

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de marzo de dos mil veintidós (2022).

**Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ**

**REF: PROCESO VERBAL DE JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS
EN CONTRA DE ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA (AP.
SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de 16 de marzo de 2022.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 16 de junio de 2021, dictada por el Juzgado 19 de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial debidamente constituido, el señor JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS demandó en proceso verbal a la señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: *Se declare la existencia de la Unión Marital de Hecho conformada por los señores JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS y ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, entre el período comprendido del mes de enero de 1982 hasta el 20 de febrero del año 2018, y como consecuencia se declare la Sociedad Patrimonial conformada por los señores JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS y ANA*

ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, en el período comprendido del mes de enero de 1982 hasta el día 20 de febrero del año 2018.

“SEGUNDO: Que como consecuencia de la declaración anterior se decrete su (sic) disolución y liquidación de dicha sociedad patrimonial de hecho.

“TERCERO: Que se condene en costas y gastos a la demandada señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA.

“TERCERO (sic): Se reconozca personería para actuar” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

“PRIMERO.- Mi poderdante Señor JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS inicio (sic) una relación marital de hecho, desde hace aproximadamente 35 años con la Señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, relación que terminó hace aproximadamente dos meses.

“SEGUNDO.- Durante la vigencia de la convivencia de mi poderdante con la demandada Señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, han existido muchos problemas, ´por lo que la comunidad se ha hecho imposible, desde hace mas (sic) o menos unos dos años, por lo que es necesario liquidar la sociedad.-

“TERCERO.- Tanto mi poderdante como la demandada, son personas solteras, mayores de edad, capaces de asociarse, por lo que la sociedad de hecho duro 35 años aproximadamente.

“CUARTO.- Durante la vigencia de la sociedad mi poderdante con la Señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, adquirieron A) un (sic) casa ubicada en la calle 32 A Número 6-64 y folio de matrícula inmobiliaria número 50C-884415 y los bienes y enseres del hogar.-

“QUINTO.- Mi poderdante intento (sic) diligencia prejudicial de conciliación en el (sic) Juez de Paz de la localidad 3ª de Santa Fe de Bogotá cuyo (sic) copia adjunto a l (sic) presente demanda para liquida (sic) obstante (sic) haber aceptado la conciliación la Señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA no quiso firmar dicha conciliación por lo tanto estoy acudiendo a su Señoría para quepo (sic) la vi (sic) Judicial se decrete la sociedad entre las partes.-

“SEXTO.- El señor JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS me ha conferido poder para instaurar el presente proceso, a fin de liquida (sic) la sociedad patrimonial de hecho” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 2 de mayo de 2018 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 19 de Familia de esta ciudad (fol. 18 cuad. 1), el que, mediante auto dictado el día 19 de julio del mismo año, la admitió y ordenó su notificación a la demandada (fol. 23 ibídem).

La señora ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA se notificó personalmente, en la Secretaría del Juzgado de conocimiento, el 14 de marzo de 2019 y, oportunamente, contestó el libelo, en el sentido de oponerse a las pretensiones del mismo. En relación con los hechos de la demanda, manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó la excepción de mérito que denominó “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PARA OBTENER LA DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES” (fols. 124 a 132 ibídem).

Por auto de 6 de septiembre de 2019, se señaló la hora de las 2:30 P.M. del 20 de enero de 2020, para llevar a cabo la audiencia inicial.

Llegados el día y la hora antes mencionados, se declaró fracasada la conciliación y, seguidamente, la demandada absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por la parte contraria como por el Juez a quo (12’08” a 53’56” de la grabación respectiva); posteriormente, se fijó el litigio, se decretaron las pruebas pedidas por las partes y se suspendió la vista pública para continuarla el día 13 de mayo de 2020, la cual fue reprogramada para el 11 de marzo de 2021.

En la fecha indicada, el demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometido, tanto por la parte contraria como por el Juez a quo (13’54” a 58’51” de la grabación respectiva); posteriormente, se decretó, de oficio, el testimonio del señor JUNIOR DAVID ROBAYO GONZÁLEZ y la ampliación del interrogatorio de la señora ANA GONZÁLEZ, y se ordenó oficiar a la oficina de Migración Colombia, para que certificara cuáles habían sido las salidas e ingresos al país de la citada, durante los últimos 30 años. Acto seguido, se suspendió la diligencia para continuarla el 16 de junio de 2021, a las 8:30 A.M..

Llegados el día y la hora antes mencionados, se oyó el testimonio de los señores JUNIOR DAVID ROBAYO GONZÁLEZ (8'28" a 48'45" de la grabación respectiva) y MARTHA LUCÍA FORERO JIMÉNEZ (3h:58'58" a 4h:16'46" ibídem) y se amplió el interrogatorio de la demandada (1h:07'05" a 1h:40'38"); seguidamente, se corrió traslado para que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso el demandante (1h:41'05" a 1h:45'09" de la misma grabación) y la demandada (1h:45'18" a 1h:51'18" ibídem) y, posteriormente, el Juez a quo dictó el fallo con el que se puso término a la controversia, al menos en lo que a la primera instancia se refiere.

Es así como se declaró impróspera la excepción planteada, se reconoció la existencia de la unión marital de hecho formada entre los señores JOSÉ RAFAEL ROBAYO VARGAS y ANA ROSA GONZÁLEZ ZAMORA, desde el 31 de enero de 1982 hasta el 20 de febrero de 2018; igualmente, se declaró que entre los citados compañeros permanentes y durante el mismo periodo, existió una sociedad patrimonial, la cual quedaba disuelta y en estado de ser liquidada; también se ordenó inscribir el fallo en el registro civil de nacimiento de los contendores y en el libro de varios de las oficinas en las que se hallen sentados estos. Asimismo, se condenó en costas a la demandada y, debido a ello, se fijaron agencias en derecho por \$700.000 (2h:24'49" a 3h:04'10" y 00'00" a 6'58" de las grabaciones correspondientes).

En el caso presente, la demandada, una vez enterada del contenido del fallo que dirimió la controversia jurídica en primera instancia, lo impugnó por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, "al momento de interponer el recurso en la audiencia" (7'30" a 8'43" de la grabación respectiva), efectuó un (1) reparo concreto a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en el escrito de sustentación del mismo.

ÚNICO REPARO CONCRETO

Considera la apelante que no se valoraron, en debida forma, la prueba documental aportada y el interrogatorio que absolvió ella, pues a partir del análisis de tales medios probatorios, se puede concluir que la separación definitiva de los compañeros ocurrió en abril de 2016, cuando con ocasión del

seguimiento de una medida de protección a su favor, don JOSÉ reconoció, públicamente, que estaban separados y que ya no había hogar, de modo que para el momento en que se incoó la demanda, la acción patrimonial estaba prescrita.

Finalmente, manifestó que no se tuvo en cuenta que la compra de un inmueble se efectuó sin la presencia del demandante, pues se encontraba fuera del país, tal como se deduce de la revisión del registro que emitió la Oficina de Migración.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL ÚNICO REPARO

En lo que tiene que ver con la fecha de terminación del nexo marital de hecho, resulta evidente que correspondía a doña ANA ROSA la carga de demostrar que, efectivamente, en abril de 2016 se produjo la separación física y definitiva de los litigantes, tal como lo manifestó en la contestación de la demanda, por tratarse de un hecho alegado por ella que constituye, a su turno, el fundamento fáctico de la excepción de mérito que denominó prescripción de la acción para solicitar la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, en aplicación de la máxima “reus in excipiendo fit actor”, según la cual, el demandado, cuando excepciona, queda convertido en actor y debe probar, en consecuencia, los fundamentos fácticos de su defensa.

En opinión de la Sala, tal carga probatoria no se cumplió a pesar de que la demandada, en el interrogatorio que absolvió, manifestó que si bien el demandante vivía en la misma casa, ello no se debía a que ambos fueran pareja, pues habitaban en pisos separados, porque los dichos de las partes, en cuanto puedan beneficiarles a ellas mismas, no son útiles, habida cuenta de que si se les autorizara demostrar sus alegaciones, con base en sus propias manifestaciones, se les estaría permitiendo fabricar su propia prueba, lo que no es posible en nuestro ordenamiento jurídico.

Sobre el particular, la jurisprudencia tiene dicho lo siguiente:

“...la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra

hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

Tampoco quedó acreditada la fecha de terminación de la convivencia que alegó la demandada, con la declaración que rindió la señora MARTHA LUCÍA FORERO JIMÉNEZ, quien afirmó que los contendores no convivían como pareja, aproximadamente, desde 2016, pues la deponente fue enfática al sostener que eso lo dijo porque doña ANA ROSA así se lo manifestó; en consecuencia, tales dichos no pueden tenerse en cuenta, porque se le estaría permitiendo al extremo pasivo fabricar, por la vía indirecta, su propia prueba.

Ahora bien, es cierto que el 11 de abril de 2016, en el informe de seguimiento al cumplimiento de una medida de protección que se concedió a la demandada, el demandante le manifestó a la trabajadora social adscrita a la Comisaría de Familia, que “a veces nos vemos, nos saludamos, a veces no nos vemos”, “quisiera irme lejos, estar tranquilo, ya no hay hogar” (fol. 33 cuad. principal), lo cual constituye una confesión extrajudicial en derecho realizada por él, que resultó infirmada por el restante material probatorio obrante dentro del informativo, esto es, la documental, la confesión que efectuó la demandada y la prueba testimonial.

Respecto de los dos primeros medios probatorios, se encuentra que en el formato único de noticia criminal de 29 de marzo de 2019, que obra en el expediente, la demandada denunció a su excónyuge por las lesiones infligidas el día 8 de los mismos mes y año; allí se plasmó que hacía 1 año se había separado de don JOSÉ y, ante la pregunta acerca de si para la fecha en la que ocurrieron los hechos convivía con el denunciado, respondió “no señor, llevábamos un año de separación” (fols. 34 a 36 del cuad. 1), documento del que, sin duda, se desprende una confesión extrajudicial en derecho efectuada por la demandada, acerca de que para la fecha en la que declaró, la convivencia había cesado 1 año atrás, vale decir, el 29 de marzo de 2018, prueba que resulta suficiente para tener por demostrado que el nexo doméstico de hecho continuó después de abril de 2016.

Refiriéndose a la confesión, la H. Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

“Confesión es la manifestación que hace una parte sobre hechos que pueden producirle consecuencias jurídicas adversas o que favorezcan a la parte contraria. Puede ser judicial, si se hace ante un juez en ejercicio de sus funciones, que no necesariamente debe ser el que conoce del proceso en que esa confesión se aduce como prueba, o extrajudicial cuando se efectúa en cualquier otra ocasión. Para que una y otra revistan el carácter de prueba requiérese sine qua non que se ajusten a los requisitos que señalan los numerales 1º a 5º del artículo 195 del C de P. C y además, respecto de la segunda, que esté plenamente acreditado que dicha confesión extrajudicial se hizo. Es lo que la doctrina llama prueba de la prueba y que exige, por tanto, dos procesos de valoración por parte del juez. En el primero, debe éste analizar los elementos de juicio que se hayan aducido para demostrar que la confesión extrajudicial se produjo. Cuando haya obtenido certeza al respecto debe entonces criticar si esa manifestación efectuada por la parte le produce convicción acerca de los hechos sobre los cuales versa” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 8 de noviembre de 1974, M.P.: doctor JOSÉ MARÍA ESGUERRA SAMPER).

En relación con el primero de los análisis a los que se refiere la sentencia anteriormente citada, se observa que la confesión extrajudicial aparece contenida en la declaración ya relacionada.

Respecto del segundo de los análisis que deben hacerse, se concluye que la confesión extrajudicial se encuentra estructurada, porque fue hecha, en forma expresa, por doña ANA ROSA; indiscutiblemente versa sobre hechos personales de esta; no se advierte dentro del plenario razón alguna que indique que no estaba en capacidad para realizar tales afirmaciones; y la mencionada tenía poder dispositivo sobre el derecho sustancial que la misma involucra, de modo que con esta se acredita que la fecha de terminación no fue la señalada por ella misma, ya dentro de este proceso.

Además, cobra especial relevancia la declaración que rindió el señor JUNIOR DAVID ROBAYO GONZÁLEZ, hijo común de la pareja, quien manifestó que, mientras vivió en Colombia, esto es, hasta 2018 o 2019, residió en la misma casa con sus progenitores, de ahí que pudo observar que la relación de estos era

“muy inestable”, porque además de que su padre, dada su condición de comerciante, viajaba con frecuencia a diferentes países, discutían mucho, pero que las peleas eran pasajeras, porque se reconciliaban y continuaban compartiendo como una pareja, al punto de que, en 2016, después de que su progenitora denunció a don JOSÉ por violencia intrafamiliar, la separación duró pocos meses, porque luego continuaron viviendo juntos, situación que pudo constatar hasta 2018, época en la que él (el deponente) trasladó su domicilio a la ciudad de Buenos Aires, Argentina.

De otra parte, es irrelevante, en esta oportunidad, la circunstancia de que la demandada haya adquirido el inmueble mientras el demandante estuvo fuera del país, porque ello no excluye la existencia de la unión marital y porque, desde otro punto de vista, ese es un aspecto que debe ser debatido dentro del trámite liquidatorio de la sociedad patrimonial, si es que tal argumento se encamina a sostener que dicho predio no pertenece a esta.

Así las cosas, el Juez a quo, con base en los anteriores medios probatorios analizados, podía tener como demostrado que la unión marital de hecho de los litigantes se extendió hasta febrero de 2018, de suerte que, para el momento en que se presentó la demanda, no había transcurrido el término del año que se tiene para incoar la acción disolutoria de la sociedad patrimonial formada entre quienes fueron compañeros permanentes y, en esa medida, la decisión de primera instancia habrá de confirmarse, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

*En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,***

RESUELVE

*1º.- **CONFIRMAR**, en todo lo que fue objeto del recurso, la sentencia apelada, esto es, la de 16 de junio de 2021, proferida por el Juzgado 19 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.*

2º.- Costas a cargo de la apelante. Tásense por la Secretaría del Juzgado de conocimiento (inciso 1º del artículo 366 del C.G. del P.).

3º.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS
Magistrado

Rad: 11001-31-10-019-2018-00328-01



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Rad: 11001-31-10-019-2018-00328-01



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

Rad: 11001-31-10-019-2018-00328-01