden cumplir oportunamente esa carga procesal, lo cual no puede ser de otra manera si se tiene en cuenta que no es jurídicamente posible imponer una carga procesal si no se cumple el presupuesto objetivo para su realización.*

La Sala ha determinado que la separación definitiva de los compañeros permanentes tuvo lugar el 1 de noviembre de 2016 y la demanda fue presentada el 11 de septiembre de 2017 (acta individual de reparto visible a folio 36), vale decir, dentro del plazo que consagra el artículo 8° de la ley 54 de 1990, su admisión se produjo el 29 de septiembre de 2017 y fue notificada por estado el 04 de octubre siguiente.

Deberá entonces conforme a estas directrices legales y jurisprudenciales, confrontarse lo acontecido en el proceso durante la primera instancia, con las pautas fijadas en los preceptos citados y la jurisprudencia sobre la interrupción de la prescripción:

La Juez de primera instancia el 24 de septiembre de 2017<sup>9</sup> adoptó dos decisiones: i) admitir la demanda y ii) ordenar prestar caución para el decreto de las medidas cautelares; el 24 de noviembre siguiente<sup>10</sup> el apoderado del actor renunció al poder conferido, solicitud que ingresó al despacho el 29 de noviembre siguiente, y salió hasta el 22 de marzo de 2018<sup>11</sup>- duró allí **66 días hábiles**; el 17 de abril<sup>12</sup> ingresó de nuevo al despacho esta vez en busca de la aclaración del auto que ordenó prestar caución para las medidas cautelares y salió hasta el 11 de octubre de 2018<sup>13</sup> – permaneciendo **120 días**, significa ello que el proceso duró un total de **186 días hábiles (9 meses y dieciséis días)** al despacho fuera del alcance de las partes; finalmente, el 30 de enero de 2019, a los dieciséis meses y seis días siguientes a la notificación por estado al demandante, la demandada se notificó personalmente; al descontar los lapsos en los que por hechos ajenos al actor no podía perfeccionarse la notificación, tenemos que esta se realizó en un término de siete **(7) meses y diez (10) días**.

Téngase en cuenta además que el actor había solicitado medidas cautelares y estaba cuestionando una decisión relacionada con ellas, lo cual también es óbice para exigirle la notificación del auto admisorio, como se dispone en el artículo 317 inciso tercero del Código General del Proceso.

Aplicando las disposiciones legales y los criterios de la jurisprudencia citada, puede concluirse que el demandante estuvo ante una fuerza mayor durante aproximadamente nueve meses y medio, que le impidió adelantar las diligencias tendientes a notificar a la demandada que, de no haberse presentado, le hubiera permitido contar con todo el término que el legislador le otorgó para dar a su demanda los efectos previstos en el artículo 94 del CGP. El demandante no tiene porqué acarrear las consecuencias negativas ocasionadas por la inexplicable tardanza en garantizar la celeridad procesal correspondiente, demora sólo atribuible a la administración de justicia.

Así las cosas, se concluye que el demandante interrumpió el término prescriptivo, desde la presentación de la demanda y no desde la notificación de su contraparte como precisó la Juez de primera instancia en su decisión.

En hilo de lo anterior, la sentencia de primera instancia será revocada parcialmente, en sus ordinales primero, segundo y tercero, para indicar que la unión marital de hecho declarada culminó el 1° de noviembre de 2016, declarar no probada la excepción denominada “*prescripción de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes*”, declarar que se conformó la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes por el mismo lapso temporal, la que se declarará disuelta y queda en estado de liquidación.

---

<sup>9</sup> Folio 45

<sup>10</sup> Folio 47

<sup>11</sup> Folios 51

<sup>12</sup> Folio 53

<sup>13</sup> Folio 55

## Costas

Sin costas por haber prosperado el recurso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D.C., “administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley”,

## RESUELVE:

**PRIMERO.- REVOCAR parcialmente** la sentencia proferida el 19 de agosto de 2020 por la Juez Doce de Familia de Bogotá, en sus ordinales primero, segundo y tercero, los cuales quedarán así:

**PRIMERO: DECLARAR** que la unión marital de hecho culminó el 1º de noviembre de 2016, y en consecuencia se

**SEGUNDO: DECLARAR** no probada la excepción de PRESCRIPCIÓN DE DECLARACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES con fundamento en lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: DECLARAR** la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes entre los señores FERNANDO FAJARDO RINCÓN y MÓNICA ALEJANDRA HERNÁNDEZ CASTRO, desde el treinta y uno (31) de diciembre de 2003 hasta el primero de noviembre de dos mil dieciséis (2016), la que se declara disuelta y en estado de liquidación.

**SEGUNDO.-** Sin costas por haber prosperado el recurso.

**TERCERO.-** Devolver oportunamente el expediente al Juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE,**



**NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ**



**JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ**



**CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS**