

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

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veintidós (2022).

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

**REF: PROCESO VERBAL DE YENNY ISABEL ZAMORA
SÁNCHEZ EN CONTRA DE MANUEL ALBERTO
BECERRA CASTILLO (AP. SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de 17 de agosto 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 7 de abril de 2022, dictada por el Juzgado 20 de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderada judicial debidamente constituida, la señora YENNY ISABEL ZAMORA SÁNCHEZ demandó en proceso verbal al señor MANUEL ALBERTO BECERRA CASTILLO, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: Que se declare que entre la señora Yenny Isabel Zamora Sánchez y el señor Manuel Alberto Becerra Castillo existió una unión marital de hecho por más de dos años, la cual subsistió por un lapso superior a la indicada en la norma, ya que la convivencia empezó el 20 de julio de 2017 hasta el 30 de septiembre de 2020.

“SEGUNDO: Que se declare que la separación se dio como consecuencia de la violencia psicológica que sufrió mi mandante.

“TERCERO: Que como consecuencia de lo anterior, se formó entre los compañeros permanentes relacionados en esta demanda una sociedad patrimonial de hecho, la cual subsistió de manera continua por un lapso superior a dos años, durante el tiempo comprendido entre el 20 de julio de 2017 y el 30 de septiembre de 2020.

“CUARTO: declarar la sociedad patrimonial de hecho disuelta y en estado de liquidación.

“QUINTO: que se condene a pagar alimentos necesidad (sic) y alimentos sanción.

“SEXTO: Que se condene a las partes demandadas (sic) a pagar las costas y las agencias en derecho originadas en el presente proceso” (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: La señora Yenny Isabel Zamora Sánchez conoció al señor Manuel Alberto Becerra Castillo desde hace más de 11 años, ya que está (sic) labora en la empresa del señor Becerra Castillo llamada Diseños y Montaje (sic) Industriales.

“SEGUNDO: Entre la señora Zamora Sánchez y el señor Becerra Castillo empezó una relación sentimental, cuando ya llevaban 8 años de noviazgo, es decir el 20 de julio de 2017 quisieron irse a convivir en forma permanente y bajo el mismo techo en el apartamento del señor Becerra ubicado

en la Cra. 29a # 71a 41 apto 504, Edificio Catare, la cual subsiste de manera continua.

“TERCERO: La relación se terminó hace un mes, como consecuencia de la violencia psicológica y física que ha ejercido el señor Manuel Alberto Becerra Castillo a mi poderdante, la cual ha tenido que llamar y acudir a la comisaria de la zona sin obtener ayuda.

“CUARTO: Los compañeros permanentes no celebraron capitulaciones.

“QUINTO: A (sic) mi poderdante en la actualidad sigue viviendo en el mismo apartamento pero ya no comparten el lecho.

“SEXTO: Durante la relación no se procrearon hijos, ambos tienen hijos fuera de la relación los cuales son mayores de edad e independientes económicamente.

“SÉPTIMO: La relación sentimental fue pública y reconocida por familiares y amigos, quienes reconocían a la pareja como compañeros permanentes, ya que siempre se demostraban amor en los lugares que (sic) acudían, mi mandante acompañaba y cuidaba al señor Manuel en sus dolencias de salud, fiestas sociales y en el trabajo.

“OCTAVO: Mi mandante labora de manera exclusiva con el demandado (sic), pero este no le paga remuneración porque dice que en la casa se le da de todo y que ella no aporta para los gastos.

“NOVENO: Como consecuencia de la unión marital de hecho anteriormente descrita se formó una sociedad patrimonial, en el (sic) cual se adquirieron varias propiedades como son: el de la matrícula inmobiliaria 50C-1197281 con dirección carrera 34 # 71-41 de Bogotá y los aumentos de los activos de la sociedad llamada Diseños y Montaje Industriales como es el inmueble de matrícula inmobiliaria 176-19529 ubicado en la vereda pueblo abajo (sic) del municipio de Zipaquirá (sic) y de la empresa Suministros Profesionales SUPROF S.A.S.” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 23 de octubre de 2020 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 20 de Familia de esta ciudad (fol. 65 del cuad. 1), el que, mediante auto de 15 de diciembre del mismo año, la admitió y ordenó su notificación al demandado (fol. 67 ibídem).

El señor MANUEL ALBERTO BECERRA CASTILLO se notificó, por conducta concluyente, el 23 de febrero de 2021 (fol. 78 del cuad. 1) y, oportunamente, contestó el libelo, en el sentido de oponerse a las pretensiones de este último. 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 las excepciones de mérito que denominó “INEXISTENCIA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y POR CONSIGUIENTE DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL”, “APROVECHAMIENTO DE LAS CIRCUNSTANCIAS PARA OBTENER UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA” y “MALA FE DE LA DEMANDANTE” (fols. 81 a 92 ibídem).

Por auto de 11 de mayo de 2021, se señaló la hora de las 9:00 A.M. del 1º de septiembre del mismo año, para llevar a cabo la audiencia inicial y, además, se decretaron las pruebas que solicitaron las partes en contienda (fol. 286 del cuad. 1), vista pública que fue reprogramada para el 17 de noviembre de 2021, a las 9:00 A.M..

Llegados el día y la hora antes mencionados, se declaró fracasada la conciliación y, seguidamente, la demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por la parte contraria como por el Juez a quo (24’08” a 59’33” de la grabación respectiva); lo propio hizo el señor MANUEL ALBERTO BECERRA CASTILLO (1h:01’05” a 1h:43’20” ibídem). Posteriormente, se fijó el litigio y se suspendió la audiencia, para continuarla el 7 de abril de 2022.

En el día y a la hora antes señalados, se recibieron los testimonios de los señores PEDRO PABLO MONSALVE SANTOS (5'46" a 30'34" de la grabación denominada parte 1), ÁLVARO RODRÍGUEZ GUERRA (32'10" a 1h:08'59" de la misma grabación), ÓMAR ARNULFO NOVOA RAMÍREZ (1h:10'46" a 1h:44'35" ibídem), DIANA PATRICIA BRICEÑO PARRA (1h:44'57" a 1h:49'20" y 2h:06'23" a 2h:29'10" de la grabación respectiva), FABIO ALBERTO BECERRA CARRILLO (1h:55'08" a 2h:05'23" y 2h:30'08" a 2h:50'05" ibídem); posteriormente, se corrió traslado para que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la demandante (3h:02'18" a 3h:07'19" y 00'03" a 04'50" de las grabaciones denominadas parte 1 y parte 2, respectivamente) y el demandado (04'59" a 14'28" de esta última grabación) y, acto seguido, el Juez a quo dictó el fallo con el que puso término a la controversia en la primera instancia.

Es así como se declararon imprósperas las excepciones planteadas, se reconoció la existencia de la unión marital de hecho formada entre los señores YENNY ISABEL ZAMORA SÁNCHEZ y MANUEL ALBERTO BECERRA CASTILLO, desde el 20 de julio de 2017 hasta el 30 de septiembre de 2020; 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 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, condenó en costas a la parte demandada y, debido a ello, se fijaron agencias en derecho por \$3'500.000 (01'15" a 1h:10'10" de la grabación denominada parte 3).

En el caso presente, una vez enterados los contendores del fallo que dirimió la controversia jurídica en la primera instancia, el demandado lo impugnó por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 2 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, "al momento de interponer el recurso

en la audiencia” (1h:10’43” a 1h:22’41” de la grabación respectiva), efectuó dos (2) reparos concretos a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en el escrito de sustentación de los mismos.

PRIMER REPARO CONCRETO

El apelante considera que la valoración de las pruebas recaudadas no permite concluir que entre las partes existió “una comunidad de vida permanente y singular”, requisito necesario para que se configure la unión marital de hecho que alega la actora, que el socorro y la ayuda mutuos que existieron entre los contendores obedeció a que entre ellos mediaban “contratos laborales, civiles, y comerciales”, de ahí que “jamás la reportó al sistema de seguridad social como su beneficiaria”.

Así mismo, refiere que, además de que no se allegó la prueba sobre la manifestación expresa de la voluntad de las partes para “formar una familia, con objetivos comunes y un desarrollo de proyecto de vida”, él no contaba con “capacidad jurídica y de consentimiento”, pues “es una persona senil de 70 años de edad, quien sufre de Parkinson”, estado de salud que era conocido por la actora, ya que en las conversaciones de WhatsApp que tuvo con la señora Diana Zárate, el 19 de octubre de 2020, le manifestó que el demandado tenía “Principio (sic) de Alzheimer”.

Agrega que ninguno de los testigos presencié la forma en que la pareja vivía y tampoco tenían una relación cercana con él, ejemplo de lo cual es que PEDRO PABLO MONSALVE, además de que era el portero del edificio de Catare, en el que él vive, expresamente manifestó que no había ingresado al inmueble y, por ende, no vio si tenían intimidad; igual situación se predica del relato del señor ÁLVARO RODRÍGUEZ GUERRA.

Señala que las preguntas hechas por el Juez fueron sugestivas, que a su juicio el funcionario judicial tenía “un tinte de parcialidad en este proceso”, pues a partir de relatos de testigos de oídas y, a pesar de que el último de los deponentes citados “solamente vio presuntas conductas de noviazgo”, declaró la unión marital de hecho.

Afirma que el Juez de conocimiento no tuvo en cuenta que el testigo ÁLVARO RODRÍGUEZ GUERRA estaba parcializado, porque tiene demandada a la empresa del señor MANUEL ALBERTO BECERRA en un proceso laboral, en el que está representado por “la misma [...] apoderada que presentó la demanda de unión marital de hecho”.

De otro lado, manifiesta que las personas que rindieron las declaraciones extrajudiciales no fueron llamadas como testigos, pues es claro que no tenían conocimiento de lo que sucedía al interior del hogar de las partes, pues son vecinos de doña YENNY ISABEL y de su esposo WILLIAM ORTIZ.

Por lo anterior, considera el recurrente que debió tenerse en cuenta que sus familiares que declararon en esta actuación, negaron “cualquier tipo de relación afectiva” entre las partes, al punto de que los señores GABRIEL BECERRA y DIANA ZÁRATE, en testimonio extrajudicial, se retractaron de lo que habían manifestado, en la anterior atestación.

Asevera que hay “demasiados indicios que deben ser valorados por el Tribunal”, entre los cuales está que las direcciones de las personas que rindieron las declaraciones extrajuicio, son aledañas a la reportada como domicilio de doña YENNY ISABEL ante la ARL y la E.P.S., la que coincide con la del inmueble que “es de propiedad de su esposo William Ortiz”; por tanto, puede concluirse que “la demanda (sic) buscó a estos vecinos con el fin de realizar la declaración que aportaron posteriormente con la demanda, aunado al hecho de

que eran precisamente vecinos de la casa de su esposo, señal inequívoca de que el ánimo de permanencia se encontraba en un lugar diferente del inmueble del señor Manuel Alberto Becerra Castillo”.

Termina diciendo que, de la información que remitió Positiva Compañía de Seguros, es posible afirmar que la actora nunca tuvo la voluntad de formar una familia con el demandado, porque si así hubiese sido no habría continuado viviendo “en la casa de su esposo William Ortiz para el año 2018”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL PRIMER REPARO

Jurisprudencialmente, se tiene establecido que la unión marital de hecho se estructura cuando dos personas, de igual o diferente sexo, deciden conformar una comunidad de vida con designio permanente y talante singular, sin que, necesariamente, se requiera de una convivencia superior a dos años, para que aquella florezca a la vida jurídica, mientras que el reconocimiento de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes se supedita, en todos los casos, a la prolongación de dicha relación por más de dos años y, en el evento de hallarse impedido legalmente alguno o ambos compañeros permanentes para contraer matrimonio, a que, además, hayan disuelto, previamente, las sociedades conyugales, así no las hubiesen liquidado todavía (cons. C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

En torno a la notoriedad de la unión marital de hecho, ha sostenido la misma Corporación lo siguiente:

“Refulge que regulatoriamente sólo se exigen tres (3) requisitos para la configuración de las citadas uniones, a saber: voluntad para conformar una comunidad de vida, singularidad y permanencia.

“Así lo ha decantado la jurisprudencia sobre la materia:

“[C]abe seguirse que la ‘voluntad responsable de conformarla’ y la ‘comunidad de vida permanente y singular’, se erigen en los requisitos sustanciales o esenciales de la unión marital de hecho.

“La voluntad aparece, cuando la pareja integrante de la unión marital de hecho en forma clara y unánime actúa inequívocamente en dirección de conformar una familia. Por ejemplo, disponiendo de sus vidas para compartir asuntos fundamentales de su ser, coincidiendo en metas, presentes y futuras, y brindándose respeto, socorro y ayuda mutuas.

“La comunidad de vida se refiere a la conducta de la pareja en cuyo sustrato abreve, subyace y se afirma la intención de formar familia. El presupuesto, desde luego, no alude a la voluntad interna, en sí misma considerada, sino a los hechos de donde emana, como tales, al margen de cualquier ritualidad o formalismo.

“En coherencia con la jurisprudencia de esta Corporación, en dicho requisito se encuentran elementos ‘(...) fácticos objetivos, como la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad y la affectio maritalis (...)’.

“El requisito de permanencia alude estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, al margen de elementos accidentales involucrados en su devenir, como acaece con el trato sexual, la cohabitación o su notoriedad, los cuales pueden existir o dejar de existir, según las circunstancias surgidas de la misma relación fáctica o de las condiciones establecidas por los interesados.

“La singularidad comporta una exclusiva o única unión marital de hecho, en respuesta al principio de monogamia aplicable a la familia natural, como una de las células básicas de la sociedad, igual y al lado de la jurídica. Desde luego, expuesta al incumplimiento del deber de fidelidad, pero sin incidencia alguna en la existencia de la relación, pues su extinción solo ocurre frente a la separación física y definitiva de los convivientes (SC3452, 21 ag. 2018, rad. n.º 2014-00246-01).

“Lejos se encuentra la exigencia de publicidad, en tanto es posible que la pareja por razones personales o sociales prefiera mantener en el anonimato su relación, sin que esta determinación enerve su existencia, siempre que haya un proyecto compartido entre los consortes.

“La notoriedad, entonces, ‘puede existir o dejar de existir, según las circunstancias surgidas de la misma relación fáctica o establecidas por los interesados’, en tanto se trata de un aspecto accidental que no impide la ‘permanencia..., estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida’ (SC1656, 18 may. 2018, rad. n.º 2012-00274-01).

“Derechos como la dignidad humana, intimidad y libre desarrollo de la personalidad, salvaguardan la decisión de los compañeros sobre la divulgación de su existencia correlativa, por corresponder al fuero interno de los interesados, sin que puedan derivarse efectos adversos de esta determinación.

“Ha dicho esta Corporación:

“De ninguna manera la notoriedad o publicidad del trato que como supuestos esposos se den los compañeros, tiene una incidencia en los requisitos denotados de comunidad de vida, permanencia y singularidad, en vista de que el querer de estos, en determinados casos, de mantener en reserva su convivencia marital hace parte del derecho a la intimidad personal y familiar, como también del libre desarrollo de la personalidad, garantías de rango fundamental consagradas en los artículos 15 y 16 de la Constitución Política.

“Ello tiene su razón de ser en que nadie está obligado a enterar a sus congéneres sobre la forma como se desenvuelven sus nexos familiares, ni a respetar patrones de comportamiento para ajustarse a condicionamientos morales, salvo que atenten contra la legalidad o el derecho de los demás, existiendo un amplio margen de autonomía en la forma como se interactúa entre los miembros del componente social (SC, 5 ag. 2013, rad. n.º 2008-00084-02; en el mismo sentido SC4499, 20 ab. 2015)” (Corte Suprema de Justicia, sentencia SC3929 de 19 de octubre de 2020, M.P.: doctor AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO).

En el presente asunto, es irrelevante el hecho de que la demandante no hubiese aportado la manifestación expresa de la voluntad de las partes de conformar una familia, pues sabido es que la unión marital de hecho no exige el agotamiento de formalidad, solemnidad o ritualidad alguna para su formación, siendo esa su nota distintiva, amén de que exigirle un medio probatorio que diera cuenta de aquello, llevaría a cerrarle el acceso a la administración de justicia a las personas que no exterioricen dicha intención, amén de que no existe precepto jurídico alguno que así lo imponga.

Por lo anterior, a diferencia de lo que afirma el apelante, en el sublite sí se demostraron los elementos necesarios para declarar la existencia de la unión marital de hecho, pues la valoración conjunta de los testimonios recaudados, de los documentos recopilados y de los indicios existentes, lleva a la conclusión de que sí surgió el nexo doméstico de hecho que aquí se investiga, inferencia que no se envilece con lo que narraron los testigos que declararon a iniciativa del demandado, con los anexos de la contestación de la demanda, ni con las pruebas recaudadas en segunda instancia.

Ahora bien, los testigos que declararon a instancia del demandado, unánimemente afirmaron que entre los contendores hubo una relación laboral y que no existió convivencia entre ellos, pero lo cierto es que los deponentes omitieron explicar la razón de la ciencia de sus dichos y tampoco fueron inquiridos al respecto, por quien tenía interés en ello, amén de que quedó esclarecido que la relación entre los declarantes y don MANUEL ALBERTO, no fue cercana durante la época en la que, según dijo doña YENNY, tuvo lugar la unión marital de hecho.

Al respecto, nótese que al interrogar al señor FABIO ALBERTO BECERRA CARRILLO sobre la frecuencia con que la actora visitaba al demandado en su apartamento entre 2016 y 2020, manifestó que no lo sabía porque, precisamente, para esa época él se distanció mucho de su progenitor y,

por ende, su relación no era muy cercana, solo era respetuosa y cordial y, al indagar sobre la oportunidad con la que él visitaba el hogar de su padre, dijo que lo hacía cada 6 meses, momento en el que compartían “un café y ya” y que, por tal motivo, no supo si doña YENNY vivía con el convocado.

Por lo anterior, es claro que el testigo, a pesar de ser el hijo del demandado, no sabía, en realidad, cómo era el diario vivir de éste durante la época en la que se solicita que se declare la unión marital y, en esa medida, la afirmación consistente en que doña YENNY, solamente, fue la empleada en la empresa familiar de la que es representante legal don MANUEL, carece de sustento, porque no está respaldada en el conocimiento que tuviera el testigo del diario vivir de la pareja.

Igual situación se presenta con la testigo DIANA PATRICIA BRICEÑO PARRA, porque, además de que no explicó la razón por la que aseguró que entre doña YENNY y don MANUEL no existió una convivencia estable y permanente, sus afirmaciones se basan en lo que le comentó el hijo que tiene en común con el demandado, el que, al parecer, sí tenía una relación cercana con su padre y le manifestaba que a pesar de que éste salía “con esa señora”, ellos “no eran pareja, ni convivían”, lo que sabía porque, en las oportunidades en que visitó a su progenitor en el apartamento, no veía “a esa señora YENNY”, relato que, aparte de no descartar el connubio, constituye un testimonio de oídas o ex auditu, el que, por lo mismo, tiene escaso valor probatorio, debido al riesgo de equivocación que lo acompaña.

Adicionalmente, el hecho de que al indagar a la testigo por la periodicidad con la que ella veía a don MANUEL y, específicamente, si entre los años 2017 y 2020 ingresó al inmueble en el que este residía, manifestó que, en 2019, lo hizo en dos ocasiones, en que fue para dialogar sobre asuntos relacionados con el hijo común y que, si bien en esos momentos vio a la actora

en el predio, no observó afecto alguno entre los contendores, afirmación que para la Sala no resulta relevante porque, en realidad, eso no indica que, inexorablemente, entre las partes solo existiera una relación laboral.

Por otro lado, son importantes las declaraciones rendidas por los señores PEDRO PABLO MONSALVE SANTOS, ÁLVARO RODRÍGUEZ GUERRA y ÓMAR ARNULFO NOVOA RAMÍREZ, quienes presenciaron que, desde mediados de 2017, doña YENNY se pasó a vivir al inmueble en el que habitaba don MANUEL y que, desde ese momento, los vieron compartir como marido y mujer, bajo el mismo techo.

Al respecto, narró el primero de los deponentes que, debido a su condición de guarda de seguridad del Edificio Catare, presenció la evolución de la relación de las partes pues, inicialmente, la actora solo pernoctaba los fines de semana, llegaba los viernes en la tarde y se iba el domingo y que, posteriormente, la dinámica cambió, ya que, a mediados de 2017, don MANUEL le informó que a partir de ese momento doña YENNY viviría “de tiempo completo” en su apartamento. Ahora bien, al preguntársele por qué él afirmaba que las partes eran compañeros de vida permanente, manifestó que, en varias ocasiones, presenció manifestaciones de afecto y cariño entre ellas, pues se cogían de la mano, iban juntos al supermercado, salían en el carro, caminaban y, mutuamente, se llamaban “amor”; igualmente, informó que supo que, en 2020, empezaron las discusiones entre los contrincantes, pues oía las constantes discusiones entre ellos.

Ahora bien, pese a que, ante las preguntas hechas por el apelante, consistentes en si había ingresado al inmueble y si los había visto sosteniendo relaciones sexuales, el declarante manifestó que no, tales aspectos resultan irrelevantes, pues las reglas de la experiencia indican que los guardas de seguridad de las copropiedades, generalmente no ingresan a las unidades privadas en las que prestan sus servicios, pues su actividad está llamada a desarrollarse en las

áreas comunes de la propiedad horizontal y porque los actos sexuales ordinariamente se desarrollan en la intimidad, razón por la cual no puede restársele credibilidad al declarante, por el solo hecho de no saber si la pareja tenía o no encuentros sexuales y, por el contrario, es útil su relato, porque percibió los comportamientos que la pareja asumía en público.

Lo mismo puede decirse de las declaraciones que rindieron don ÁLVARO y don ÓMAR, quienes pudieron ver las muestras de cariño que existieron entre las partes, tanto en las instalaciones de la empresa que dirige don MANUEL, como en el apartamento en el que residían y en el que, además, también funciona su oficina, pues vieron que tomaban onces juntos, se llamaban con expresiones de afecto, tales como “amor, mi vida”, asistían a diferentes reuniones sociales y se tomaban de la mano.

Y el primero de los declarantes antes citados expuso que, en una conversación que tuvo con el extremo pasivo, este le comentó que había tomado la decisión de irse a vivir con doña YENNY y que juntos “iban a montar un negocio más pequeño”, todo lo cual corroboró después porque, a partir de marzo de 2019, él (el deponente) asistía, “prácticamente, todos los días”, al inmueble en el que residía la pareja y vio siempre a la demandante allí; afirmó que los contendores eran pareja, porque entre ellos habían muestras de afecto y se llamaban “mi amor” y “mi vida”, organizaban las actividades que desarrollarían a diario, tales como asistir juntos a las Notarías, a las citas médicas de don MANUEL y las ocupaciones propias de la empresa y del hogar.

Por su parte, don ÓMAR recordó que, en 2018, don MANUEL le presentó a doña YENNY como su esposa y que le había dicho que debía entenderse con ella para recaudar la información necesaria para el trámite que habría de adelantarse en la UGPP, con el apoyo del abogado que aquí también representa los intereses de aquel y que, aproximadamente, en noviembre de 2019,

les colaboró con la compra de unos tiquetes aéreos con destino a Bucaramanga, porque los contendores iban a asistir a las exequias de la progenitora del demandado.

Ahora bien, aunque el apelante sostiene que la declaración de don ÁLVARO es parcializada, porque este demandó a Diseños y Montaje Industriales S.A.S., por asuntos laborales, hay que decir que no fue tachado por sospechoso, dentro de la oportunidad legal prevista para ello, esto es, durante el curso de la audiencia que se llevó a cabo el 7 de abril de 2022, siendo ese el estadio procesal con el que se contaba para ello.

Respecto de la oportunidad para presentar la tachá, un doctrinante sostiene lo siguiente:

“... la tachá debe ser presentada en el curso de la audiencia en la cual se va a practicar la declaración y no existe una precisa oportunidad para hacerlo, pues puede ser al iniciarse o finalizar la misma, limitándose la intervención a expresar ‘las razones en que se funda’, de manera concisa, concreta y sin necesidad de adjuntar pruebas y mucho menos de solicitar su práctica, lo que es suficiente para que el juez analice ‘el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de casa caso’, sin que cambie en nada la recepción de la declaración” (HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, “Código General del Proceso”, Tomo 3, “Pruebas”, Dupre Editores Ltda., Bogotá, 2017, p. 288 y 289).

Pero si, en gracia de discusión, se aceptara que la misma fue propuesta oportunamente, lo cierto es que la Sala no encuentra acreditados los elementos que lleven a concluir que el deponente no fue imparcial en el relato que efectuó, pues lo cierto es que narró circunstancias de la vida cotidiana que percibió con sus sentidos y no se aprecia interés alguno en los resultados del proceso o siquiera un motivo que, teniendo relación con la controversia jurídica

aquí suscitada, lo llevara a faltar a la verdad para favorecer a la demandante, además de que la demanda está relacionada con un contrato laboral que, al parecer, existió entre la empresa que dirige el demandado, de modo que no puede afirmarse que se trata de las mismas personas involucradas, pues bien es sabido que, de acuerdo con el Código de Comercio, la persona jurídica es distinta de los socios individualmente considerados.

Tampoco se abre paso el argumento del apelante, consistente en que el Juez a quo realizó preguntas sugestivas y que tenía “un tinte de parcialidad en este proceso”, pues revisado el archivo de audio que contiene la grabación de la audiencia, se ve que, en las oportunidades en las que intervino el director del proceso, lo fue para impedir que se formularan preguntas que ya había absuelto el declarante o para rechazarlas, por su notoria improcedencia; es más, el interrogatorio del Juzgado se dirigió a establecer la ciencia del dicho del testigo, el que, por lo demás, no fue de oídas, porque lo informado partió de lo que él (el deponente) percibió a través de sus sentidos

Por tanto, no cabe duda acerca de que las declaraciones antes analizadas resultan relevantes para resolver el presente asunto, pues provienen de personas cercanas a la pareja y que, claramente, estuvieron presentes en varios escenarios en los que sus miembros interactuaron como marido y mujer, sin que pueda, entonces, aceptarse que el socorro y la ayuda mutuos que existieron entre los contendores, se debieron a los “contratos laborales, civiles, y comerciales” que celebraron, pues ello iría en contravía de la realidad procesal.

Así las cosas, en ejercicio de la discreta autonomía de la que goza esta Corporación, en la apreciación de los diferentes elementos de juicio, debe escogerse una de las posiciones que se derivan de los dos grupos de declarantes ya identificados, disyuntiva ante la cual se elige, por no encontrarse alejada de la realidad del proceso y no reñir con la lógica, la que sugiere que sí existió la unión

marital de hecho, como lo declaró el Juez a quo, sin que se aprecie arbitrariedad alguna en la conclusión expuesta.

Al respecto, tiene dicho la jurisprudencia:

“...cabe señalar que por virtud de la discreta autonomía que ostenta el juzgador en la apreciación de los elementos de juicio, de existir varios grupos de ellos, aquel puede optar por el sentido que le ofrezca alguno de los mismos, lo que no lo hace incurrir, sin más, en error fáctico derivado del no acogimiento de los otros, se itera, porque esa labor constituye el ejercicio cabal, legal y autónomo de que se halla investido el fallador de instancia para apreciar las pruebas, pues en esa eventualidad, su decisión no estaría alejada de la realidad del proceso, a menos que esa elección se muestre absurda o riña con la lógica, por lo que corresponderá al censor evidenciar tal circunstancia y poner de presente que la única posibilidad admisible de valoración es la por él planteada, labor que en este asunto, el recurrente no desplegó.

“En relación con dicho aspecto, la Corte, en fallo CSJ SC, 2 dic. 2011, rad. 2005-00050-01 sostuvo:

“A este respecto, la Sala ha reiterado que, cuando se enfrentan dos grupos de testigos, el Tribunal puede inclinarse por adoptar la versión prestada por un sector de ellos, sin que por ello caiga en error colosal, único que autorizaría el quiebre de la sentencia, pues <<en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas o disímiles, corresponde al juzgador dentro de su restringida libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo como fundamento de la decisión desechando otro (...) (G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág. 20), razón por la cual tan solo podría prosperar una acusación por error en la apreciación probatoria de la prueba testimonial en la que se apoyó la sentencia del Tribunal, en caso de demostrarse la comisión por éste de error de derecho, o de yerro evidente de hecho, el que afloraría, privativamente, cuando las conclusiones

del sentenciador fueren por completo arbitrarias e irrazonables, de tal suerte que la única interpretación posible fuere la que aduce el recurrente...>> (Sent. Cas. Civ. de 26 de junio de 2008, Exp. No. 15599-31-03-001-2002-00055-01)' (cas. civ. sentencia de 25 de mayo de 2010, exp. 1998-00467-01)" (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 31 de julio de 2014, M.P.: doctora RUTH MARINA DÍAZ RUEDA).

Adicionalmente, la convivencia more uxorio se encuentra acreditada mediante la prueba indiciaria, pues en el expediente aparecen demostrados diferentes hechos que llevan a concluir que, ciertamente, aquella sí existió.

En relación con los indicios, la doctrina tiene dicho lo siguiente:

"3. CLASIFICACIÓN Y APRECIACIÓN DE LOS INDICIOS

"...la doctrina universal, de manera concordante, establece la diferenciación entre el indicio necesario y el contingente, entendiendo por el primero aquel hecho desconocido que, probado el hecho indicador, de manera fatal tiene que darse, por ser este el obligado supuesto para la existencia del otro, mientras los segundos serán aquellos que con mayor o menor probabilidad, de acuerdo con la fuerza indicadora del hecho conocido, pueden permitir la inferencia de hechos desconocidos, de manera que, a su vez, se les subclasifica en indicios graves o leves.

"[...]

"Se tiene entonces que en la mayoría de los casos nos hallaremos en el evento de indicios contingentes, los que serán graves o leves según la probabilidad de llevar, con mayor o menor certeza, al hecho desconocido que se quiere establecer y es aquí, precisamente, donde viene a obrar el art. 242 del CGP, [...] donde se establece como regla para la apreciación de los indicios, el hacerlo 'en conjunto, teniendo en consideración su gravedad, concordancia y convergencia, y su relación con las demás pruebas que obren en el proceso'" (HERNÁN FABIO

LÓPEZ BLANCO, “Código General del Proceso”, T. 3, “Pruebas”, 1ª ed., Dupre Editores Ltda., Bogotá, 2017, p. 415 y ss).

En similar sentido, otro tratadista expone lo que sigue:

“El necesario es el que irremediamente conduce a una determinada consecuencia, [...] [porque] el hecho deducido no puede tener por causa sino el hecho probado” (JAIME AZULA CAMACHO, “Manual de Derecho Probatorio”, Ed. Temis, Bogotá, 1998, p. 294, citado por LÓPEZ, ob. cit., p. 416).

En el caso presente, el hecho desconocido era la unión marital de hecho que alegaba la actora. Los supuestos fácticos probados consisten en que doña YENNY vivió con don MANUEL en la misma casa, que sabía del estado de salud del demandado y, en especial, del problema de impotencia sexual que padece, que lo acompañó a reuniones sociales, que asistió al funeral de la progenitora de éste, que hubo agresiones entre los contendores y que, según lo que manifestó aquel, en el interrogatorio que absolvió y en la Comisaría 16 de Familia de Bogotá, el 27 de abril de 2021, la demandante le exigía que la cogiera de la mano, que la abrazara, que se tomara fotos con ella y que “empezó a prohibirme hablar con las mujeres y todas son amantes mías y estaba controlándome y no me permitía que hablara con nadie y que tenía que olvidarme del pasado [...], ella me grababa, cogía todos mis apuntes y me arrancaba todas las cosas”.

En opinión de la Sala, los aspectos antes resaltados no son propios de ambientes laborales, sino que corresponden, en realidad, a situaciones que, a diario, experimentan las personas que deciden conformar una comunidad de vida permanente y singular, pues las reglas de la experiencia indican, por un lado, que cualquier patrón prescindiría de los servicios de un empleado, cuando este le falta al respeto, atenta contra su integridad moral, le hace exigencias personales acerca de cómo debe comportarse en diferentes escenarios y, por el

otro, que si una persona tiene injerencia en los campos personal, familiar y laboral de otra, es porque, sin lugar a dudas, ambas sostienen una relación de pareja y comparten, así sea con dificultades, el mismo proyecto de vida.

Ahora bien, considera la Sala que el restante material probatorio, obrante en el plenario, no logra desvirtuar la convivencia permanente y estable que existió entre las partes porque, por ejemplo, el documento obrante a folio 146 del cuaderno principal, que tiene como referencia “autorización salida de arrendatarios apto 301”, emitida por la administración del Edificio Casa Morano, el 15 de septiembre de 2017, no prueba que el nexa doméstico de hecho no existiera, porque quien suscribió tal documento solo autorizó retirar un “mobiliario”, pero nada indica sobre las personas que habitaban en el predio y, mucho menos, que doña YENNY residía en ese lugar, para el 20 de julio de 2017.

Igual ocurre con los formularios de afiliación a Compensar E.P.S., en los que la demandante registró, como dirección de correspondencia, la carrera 95 No. 72-46 de Bogotá, porque es claro que cuando doña YENNY los diligenció, esto es, en 2016, no vivía con don MANUEL, de modo que era esperable que ella indicara el lugar en el que ella residía.

Ahora bien, la afirmación del recurrente consistente en que la demandante y el señor WILLIAM ORLANDO ORTIZ GÓMEZ continuaban compartiendo como pareja, durante el periodo en el que el Juez a quo declaró la unión marital de hecho, porque desde el 1º de noviembre de 2019 están afiliados a la misma entidad promotora de salud, como es el caso de EPS SÁNTAS S.A.S., carece de respaldo probatorio, amén de que es poco creíble que existiera dependencia entre ellos, pues ambos tienen la condición de “beneficiario”, lo que supone, necesariamente, que es una tercera persona quien tiene la condición de cotizante.

Aunado a lo anterior, la ausencia de afiliación al sistema de la seguridad social como núcleo familiar, no genera, per se, la ausencia de la existencia de la convivencia que alega el impugnante, pues el análisis de los otros medios probatorios que obran dentro del plenario, conduce a la conclusión a la que se arribó previamente, esto es, que sí surgió un nexo doméstico entre los aquí contendores.

Al respecto, la jurisprudencia ha señalado:

“7) Finalmente, con relación al certificado de afiliación a la EPS Salud Total, en el que consta que para el 12 de agosto de 2009 el señor Luis Carlos García aún era beneficiario de la demandante en calidad de compañero permanente [...], es cierto, como afirmó el Tribunal, que esa prueba 'no conduce per se a predicar que hasta ese momento haya existido una comunidad de vida permanente y singular entre quienes en este litigio se enfrentan'.

“No obstante, como bien lo explicó el casacionista, el error probatorio consistió en no haberle otorgado el mérito de un indicio, y en no haberlo valorado en conjunto con los demás medios de prueba, puesto que obviamente el alcance de su valor demostrativo individual es insuficiente para tenerlo como prueba fehaciente del fin de la convivencia de los compañeros.

“Pues bien, el recurrente tiene razón cuando elabora su hipótesis indiciaria con fundamento en lo que dicta la experiencia común, según la cual una de las primeras cosas que hacen las parejas cuando se separan es excluir al excompañero como beneficiario del régimen de salud, pues normalmente no existen motivos para mantener afiliada a una persona con la que no se tiene ningún vínculo familiar. Y, en todo caso, si por cualquier razón la ‘desafiliación’ no se produce inmediatamente, tampoco suele ocurrir que perdure más de dos años después de la separación física y definitiva.

“No hay ninguna explicación para que el demandado permaneciera como beneficiario de la actora hasta agosto de 2009 si la relación hubiera terminado en enero de 2007.

“El demandado bien podía demostrar por cualquier medio que la información contenida en el aludido certificado no correspondía a la verdad de los hechos, pues es cierto que la afiliación del núcleo familiar al sistema de salud no indica necesariamente que la familia esté conformada de esa manera en la realidad. Sin embargo, las explicaciones que dio el demandado en su interrogatorio fueron completamente evasivas e imprecisas, y su afirmación de que la EPS le puso obstáculos para su desafiliación no tuvo comprobación por ningún medio.

“De manera que ante la ausencia de contraargumentos que infirmen la hipótesis indiciaria propuesta por el recurrente, hay que darle valor probatorio a ese razonamiento; que luego de ser contrastado con las demás pruebas que se han analizado, arroja un grado de probabilidad suficiente para tener por verdadero el hecho de que la separación definitiva de los compañeros se produjo en enero de 2009” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC18595 de 19 de diciembre de 2016, M.P.: doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ).

Igualmente, frente a la circunstancia de que en la certificación expedida por Positiva Compañía de Seguros S.A., la demandante tenga registrada la dirección carrera 95 # 72-46 de Bogotá, tampoco indica que no existiera la unión marital entre las partes, en la fecha declarada, ya que es posible que tal información no corresponda, necesariamente, a la de la residencia actual de su titular, por diferentes razones, v.gr., porque no se haya comunicado cambio alguno a la respectiva entidad o porque se quiera cierta confidencialidad sobre el particular, etc., de modo que tal situación no es suficiente para desvirtuar la conclusión a la que se llegó, con base en el análisis del resto del material probatorio obrante en el plenario.

Ahora bien, frente al requisito de la singularidad, el que según el apelante no se cumple en el caso de autos, porque doña YENNY mantiene una relación con el señor WILLIAM ORLANDO ORTIZ GÓMEZ, estima esta

Corporación que dicha afirmación carece de sustento probatorio, porque además de que, actualmente, el vínculo matrimonial entre los citados no está vigente, dicha condición no sería óbice para que la actora pudiera conformar unión marital de hecho con el demandado como, en efecto, lo hizo, pues en el literal b) del artículo 2º de la Ley 54 de 1990, en la redacción del 1º de la Ley 979 de 2005, se prevé lo siguiente:

“Artículo 2º. Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

“[...]

“b) 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”.

De la lectura atenta del precepto jurídico antes citado, se concluye que la circunstancia de encontrarse uno o ambos miembros de la pareja en situación de impedimento para contraer matrimonio, como lo es la existencia de un vínculo de esa naturaleza, no obsta para que surja una unión marital de hecho entre ellos; cosa distinta es lo relativo a los efectos patrimoniales derivados de dicha convivencia, pues solo surgirá la sociedad patrimonial, en la medida en que la sociedad conyugal haya sido disuelta, a través de uno de los mecanismos legales previstos para ello, como en efecto ocurrió, ya que doña YENNY y don WILLIAM ORLANDO, disolvieron y liquidaron la sociedad conyugal mediante la escritura pública No. 2096 de 17 de abril de 2002.

De otra parte, el argumento del apelante consistente en que el juez no tuvo en cuenta que los señores DIANA ZÁRATE y GABRIEL BECERRA, en declaraciones extrajudiciales efectuadas el 29 de marzo de 2021, manifestaron que

se retractaban de lo dicho en la declaración extrajudicial que rindieron el 19 de octubre de 2020, porque las partes “presuntamente” compartieron techo, lecho y mesa desde agosto de 2019 y no a partir mayo de 2018, como lo habían afirmado antes, no destruye la conclusión sobre la existencia de la convivencia more uxorio, porque, aparte de que solo modifican su versión sobre la época del inicio de la relación, tales relatos carecen de eficacia demostrativa, pues los deponentes omitieron explicar la razón de la ciencia de su dicho; lo mismo puede predicarse de las restantes declaraciones extrajudiciales allegadas con la demanda.

Finalmente, cabe precisar que, en este asunto, como no se ha adelantado proceso alguno para definir que el demandado no contaba con capacidad jurídica para crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas, de conformidad con el artículo 1503 del C.C., debe presumirse que era legalmente capaz para conformar la unión marital de hecho de que aquí se trata.

En consecuencia, para la Sala no queda duda de que, en realidad, el nexo doméstico de los litigantes existió y que se extendió en el tiempo, hasta el 30 de septiembre de 2020, como lo solicitó la demandante en el libelo.

SEGUNDO REPARO CONCRETO

Alega el apelante que existe mala fe de la demandante, porque lo que busca con el presente proceso, es “obtener recursos económicos que no le corresponden, intención que viene forjando desde octubre del año 2019, momento en que sin la totalidad de los socios de DMI se nombró como representante legal de la empresa y posteriormente traspasó, sin consentimiento, los bienes de la empresa al señor Manuel Becerra Castillo, Gabriel Becerra Carrillo y Eduardo Becerra Castillo, hechos que fueron denunciados penalmente por el socio Sebastián Barrera Briceño (CC1020769913 de Bogotá D.C.) dentro del NUIP 110060000502020148320”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL SEGUNDO REPARO

En el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, se prevé:

“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”.

Y en el 769 del C.C. se estatuye:

“La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley establece la presunción contraria.

“En todos los otros, la mala fe deberá probarse”.

Al respecto, considera la Sala que no se desvirtuó la presunción de buena fe que cobija a la demandante en esta actuación, en primer lugar, porque prosperaron las pretensiones de la demanda, lo que significa, en últimas, que se probaron los hechos alegados como sustento de ellas y, en segundo, porque las irregularidades que, eventualmente, se presentaron en el control, la dirección y la administración de Diseños y Montaje Industriales Ltda. y en relación con el patrimonio de dicha empresa, constituyen un tema ajeno, por completo, a este proceso judicial.

En atención a todo lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia impugnada, 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 7 de abril de 2022, proferida por el Juzgado 20 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

2º.- Costas a cargo del 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: 11001-31-10-020-2020-00446-01



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Rad: 11001-31-10-020-2020-00446-01



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

Rad: 11001-31-10-020-2020-00446-01