RD.3756

REPUBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., SALA DE FAMILIA

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil cinco (2005)

Ref. PROCESO ORDINARIO (unión marital de hecho) de GLORIA MUÑOZ LONDOÑO EN CONTRA DE GERMÁN VEGA SERRATO (APELACIÓN SENTENCIA)

Magistrada Ponente: ***GLORIA ISABEL ESPINEL FAJARDO***

Discutido y aprobado en la sesiones de Sala del doce (12) de abril, veintiséis (26) de abril y diez (10) de mayo de dos mil cinco (2005) y aprobado en esta última, según consta en el Acta No. 0.21.

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de fecha veinticuatro (24) de noviembre de dos mil cuatro (2004), proferida por el Juzgado Noveno (9º) de Familia de esta ciudad, dentro del proceso identificado en la referencia.

A N T E C E D E N T E S

1o.- Mediante apoderado legalmente constituido para el efecto, la señora GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO, promovió proceso ordinario en contra del señor GERMÁN VEGA SERRATO, para que previos los trámites judiciales de rigor, se declare la existencia de la unión marital de hecho desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) hasta la fecha que se pruebe en el proceso y la existencia de sociedad patrimonial

entre compañeros permanentes, se declare disuelta y en estado de liquidación y se condene en costas al extremo pasivo.

2o.- Las anteriores pretensiones las fundamentó en los hechos que resume la Sala a continuación:

2.1.- Desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992), entre la demandante y el demandado se inició una unión marital de hecho, la cual ha existido de manera continua por un período superior de doce (12) años, hasta el momento de la presentación de la demanda, unión en la que se procreó a la menor NÁTHALY ANGÉLICA VEGA MUÑOZ.

2.2.- Demandante y demandado no celebraron capitulaciones maritales y durante la unión se adquirieron varios bienes.

3.- La demanda correspondió por reparto al Juzgado Noveno (9º) de Familia de esta ciudad, Despacho que la admitió mediante providencia del veintiséis (26) de enero de dos mil cuatro (2004) y en ella ordenó darle el trámite correspondiente. Vinculado el demandado, mediante notificación personal, a través de apoderado debidamente constituido para llevar su representación, procedió a contestar la demanda mediante escrito visible a folio 36 del C-1 negando los hechos de la demanda y oponiéndose a las súplicas de la misma. A su vez, propuso como excepciones, "INEXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO ENTRE GERMAN (sic) VEGA SERRATO y GLORIA MERY MUÑOZ", excepción que fundamentó en que el demandado es casado con AMPARO PATRICIA VÁSQUEZ SERRANO, vínculo matrimonial que se encuentra vigente y la sociedad conyugal se liquidó el doce (12) de agosto de dos mil dos (2002) ante la Notaría Quinta del Círculo de Bogotá; "INEXISTENCIA DE LA DISOLUCION (sic) Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE GERMAN (sic) VEGA SERRATO y GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO", la que apoyó en que al no existir la unión marital de hecho, no se puede conformar la sociedad patrimonial; "FALTA DEL TIEMPO EXIGIDO POR LA LEY PARA SU FORMACIÓN", argumentando dicha excepción, en que en este caso no se cumple el tiempo mínimo exigido por la Ley 54 de 1990 para que surta efectos patrimoniales.

4.- Planteado de esta forma el litigio y surtidas las etapas propias del proceso, culminó la instancia mediante sentencia del veinticuatro (24) de noviembre de dos mil cuatro (2004), en la que se negaron las pretensiones de la demanda y se condenó en costas a la parte demandante, decisión que fundamentó, en síntesis, en que en este caso no se dan algunos de los presupuestos exigidos en la ley 54 de 1990, tales como la comunidad y permanencia marital por espacio superior a dos años.

5.- Inconforme la parte demandante con la sentencia de primer grado, interpuso el recurso de apelación, fundamentando la alzada en que en el proceso se recaudaron varias declaraciones las que apuntan a sostener la veracidad de los hechos en los que se apoya la demanda, recurso que fue concedido mediante providencia del catorce (14) de diciembre de dos mil cuatro (2004) y admitido por esta Corporación con auto del treinta y uno (31) de enero de dos mil cinco (2005); con auto del cuatro (4) de febrero del presente año se le otorgó a la parte apelante y a la contraparte el término de cinco (5) días para que presentaran sus alegaciones, término durante el cual la parte apelante guardó silencio; por su parte, el apoderado de la parte pasiva solicitó se confirmara la sentencia de primera instancia apoyando la solicitud, en que las pruebas aportadas al proceso por la parte demandante ninguna certeza y credibilidad dan para inferir de sus dichos la existencia de una unión marital de hecho; que por el contrario, de los testimonios aportados al proceso a petición de la parte demandada, fueron contundentes en manifestar que no existió la unión marital de hecho.

6.- Rituado debidamente el recurso, procede la Sala a desatar la alzada, con estribo en las siguientes,

C O N S I D E R A C I O N E S

Los presupuestos procesales entendidos como los requisitos mínimos que deben estar presentes para que proceda sentencia de mérito se encuentran plenamente estructurados, pues, existe capacidad para ser parte, capacidad procesal, demanda en forma, y el juez de familia es competente para dirimir controversias de esta naturaleza. De otra parte, no se observa vicio

capaz de invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir de fondo el asunto presentado a estudio.

En torno al tema sobre el que giran las súplicas de la demanda, se tiene que la Ley 54 de 1990, desarrolla y define las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes, por no existir antes de esta ley una disposición, en materia civil, que permitiera derivar derechos entre quienes sin estar casados hicieran vida marital.

Varios elementos de fondo, según los doctrinantes, deben concurrir a la conformación de la unión marital de hecho. Ellos son:

1) ***La idoneidad marital de los sujetos****. Este elemento se refiere a la aptitud de los compañeros para la formación y conservación de la vida marital, y exige a la vez: a) Dualidad de seres humanos, y b) Diferencia de sexos.*

2) ***La legitimación marital****, que es el poder o potestad para conformarla. Constituye un elemento autónomo, para ello es necesario que exista* ***libertad marital****, siendo éste uno de los puntos donde mayor vacío dejó la ley 54 de 1990, toda vez que no dijo quiénes pueden conformar una unión marital.*

3) ***Comunidad de vida.*** *Esta tiene que ver con la real convivencia, traducida en la cohabitación y en el socorro y ayuda mutuos.*

4) ***Permanencia marital****. No dijo el legislador cuánto tiempo debía perdurar la unión marital, para que sea considerada permanente, pero se estima que la necesaria para reflejar una efectiva comunidad de vida, y no menos de dos (2) años para que dé lugar a que se presuma la existencia de sociedad patrimonial.*

5) ***Singularidad marital.*** *Este elemento guarda similitud con la unión matrimonial porque la unión marital también tiene que ser única o singular, por cuanto es elemento estructural de la familia el matrimonio*

monogámico, conservándose esta directriz en la unión marital (Cfr. Derecho de Familia, Unión Marital de Hecho, Ediciones Librería El Profesional, 1992, doctor Pedro Lafont Pianetta).

Entra la Sala a analizar si en el sub lite la parte actora dio cumplimiento a la carga impuesta en el artículo 177 del C. de P. C., esto es, si logró demostrar los elementos necesarios para que se configure la denominada unión marital de hecho.

Dentro de la etapa instructiva, se recaudaron los testimonios de las siguientes personas:

- ALBA ROCIO MUÑOZ LONDOÑO (fl. 53 – 55 C-1), hermana de la demandante, quien rindió su testimonio el trece (13) de agosto de dos mil cuatro (2004), manifestó que demandante y demandado convivieron hace aproximadamente trece años y hace un año se encuentran separados. Que durante la convivencia hubo una interrupción por una semana el año pasado como en el mes de marzo o abril, cuando el demandado le pegó a la demandante y ésta se tuvo que ir a la casa de su señora madre. Que tiene conocimiento de que el demandado es casado con una señora de nombre PATRICIA de quien no recuerda el apellido, que la relación de ellos es muy amigable. Añadió que convivió con la pareja en conflicto por espacio de un año, antes de obtener ellos la casa propia y después GLORIA, se enfermó gravemente y ella (la deponente) fue quien la asistió y tuvo oportunidad de observar que ellos peleaban mucho porque el demandado es una persona extremadamente celosa y las continuas peleas eran por los celos, el mal genio y que tomaba demasiado. Reiteró que el tiempo de interrupción de la convivencia fue de una semana, ocasión en la que la demandante se fue a la casa de su progenitora, hecho que ocurrió aproximadamente en marzo o abril de dos mil dos (2002) y el año pasado se enfermó y fue ella (la deponente) quien la cuidó. Cuando se le preguntó sobre la fecha en que la demandante decidió abandonar al demandado, dijo: "el 05 de diciembre del 2003". Por último, expuso que el demandado le enteró a su hermana del vínculo matrimonial que tenía con la señora PATRICIA, pero GERMÁN nunca convivió con las dos al tiempo.

- JOSE ASDRÚBAL VEGA SERRATO, (fl. 60 – 61 C-1), hermano del demandado, manifestó que demandante y demandado llevaron una unión esporádica, no estable "y se las (sic) han pasado en continuas separaciones". Que no tiene conocimiento exactamente cuántos años convivieron, pero sabe que GLORIA no tenía ninguna estabilidad, estaba un mes y se iba. No sabe si la demandante era persona soltera o casada, solo que tiene un niño que no es de Germán.

- LUIS HERNANDO CHAPARRO SÁNCHEZ (fl. 61 – 62 C-1), quien manifestó que era el celador donde residía GERMAN VEGA con la señora que es la esposa; relató que la demandante se fue de la casa donde compartía con el demandado el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003), ocasión en la que sacó el trasteo en dos camionetas. Que la pareja convivía en esa casa y a ellos los conoció desde el mes de septiembre de dos mil tres (2003) cuando empezó a trabajar de celador y se dio cuenta de que ellos vivieron juntos, hasta el día en que la señora MERY se fue, convivencia que fue permanente; por último, relató que el demandado la presentaba como la esposa.

- CARMENZA VEGA SERRATO, hermana del demandado, dijo que la relación de GLORIA y GERMÁN era muy inestable, se la pasaba más donde la familia de ella y donde la mamá. Que cada rato se iba, hacía los trasteos "cuando le daba la pataleta", pero el último fue el cuatro (4) de diciembre del dos mil tres (2003) cuando se llevó todo. Cuando se le interrogó sobre el período de tiempo en que se llevó a cabo la convivencia de la pareja en conflicto, dijo: "como era inestable, pero es difícil establecer las fechas, porque era mas (sic) peleas que el estar bien". Que no tiene conocimiento cuál era el trato que le proporcionaba el demandado a la demandante ante los demás, pero la trataba muy bien. Que no sabe si la demandada es casada o soltera, "lo unico (sic) que se es que tiene un hijo, que no es hijo de mi hermano".

- MARIA ELENA HERNÁNDEZ (fl. 66 – 67 C-1), quien manifestó que la pareja en conflicto llegó al barrio como a comienzos del dos mil tres (2003), llegaron a vivir los dos a la casa con un niño y una niña. Que la

demandante dejó de convivir con GERMÁN VEGA el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003) hecho del que da fe porque vio cuando dos camionetas estaban sacando el trasteo y la señora GLORIA estaba allí. Que en esa casa convivieron desde que llegaron a residir en ese barrio de manera permanente.

- LETICIA SANABARIA REIONSO (fl. 67 – 68 C-1), quien manifestó que el demandado es su cliente hace aproximadamente seis o siete años, le vende mercado quincenal y que la demandada hasta el año pasado iba por el mercado. Que la convivencia de la pareja terminó los primeros días del mes de diciembre de dos mil tres (2003), pero que fue constante y cada quince días iban ambos a hacer mercado. Cuando se le interrogó desde qué fecha y hasta cuándo, la pareja en conflicto iba a hacer mercado juntos, manifestó: "Eso fue hace tiempo. Como hace uno (sic) 5 o (sic) 6 años, y la ultima (sic) vez que fueron como octubre del año pasado que ya no empezaron a ir los dos, parece que la relación ya estaba mal entre los dos".

- Se escuchó en interrogatorio a la demandante GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO, quien manifestó que la convivencia que tuvo con el demandado fue mala ya que la agredió en varias ocasiones, incluso tiene cauciones de la Comisaría de San Cristóbal. Dijo que se separó del demandado el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003) y durante la convivencia se separaron en dos oportunidades, en una de ellas, dejó de convivir por espacio de quince días porque fue golpeada brutalmente y el Juez de San Cristóbal ordenó que se fuera para donde su progenitora; y en otra ocasión se fue un mes también para donde su señora madre, por acuerdo dado que se encontraban mal económicamente. El demandado, GERMÁN VEGA SERRATO expuso en su interrogatorio que la convivencia con la demandante se dio inicio el treinta (30) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992).

- MANUEL GUILLERMO VARGAS, quien en su exposición solo se refirió a una negociación que llevó a cabo con el demandado sobre el inmueble ubicado en la Cra. 3ª D No. 32 .- 18 Sur barrio Villa de los Alpes de esta ciudad.

- RAUL IGNACIO SANCHEZ VASQUEZ (fl. 75 – C-1), quien ningún hecho alusivo a la convivencia de la pareja relató.

De acuerdo con las pruebas anteriormente referidas cuyos apartes más importantes acaba la Sala de transcribir, es evidente que en este caso, quedó debidamente demostrado, pese al esfuerzo de la parte pasiva de probar lo contrario, que entre la demandante y el demandado sí existió una unión marital de hecho. En efecto, la deponente ALBA ROCÍO MUÑOZ LONDOÑO, fue clara en afirmar que su hermana y el demandado convivieron aproximadamente trece años, tiempo durante el cual le consta que hubo una separación por espacio de una semana, lo que ocurrió aproximadamente entre el mes de marzo o abril de dos mil dos (2002), separación que solo fue momentánea y se debió a que "GERMAN VEGA le pego (sic) a GLORIA", incidente que fue superado, conclusión a la que se arriba porque volvieron a convivir como pareja hasta la fecha en que tuvo lugar la ruptura de la unidad de vida, lo que ocurrió a comienzos del mes de diciembre de dos mil tres (2003).

Aunado a lo anterior, está la versión de LETICIA SANABRIA REINOSO, persona que da fe de la convivencia de la pareja por cuanto mercaban en su establecimiento de comercio cada quince días, por espacio de cinco o seis años y la última vez que fueron juntos fue aproximadamente en el mes de octubre de dos mil tres "que ya no empezaron a ir los dos, parece que la relación ya estaba mal entre los dos".

Y, aunque los deponentes LUIS HERNANDO CHAPARRO SÁNCHEZ y MARÍA ELENA HERNÁNDEZ solo dieron fe de la convivencia de la pareja VEGA – MUÑOZ por un corto espacio de tiempo, el primero de ellos desde el mes de septiembre de dos mil tres (2003) y la segunda, desde comienzos de ese mismo año, de todas formas de sus dichos se infiere que la convivencia de la pareja fue permanente porque así lo relataron, hecho que les consta porque el primero de los declarantes aquí referidos laboró como celador en el conjunto donde residía la pareja y la segunda por la vecindad

Por otra parte, se encuentran las versiones de JOSÉ ASDRÚBAL y CARMENZA VEGA SERRATO, a las que la Sala no les da credibilidad, en primer lugar, porque a pesar de que afirmaron que la convivencia de la pareja fue inestable ante las continuas desavenencias entre la misma, no manifestaron las razones de sus dichos, ya que no mencionaron la época en la que ocurrieron dichas separaciones, como tampoco el tiempo de duración de las mismas, hechos que debían recordar, como lo hicieron cuando afirmaron al unísono que la ruptura definitiva de la unidad de vida entre la pareja VEGA – MUÑOZ había ocurrido el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003) y en segundo lugar, porque de todas formas, tales afirmaciones cayeron al vacío pues si como lo dijo JOSÉ ASDRÚBAL que "GLORIA no tenia (sic) ninguna estabilidad, estaba un mes y se iba", y CARMENZA que "ella cada rato se iba, hacia (sic) sus trasteos cuando le daba la pataleta", no entiende la Sala por qué los declarantes de cargo, LUIS HERNANDO CHAPARRO SÁNCHEZ y MARÍA ELENA HERNÁNDEZ a quienes les consta de manera directa la convivencia de la pareja para el año de dos mil tres (2003), pues se rememora que el primero fue el celador del lugar donde habitó la pareja en el barrio Villa de los Alpes y la segunda fue vecina, no mencionaron que entre la pareja se hubiera dado alguna separación temporal, por el contrario, afirmaron que la convivencia fue permanente y solo hicieron mención a la fecha en que la demandante se ausentó del hogar, llevándose consigo el menaje del hogar.

Ahora, cierto es que durante la convivencia de la pareja se suscitó una separación temporal y fue la relatada por la deponente ALBA ROCÍO MUÑOZ LONDOÑO, pero la misma duró una semana entre los meses de marzo o abril de dos mil dos (2002) lo que ocurrió porque "GERMAN VEGA le pego (sic) a GLORIA", pero dicho incidente fue superado al punto que los convivientes restablecieron la comunidad de vida y tan es así, que para el año dos mil tres (2003) vivieron en el barrio Villa de los Alpes, lugar donde los deponentes LUIS HERNANDO CHAPARRO SÁNCHEZ y MARÍA ELENA HERNÁNDEZ conocieron a la ya mencionada pareja.

En cuanto a las declaraciones rendidas por MANUEL GUILLERMO VARGAS y RAUL IGNACIO SÁNCHEZ VÁSQUEZ ningún

análisis hará la Sala, ya que los mismos ninguna manifestación hicieron sobre los hechos materia de debate.

Conforme con el análisis de la prueba realizada anteriormente, surge nítido que entre la pareja sí existió una unión marital de hecho; ahora, ninguno de los declarantes dio fecha concreta del inicio de la convivencia entre la pareja VEGA – MUÑOZ, solo la deponente ALBA ROCÍO MUÑOZ LONDOÑO aseguró que la misma inició su convivencia hacía trece años, luego, contados trece años hacia atrás desde la fecha en que la declarante rindió el testimonio, se tiene entonces, que los señores MUÑOZ – VEGA dieron inicio a la unión concubinaria aproximadamente en el año de mil novecientos noventa y uno (1991); por lo tanto, como fecha de inicio de la convivencia se tendrá la confesada por la parte demandante en el escrito de demanda, pues allí mencionó que había iniciado la unión marital de hecho con el demandado desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992), fecha que corroboró el demandado al absolver el interrogatorio pues dijo que la convivencia se había iniciado aproximadamente el treinta (30) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992), convivencia que perduró hasta el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003), pues los declarantes LUIS HERNANDO CHAPARRO SÁNCHEZ y MARÍA ELENA HERNÁNDEZ manifestaron conocer que en esa fecha, la demandante se ausentó del hogar llevándose consigo el menaje del hogar, hecho que les consta, al primero por haber sido celador del barrio donde residió la pareja y a la segunda por ser vecina.

En este orden de ideas, resulta forzoso concluir que se equivocó el a quo al negar la primera de las pretensiones de la demanda, es decir, declarar la existencia de la unión marital de hecho entre la pareja en conflicto, razón por la que en este sentido se revocará y en su lugar, se declarará la existencia de la misma, desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) hasta el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003).

En lo que atañe a la segunda pretensión, esto es, a la declaratoria de la existencia de la sociedad patrimonial, también se declarará

porque en este caso se estructura la hipótesis prevista en el literal b. del artículo 2º de la ley 54 de 1990, dado que quedó demostrada la convivencia de la pareja por un lapso superior a los dos años y el demandado, tenía impedimento para contraer matrimonio ante las nupcias que contrajo con la señora AMPARO PATRICIA VELÁSQUEZ SERRANO, cuyo registro civil de matrimonio aparece a folio 24 del C-1; ahora, en cuanto a la fecha de inicio de la existencia de la sociedad patrimonial, no será la de la unión marital de hecho, sino que la misma se contará desde la fecha en que tuvo lugar la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que tenía el demandado con su cónyuge, la cual tuvo lugar el doce (12) de agosto de dos mil dos (2002), conforme quedó probado con la tercera copia de la escritura pública No. 02189 visible a folio 28 al 35, lo anterior, teniendo en cuenta el pronunciamiento que hizo la Honorable Corte Suprema de Justicia al interpretar y fijar los alcances del artículo 2º de la ley 54 de 1990 y con fundamento en las reflexiones de esta Sala del Tribunal que a continuación se expondrán:

En efecto, al fijar la Corte Suprema de Justicia en la sentencia señalada los alcances del literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, lo que hizo a tono con los postulados introducidos por la Constitución Política de 1991, concluyó que basta con que "la sociedad o sociedades conyugales anteriores" a que alude el citado precepto legal "hayan sido disueltas"y que la unión marital de hecho de que se trata se haya prolongado por un lapso no inferior a dos años, para que pueda presumirse la existencia de sociedad patrimonial y haya lugar a declararla judicialmente, sin que sea necesario, como lo preveía el legislador de 1990 (cuando aun no mediaban obviamente las orientaciones y principios adoptados por el constituyente de 1991), que la referida sociedad conyugal o sociedades conyugales anteriores hubieren sido "liquidadas".

Para concluirlo de esa manera, consideró esa alta Corporación que el artículo 42 de la carta Política elevó a rango constitucional la familia por "vínculos naturales" cuando se daba "la voluntad responsable de conformarla", el asunto no tiene ahora una connotación meramente legal, y que cualquier análisis en torno al citado artículo 2º de la ley 54 de 1990 impone tener en cuenta "los nuevos valores y principios constitucionales", en

conformidad con los cuales no se compadece, sigue diciendo la Corte, que una cosa innecesaria como "la falta de liquidación" de la sociedad o sociedades conyugales anteriores, pueda anonadar el derecho sustancial, impidiendo la formación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes cuando estos cumplan en lo esencial con los requisitos previstos en el ordenamiento superior; de todo lo cual concluye la Corte que "esa parte de la ley 54 deviene insubsistente", conclusión que apoya en los artículos 9º de la ley 153 de 1887 y 4º de la propia Constitución Política.

Destaca igualmente la Corte en orden a explicar la cabal hermenéutica del literal b) del artículo 2º de la ley 54 de 1990, que para contraer nuevo matrimonio la ley no exige que la sociedad conyugal anterior se haya liquidado sino que este disuelta, por lo que no habría ***trato igualitario*** *en exigir para cuando se trate de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, que previamente al inicio de ésta se haya liquidado la sociedad conyugal que hubiere llegado a existir con anterioridad; mayormente si esa* ***desigualdad de trato*** *emerge también ostensiblemente de la letra b) del artículo 5º de la misma Ley, en cuanto contempla que la sola circunstancia del matrimonio de uno de los compañeros permanentes disuelve la sociedad patrimonial, de lo que no es difícil deducir, prosigue la Corte, que es la misma Ley quien admite que en este caso la sociedad conyugal se puede iniciar sin estar liquidad la patrimonial; cuestión que obviamente denota* ***trato desigual****.*

Con arreglo, pues, a las consideraciones expuestas en el recién comentado fallo de la Corte Suprema de Justicia y que constituye criterio auxiliar de la actividad judicial como lo dispone el artículo 230 de la Carta Política, esta sala del Tribunal habrá de extender la comentada hermenéutica del literal b) del artículo 2º de la ley 54 de 1990 para concluir con fundamento en dicha norma y "los nuevos valores y principios constitucionales", que tampoco es necesario que la "disolución" de "la sociedad o sociedades conyugales anteriores" haya ocurrido "por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho", cual allí se exige, ya que si bien es verdad que hasta allá no llega el alcance de la susodicha sentencia de casación de la Corte muy seguramente porque el

contenido de la acusación no se lo permitió, también lo es, que la conclusión adicional a que aquí se llega se impone racionalmente del propio contexto de dicho fallo pues concurren las mismas razones jurídicas que exteriorizó esa superioridad para concluir que es "insubsistente" la exigencia impuesta por dicha norma legal respecto de la necesidad de liquidar previamente la sociedad o sociedades conyugales anteriores; de donde para esta Sala se impone concluir, así mismo, que es igualmente insubsistente el requisito de exigir que haya transcurrido un año desde cuando ocurrió la disolución para que pueda tener lugar el inicio de la sociedad patrimonial. Ésta, entonces, podrá iniciarse, a criterio de la Sala, ***inmediatamente después*** *de haber quedado disuelta "la sociedad o sociedades conyugales anteriores", y su existencia se presumirá a términos del artículo 2º de la ley 54 de 1990, pasado "un lapso no inferior a dos años", cual allí se dispone, cuando habrá lugar a declararla judicialmente.*

En efecto, el fallo de la Corte suprema de Justicia que se comenta es, en lo pertinente, del siguiente tenor literal:

"Sea lo que fuere -se replicará-, así y todo esté de más, la ley exigió la liquidación, y el tribunal, en lo suyo, no hizo más que aplicarla. Cierto. Empero, lo discurrido no ha sido en balde, porque lleva por propósito demostrar cómo todo ello tiene, debe tener, su connotación por causa de la entrada en vigencia, poco más de seis meses después de la de aquella, de la Carta Política de 1991, que elevó precisamente a rango constitucional el derecho que la citada ley había reconocido, vale decir, el de que a la creación de la familia podía llegarse por lazos meramente naturales, con tal que exista en ello una voluntad libre y responsable, y que el Estado y la sociedad garantizan su protección integral (artículo 42). El asunto ya no es meramente legal. De tal suerte que cualquier análisis en torno al punto impone necesariamente adelantarlo con vista en los nuevos valores y principios constitucionales que, por razones palmarias, en su sazón no pudo la ley conocer. Y es aquí donde al rompe se nota que no se compadece con la Carta que una cosa visiblemente innecesaria tenga el poder de anonadar el derecho sustancial, cuya primacía asegura aquella; porque difícilmente podría explicarse que en un Estado edificado sobre el fin de garantizar un orden político, económico y social justo, se permita que los derechos de las personas que han cumplido con la quintaesencia de lo que es la unión marital de hecho, después de consagrados esfuerzos comunes para subvenir las necesidades familiares, incluida quizá la prole, se escapen, como azogue de entre los dedos, no más que por el prurito legal de algo que sobra como es la liquidación de una sociedad conyugal anterior; cuando menos sería un valladar que no guarda ninguna proporcionalidad,

absolutamente desmesurado; y es igualmente difícil imaginar que de modo tan rudo se lograra alcanzar lo que la misma ley previó expresamente: corregir una fuente de injusticias para un número creciente de compatriotas que, a falta de protección legal, ven desaparecer el fruto del "esfuerzo compartido". Es abiertamente injusto que lo sustancial dependiese por entero de lo trivial. ¿Se puede ser áspero y blando a la vez?. Y mayormente si, por otra parte, la liquidación es asunto que suele quedar al arbitrio de los cónyuges, o ex-cónyuges en su caso, por supuesto que el ordenamiento no hace imperioso que ella se cumpla en un tiempo determinado; e inicuo fuera que, al amparo de esto, precisamente no se liquidara para eludir los derechos surgidos de la unión marital; aserto que de suspicacia no tiene mucho, pues qué pensar de una persona que forma nueva pareja pero se refugia luego en semejante pretexto liquidatorio; y qué de aquella otra (o eventualmente de sus herederos) que a despecho de ver que su cónyuge se marchó de su lado y hace comunidad de vida con otro, no hace nada por liquidar la sociedad conyugal".

"Por otra parte, y quizás en esto haya una razón bastante más apreciable, ha de verse en ello un trato desnivelado; sábese que para contraer segundas nupcias lo más que exige la ley es que, y sólo por salvaguardar los intereses de los hijos menores, se confeccione previamente un inventario solemne -cosa extensible cuando en vez de un nuevo matrimonio se quiere formar la unión marital de hecho, según sentencia C 289 de 2000-; pero no demanda, a buen seguro porque lo sabe anodino, que la sociedad conyugal anterior esté liquidada; se conforma con que apenas esté disuelta. Demandar más, e innecesariamente, por el sólo hecho de no observar la forma matrimonial, compromete el trato igualitario a que aspira la Constitución; e incluso en la misma ley 54 puede palparse la disparidad, (art. 5, letra b) en cuanto conviene ella en que el solo hecho del matrimonio de uno de los compañeros disuelve la sociedad patrimonial, lo que es admitir que la sociedad conyugal podría emerger sin necesidad de liquidarse la patrimonial".

Así las cosas, se declarará la existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre los señores GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO y GERMÁN VEGA SEERRATO, desde el doce (12) de agosto de dos mil dos (2002) hasta el cuatro (4) de diciembre de dos mil cuatro (2004).

Ante la prosperidad de la acción, analizará ahora la Sala las excepciones de fondo propuestas por el extremo pasivo, siendo la primera de ellas, la "INEXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO ENTRE GERMAN VEGA SERRATRO y GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO", excepción que valga recordar, la fundamentó en el hecho del que el demandado está casado con la señora AMPARO PATRICIA VELASQUEZ

cuyo vínculo se encuentra vigente, razón por la que no puede estructurarse la unión marital de hecho, excepción esta que está condenada al fracaso, si se tiene en cuenta que el hecho de existir, un vínculo matrimonial por parte de alguno de los convivientes con un tercero no es obstáculo para conformar la unión marital de hecho y tan es así, que el legislador en el artículo 1º de la ley 54 de 1990, estableció: ***"A partir de la vigencia de la presente ley y para todos los efectos civiles, se denomina Unión Marital de Hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular".****. Al respecto, tiene dicho la doctrina*[1]*:* ***"Conforme a lo visto, dicha relación marital posee determinadas características, que permiten distinguirla del vínculo matrimonial. 1. Establecimiento.- Surge fáctica e integralmente, a diferencia del vínculo matrimonial que nace formal y subjetivamente; y, además, la unión marital de hecho, a diferencia del matrimonio, no requiere ausencia de vínculo matrimonial anterior válido…"*** *(se subraya para destacar).*

Propuso de igual forma la excepción de "INEXISTENCIA DE LA DISOLUCION Y LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE GERMAN VEGA SERRATO y GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO", excepción que fundamentó en que al no existir la unión marital de hecho, no puede conformarse la sociedad patrimonial y las consecuencias de la disolución de la misma; argumentos que también están condenados al fracaso, dado que, como quedó dicho anteriormente, en este caso sí quedó probada la existencia de la unión marital, de la que, se derivan unos derechos patrimoniales, como son, la conformación de una sociedad patrimonial.

Y, por último, en cuanto a la tercera excepción que denominó "FALTA DEL TIEMPO EXIGIDO POR LA LEY PARA SU CONFORMACIÓN", también está condenada al fracaso, pues de acuerdo a las pruebas objeto de análisis, se determinó que la pareja en conflicto convivió por un tiempo no inferior a trece años. Luego, superó el tiempo mínimo exigido por la ley para que pueda presumirse la existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre la pareja en conflicto.

---

[1] LAFONT PIANETTA, Pedro, "DERECHO DE FAMILIA UNION MARITAL DE HECHO", Tercera Edición, Ediciones Librería del Profesional, octubre 2001, Página 145.

Así las cosas y ante el fracaso de las excepciones de fondo, se revocará el fallo objeto de apelación y en su lugar, se declarará la existencia de la unión marital de hecho entre los señores GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO y GERMÁN VEGA SERRATO desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) hasta el cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003); se declarará la existencia de la sociedad patrimonial entre la aludida pareja desde el doce (12) de agosto de dos mil dos (2002) hasta el (4) de diciembre de dos mil tres (2003), se declarará disuelta y en estado de liquidación la misma, se declararán infundadas las excepciones de fondo propuestas por la parte pasiva y se condenará en costas a la parte pasiva en ambas instancias.

En mérito de lo expuesto esta Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

***PRIMERO: REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Noveno (9°) de Familia de esta ciudad, el veinticuatro (24) de noviembre de dos mil cuatro (2004), y en consecuencia se declara la existencia de la unión marital de hecho entre GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO y GERMÁN VEGA SERRATO, desde el treinta y uno (31) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) hasta el (4) de diciembre de dos mil tres (2003), de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***SEGUNDO**: **DECLARAR** la existencia de la sociedad patrimonial derivada de la unión marital de hecho formada entre los señores GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO y GERMÁN VEGA SERRATO, desde el doce (12) de agosto de dos mil dos (2002) hasta el (4) de diciembre de dos mil tres (2003).*

***TERCERO: DECLARAR** la disolución de la sociedad patrimonial y en estado de liquidación.*

CUARTO: DECLARAR *infundadas las excepciones de fondo denominadas "INEXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO ENTRE GERMAN VEGA SEERRATO y GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO", "INEXISTENCIA DE LA DISOLUCION Y LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HECHO ENTRE GERMAN VEGA SERRATO y GLORIA MERY MUÑOZ LONDOÑO" y "FALTA DEL TIEMPO EXIGIDO POR LA LEY PARA SU CONFORMACIÓN", por las razones expuestas en la motivación de esta providencia.*

QUINTO: CONDENAR *en costas a la parte demandada en ambas instancias.*

SEXTO: DEVOLVER *las diligencias al Juzgado de origen, una vez se encuentre ejecutoriada la sentencia.*

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

GLORIA ISABEL ESPINEL FAJARDO

OSCAR MAESTRE PALMERA ***MARTHA LUCÍA NÚÑEZ DE SALAMANCA***