



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Ángela Burgos Díez

Bogotá D. C., veinticuatro de noviembre de dos mil veintitrés

Ref. Apelación Sentencia –Nulidad de Matrimonio - instaurada por Doris Janeth Forero Duarte contra Herederos de Luis Alfonso Forero Vargas y Dora Efigenia Duarte Nieto. Rad 11001-31-10-032-2021-00587-01.

Discutido y aprobado en Sala según acta n° 112 del 8 de noviembre de 2023.

La Sala Tercera de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D. C., aborda la tarea de resolver el recurso de apelación, interpuesto contra la sentencia proferida el 27 de abril de 2023, por la Juez Treinta y Dos de Familia de esta ciudad en este asunto.

Los señores Doris Janneth, Luis Andrés y Johana Catalina Forero Duarte instauraron demanda con el objeto de que se declarara nulo el matrimonio celebrado entre DORA EFIGENIA DUARTE NIETO y LUIS ALFONSO FORERO VARGAS y que, en consecuencia, la sociedad conyugal no se formó.¹

El curador ad litem de los herederos indeterminados indicó que se atenía a lo acreditado en el proceso. Los determinados a saber: Sandra Susana Forero Forero, Jonnatan David Forero Talero y Yulin Eliana Forero se opusieron a las pretensiones y propusieron las excepciones de mérito denominadas “*Los efectos de la nulidad y la sociedad conyugal en el matrimonio anulado por la causal 12 del artículo 140 del C.C. – Existencia de la sociedad conyugal*” planteando que, en caso de que se declare la nulidad del matrimonio, se deben mantener los efectos de la sociedad conyugal desde el nacimiento de esta hasta la muerte de los causantes y la “*genérica*”.²

En sentencia proferida el 27 de abril de 2023, la Juez declaró no probadas las excepciones, negó la pretensión dirigida a obtener la declaratoria de nulidad del matrimonio y declaró que³, contenida en el ordinal tercero de la sentencia.

Inconformes con la decisión, los herederos determinados interpusieron recurso de apelación atacando la declaración en que se negó la conformación de la sociedad conyugal, arguyendo que, si se había negado la declaratoria de nulidad del matrimonio por falta de legitimación en la causa por activa “*no tiene sentido ni asidero jurídico la determinación de mencionar y decidir la inexistencia de una sociedad conyugal*”, a su juicio, se desconoce la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en torno a la preexistencia de un vínculo anterior, la cual es clara en determinar que a pesar de la nulidad del matrimonio, la sociedad conyugal se crea, y en el caso concreto esta se generó desde el año 1985 hasta el “*momento de la muerte*”.

¹ [001DemandaAnexosActaDeReparto\(P1a31\).pdf](#)

² [018ContestacionDemanda.pdf](#)

³ [023ActaSentenciaAudiencia20230427.pdf](#)

CONSIDERACIONES:

En primer lugar, se advierte, que el estudio de la alzada se limitará a los argumentos expuestos ante la juez de primera instancia, puesto que la competencia del Tribunal está delimitada por aquellos (CGP 327-5 inc 3º, 328 inc 1º).

Problema Jurídico

Deberá la Sala establecer si, (i) pese a haberse concluido que los demandantes carecían de legitimación en la causa por activa para demandar la nulidad del matrimonio, era viable entrar a analizar si se había conformado sociedad conyugal entre los fallecidos y, en caso afirmativo (ii) si, al disolverse la sociedad conyugal preexistente, nació a la vida jurídica la sociedad conyugal de LUIS ALFONSO FORERO VARGAS y DORA EFIGENIA DUARTE NIETO.

Tesis de la Sala:

Sostendrá que, si bien al momento de celebrarse el segundo matrimonio existía impedimento para la formación de la sociedad conyugal, este se extinguió cuando los consortes del primer matrimonio se separaron indefinidamente de cuerpos, lo que trajo como consecuencia la disolución de la sociedad conyugal preexistente, permitiendo el surgimiento a la vida jurídica de la originada por el matrimonio celebrado entre LUIS ALFONSO FORERO VARGAS y DORA EFIGENIA DUARTE NIETO, por tanto, los ordinales segundo y tercero de la sentencia de primera instancia deben revocarse.

Marco Jurídico:

Artículo 154 del Código Civil, modificado por el Decreto 2820 de 1974. Artículo 281 del Código General del Proceso. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia 01-10-2004 en proceso 1998-01175-01 M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez, Sentencia 24 de noviembre de 2004, expediente 7291 M.P. Pedro Octavio Munar Cadena. CSJ SC, 22 Mar. 2011, Rad. 2007-00091-01 M.P. Ariel Salazar Ramírez, Tribunal Superior de Bogotá Sala de Familia, sentencia en proceso 11001311001420190039601 M.P. José Antonio Cruz Suárez

(i) De la posibilidad de estudiar el surgimiento de la sociedad conyugal, pese a la denegatoria de nulidad del matrimonio.

El primer disenso de los apelantes se circunscribe a la imposibilidad de la juez para analizar el surgimiento de la sociedad conyugal de los fallecidos, luego de haber declarado que los demandantes carecían de legitimación en la causa para pedir la nulidad del matrimonio.

El argumento que sirvió de fundamento a la decisión denegatoria de la nulidad del matrimonio fue la falta de legitimación en la causa de los demandantes, debido a que el interés para ello terminó con el fallecimiento de don ALFONSO FORERO, el 22 de abril de 2022. Seguidamente consideró que, por estar vigente, al momento de celebrarse el matrimonio entre DORA EFIGENIA DUARTE NIETO y LUIS ALFONSO FORERO VARGAS la sociedad conyugal conformada entre este y GLORIA PATRICIA MONCADA GONZÁLEZ, el segundo matrimonio no había generado sociedad de esta naturaleza.

Inicialmente, debe decirse que las pretensiones relacionadas con la nulidad del matrimonio y el nacimiento de la sociedad conyugal en la situación prevista en el artículo 1820 numeral 4 son independientes, pues, como lo tiene dicho la jurisprudencia, lo que se debe considerar para establecer la vigencia de la sociedad conyugal es la coexistencia de sociedades universales, no la preexistencia de matrimonio, por tanto, el hecho de no prosperar una, no impide el estudio de la otra.

En el caso concreto, la juez de primera instancia encontró que los reclamantes no contaban con legitimación en la causa por activa para demandar la nulidad del matrimonio de sus ascendientes, por cuanto los mismos habían fallecido previamente, aspecto que no se fue controvertido por las partes, sin embargo, esta declaración no impedía el análisis sobre el surgimiento de la sociedad conyugal de los fallecidos, pues la vigencia del matrimonio cuya nulidad se pretendía, tuvo efectos jurídicos tanto personales como patrimoniales desde la celebración de este, hasta su disolución por causa de muerte.

De esta manera se da respuesta al primero de los reparos formulados por los apelantes.

(ii) Sobre el surgimiento de sociedad conyugal de LUIS ALFONSO FORERO VARGAS y DORA EFIGENIA DUARTE NIETO una vez disuelta la preexistente.

Se tiene que don LUIS ALFONSO FORERO contrajo matrimonio con doña EFIGENIA DUARTE el 27 de noviembre de 1981, pese a que estaba casado desde el 8 de junio de 1974 con doña GLORIA MONCADA de quien se separó judicialmente de cuerpos el 21 de marzo de 1985.

La nulidad del matrimonio que, al fallecer el mencionado señor, demandaron los hijos habidos con doña Efigenia, fue denegada, por cuanto, la demanda fue presentada con posterioridad al fallecimiento de los cónyuges, por tanto, se disolvió con el de don Alfonso, el 22 de abril de 2021, fecha en la cual se disolvió vínculo matrimonial.

Los demandados en la excepción de mérito propuesta plantearon que aún en caso de que fuera declarada la nulidad del matrimonio, debían mantenerse los efectos de la sociedad conyugal *“desde su nacimiento, hasta el fallecimiento de los causantes”*.

El artículo 1774 del Código Civil dispone: *“A falta de pacto escrito se entenderá por el mero hecho del matrimonio, contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título.”* Y el artículo 1820 reza: *“La sociedad conyugal se disuelve: (...) 4º) Por declaración de nulidad del matrimonio, salvo en el caso de que la nulidad haya sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del artículo 140 de este Código. En este evento, no se forma sociedad conyugal, ...”*

La juez declaró no probada la excepción propuesta por los demandados, al encontrar que, al momento de celebrarse el matrimonio en cuestión, el cónyuge ya estaba vinculado por casamiento anterior, lo que impedía el surgimiento de la segunda sociedad conyugal. Señaló que, conforme a la jurisprudencia, lo que se pretendía evitar en situaciones como esta, era la coexistencia de sociedades universales y como este era el caso, no podía declararse que con la celebración del matrimonio Forero Duarte se había conformado sociedad conyugal.

Aseguran los apelantes que la sociedad conyugal de los causantes surgió el 21 de marzo de 1985, pues los efectos de la nulidad enlistada en la causal 12 del artículo 140 del Código Civil no impide el surgimiento de la misma y sostienen que así lo ha concluido la Corte Suprema de Justicia en las providencias invocadas en el recurso.

Para desatar la controversia planteada debe empezarse por señalar que en reiterados pronunciamientos la Corte Suprema de Justicia ha sido clara en determinar que un matrimonio nulo, por preexistencia de otro, puede generar sociedad conyugal, esto, si en el primer vínculo nupcial, se disolvió la sociedad conyugal, pues la finalidad de la ley: *“no consistió propiamente en castigar y sancionar a quienes se casen doblemente, sino en evitar, quepa repetirlo una vez más, el tropezo de varias sociedades conyugales. Por modo que si, como acá, la sociedad conyugal anterior ya era cuestión del pasado por supuesto que había sido liquidada tiempo atrás, la colisión es imposible y solo hay una sociedad, la del matrimonio declarado nulo, tiene que seguirse de ello que la función jurídica de la norma pierde todo sentido en el caso concreto. Teleología normativa ésa que se advierte a ojos vistas, y que incluso fue avizorada en el examen*

mismo de constitucionalidad, según puede verse en la sentencia de 31 de mayo de 1978 de esta Corporación, y que el juez no solo puede, sino que debe tener presente a la hora de desentrañar el espíritu y el genuino entendimiento de las disposiciones legales” (CSJ Sentencia del 1° de octubre de 2004, exp. No. 1998-01175-01, criterio reiterado en sentencia de 25 noviembre de 2004, exp. 7291)

Esta conclusión se ha reiterado por la misma Corporación enfatizando: *“Por esa circunstancia, el matrimonio en sí no es obstáculo para que se forma una sociedad, incluso la patrimonial entre compañeros permanentes, pues la ley solo exige que esté disuelta la sociedad conyugal precedente, justamente para evitar la confusión de dos comunidades de bienes a título universal, dado que causa verdadera molestia a la razón, presumir que todo lo que adquiere una persona casada ingrese al haber de la sociedad conyugal existente con su cónyuge y, al mismo tiempo pueda incorporarse al acervo de la sociedad universal que tiene con otro sujeto” (Sentencia del 7 de marzo de 2011 expediente 0500131031420030041201 M.P. Edgardo Villamil Portilla⁴)*

Ahora bien, con fundamento en lo reseñado, no se presenta mayor dificultad para concluir que un segundo matrimonio, puede generar sociedad conyugal, cuando la preexistente sociedad se liquidó con anterioridad a la celebración de aquel, pero la cuestión que aquí se plantea es que para el momento en que se celebró el segundo matrimonio, uno de los cónyuges tenía, aún vigente, una sociedad de la misma naturaleza que se disolvió con posterioridad a la celebración del matrimonio, por lo que el problema jurídico es, si con la disolución de la preexistente sociedad, podía surgir a la vida jurídica la del segundo matrimonio.

Cabe preguntarse qué diferencia hay en que la sociedad del primer casamiento se haya disuelto antes de la celebración del segundo y cuando se disuelve con posterioridad. Si bien es cierto, la sociedad conyugal nace con la celebración del matrimonio, también lo es, que este sigue desarrollándose y surtiendo sus efectos hasta el día de su disolución. De otra parte, se tiene que el ordenamiento jurídico prohíbe el nacimiento de una sociedad universal en la que participe una persona que ya está vinculada a otra igual. Si esto es así y, si la primera de estas se disuelve estableciendo los activos y pasivos que habrán de repartirse entre los ex cónyuges o cónyuges, mediante la correspondiente liquidación y el segundo matrimonio sigue produciendo efectos jurídicos, no se encuentra impedimento para que surja la nueva sociedad.

Resulta pertinente traer a colación que, en la unión marital de hecho que ha superado los dos años, la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, en caso de que uno o ambos compañeros tengan vigentes sociedades conyugales solo surge a la vida jurídica, una vez disueltas estas. La jurisprudencia que así lo ha establecido, va en la línea interpretativa que evita la coexistencia de sociedades patrimoniales y conyugales. Entre los ya muchos pronunciamientos de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia sobre este tópico, está el que contiene la siguiente precisión:

“La unión marital de hecho, bien se sabe, supuestos los elementos que la caracterizan, tiene la virtud de hacer presumir la sociedad patrimonial, siempre que aquélla haya perdurado un lapso no inferior a dos años, con independencia de que exista impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, pues si concurre, por ejemplo, un vínculo vigente de la misma naturaleza, lo único que se exige para que opere dicha presunción, es la disolución de las respectivas sociedades conyugales, que es cuando el estado abstracto en que se encontraban, por el simple hecho del matrimonio, se concretan y a la vez mueren, y no su liquidación.

⁴ Mírese también las sentencias del 1 de octubre de 2004 bajo radicación 1998-01175-01 M.P. Manuel Isidro Ardila Velásquez y del 25 de noviembre de 2004 expediente 7291 M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

*Con ello, desde luego, lo que se propuso el legislador fue evitar la preexistencia de sociedades conyugales y patrimoniales entre compañeros permanentes, porque como lo tiene explicado la Corte, 'si el designio fue, como viene de comprobarse a espacio, extirpar la eventual concurrencia de sociedades, suficiente habría sido reclamar que la sociedad conyugal hubiese llegado a su término, para lo cual basta simplemente la disolución. Es esta, que no la liquidación, la que le infiere la muerte a la sociedad conyugal'. Lo destacable, agrega, es que 'cuando ocurre cualquiera de las causas legales de disolución, la sociedad conyugal termina sin atenuantes. No requiere de nada más para predicar que su vigencia expiró. En adelante ningún signo de vida queda.'*⁵

Si se tiene entonces, como común denominador entre las sociedades conyugales y las patrimoniales entre compañeros permanentes, que no pueden surgir mientras preexista otra de las mismas características, no se entendería bajo un criterio de igualdad, por qué una sociedad patrimonial puede nacer cuando la precedente ha sido disuelta y una sociedad conyugal no podría hacerlo cuando la que impedía su nacimiento ha llegado a su fin.

Se trata, en realidad, en este caso, de sociedades conyugales que se traslaparon durante tres años y cuatro meses, pues solo coexistieron entre el 27 de noviembre de 1981 y el 21 de marzo de 1985, desde entonces, el matrimonio celebrado entre LUIS ALFONSO FORERO VARGAS y DORA EFIGENIA DUARTE NIETO ha producido plenos efectos y, al desaparecer la causa que impedía la conformación de la comunidad de bienes, la interpretación que realmente se ajusta a la teleología de las disposiciones legales que regulan esta institución es la que reconoce que la sociedad conyugal nació el 21 de marzo de 1985.

La interpretación contraria llevaría a concluir que, pese a que el matrimonio en cuestión surtió sus efectos durante, prácticamente, 42 años y la causa que impedía la formación de la sociedad conyugal se extinguió hace más de 38 años, no hubo comunidad de bienes entre los cónyuges, lo cual llevaría al desconocimiento de los derechos de gananciales que les corresponden sin una causa real para ello.

La necesaria conclusión es que la Juez de primera instancia desacertó al declarar que no había surgido sociedad conyugal por preexistente matrimonio, al quedarse en la interpretación literal, sin detenerse a analizar si con esa decisión se cumplía la finalidad de las disposiciones que regulan la sociedad conyugal.

En este orden de ideas, se revocarán los numerales segundo, tercero y cuarto de la sentencia, para en su lugar declarar probada la excepción planteada por los demandados y, en consecuencia, que existió sociedad conyugal en el matrimonio celebrado entre ALFONSO FORERO VARGAS y DORA EFIGENIA DUARTE NIETO, la cual tuvo vigencia entre el 21 de marzo de 1985 y el 22 de abril de 2021. En lo restante se confirmará.

Costas:

No se causan por cuanto prosperó el recurso de apelación.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los literales segundo y tercero de la sentencia proferida por la señora Juez Treinta y Dos de Familia de Bogotá, el 27 de abril de 2023, los cuales quedan así:

⁵ CSJ SC, 22 Mar. 2011, Rad. 2007-00091-01 M.P. Ariel Salazar Ramírez

SEGUNDO: DECLARAR probada parcialmente la excepción propuesta por los demandados SANDRA SUSANA FORERO FORERO, JONNATAN DAVID FORERO TALERO y YULIN ELIANA FORERO FORERO.

TERCERO: DECLARAR que no se conformó sociedad conyugal entre DORA EFIGENIA DUARTE NIETO y ALFONSO FORERO VARGAS entre el 27 de noviembre de 1981 y el 21 de marzo de 1985, debido a la coexistencia de este matrimonio con el preexistente entre ALFONSO FORERO VARGAS y GLORIA PATRICIA MONCADA GONZÁLEZ durante ese lapso.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas.

TERCERO: ORDENAR la devolución oportuna del expediente al juzgado de origen

Notifíquese,

Magistrados,



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

(En uso de permiso)