

H. Magistrado

Dr. JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZALEZ
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA FAMILIA

Correo electrónico: secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REF: VERBAL UMH MARIA LILI VILLALOBOS REINA contra
HERNAN FREY AYALA GUTIERREZ
EXP. RAD. 7924 (EXP. 11001-31-10-002-2020-00425-01)

ASUNTO: SUSTENTAR RECURSO DE APELACION.

MARTHA YANNETH RIOS GARCIA, conocida en autos, en mi condición de apoderada de la parte demandada en el asunto de la referencia, me permito sustentar el recurso de apelación concedido contra la sentencia adoptada en la audiencia de fecha 29 de septiembre de 2023¹, teniendo en cuenta los reparos presentados en la oportunidad legal² sobre los cuales versará la presente sustentación, en virtud de lo dispuesto en el auto de fecha 8 de noviembre de 2023, conforme a lo siguiente:

1. Indebida aplicación de lo reglado por el artículo 281 del C.G. del Proceso

Erro el fallador de primera instancia, al desconocer los límites a la actividad jurisdiccional que debe ejercer, acorde a lo previsto en los artículos 281 del C.G. del Proceso y 55 de la ley 270 de 1996, en su orden: *“La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley”*; y *“las sentencias judiciales deberán referirse a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales”*.

Para el caso en estudio, ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, lo siguiente:

“Cumple recordar que la congruencia de la sentencia es principio cardinal del conjunto de garantías del debido proceso, que evita el exceso o el defecto de esa decisión respecto del marco jurídico de lo que compete resolver, previsto en el artículo 305 del citado estatuto, bajo cuyo tenor el juez debe sujetar la solución del conflicto a los hechos y las pretensiones de la demanda o demás oportunidades autorizadas, así como las defensas frente a esta última, sin desmedro de lo que ha de resolverse de oficio. De acuerdo con la jurisprudencia consolidada de esta corporación, acatar la congruencia implica que debe haber armonía entre lo pedido y lo resistido”. (SC22036, 19 dic. 2017, rad. n.° 2009-00114-01).

Lo anterior dado que, si bien la falladora de primera instancia, pudo limitarse a lo indicado en la demanda y su contestación para definir la controversia cuya decisión es objeto de apelación, lo cierto es que, la sentencia, no guarda del todo armonía con esos extremos litigiosos, vale decir, con lo que se pide en la demanda, con las excepciones que aparecen formuladas en el proceso, aunque no hubiesen sido alegadas si son declarables de oficio, situación que no fue tomada en cuenta por la

¹ Proferida por el Juzgado 2 de Familia de Bogotá

² En la misma diligencia en que se adoptó la sentencia como los adicionales presentados dentro de los tres días siguientes, acorde a lo reglado por los incisos segundo y tercero del numeral 3° del artículo 322 del C.G. del P

falladora de primera instancia al haber llegado a la conclusión de que la unión material de hecho culminó el 15 de febrero de 2020, lo anterior dado que las pretensiones de la demanda fueron:

“PRIMERA: que se declare que entre los señores MARIA LILI VILLALOBOS REINA con cedula de ciudadanía 52.266.490 expedida en Bogotá D.C, y el señor HERNAN FREY AYALA GUTIERREZ quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 79.684.715, existió una UNIÓN MARITAL DE HECHO, que se inició el desde el primero (1) de mayo del año mil novecientos noventa y nueve (1999) hasta el día quince (15) de febrero del año dos mil veinte (2020).

SEGUNDO Declarar la existencia y su correspondiente disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho formada entre los compañeros permanentes MARIA LILI VILLALOBOS REINA con cedula de ciudadanía 52.266.490 expedida en Bogotá D.C, y el señor HERNAN FREY AYALA GUTIERREZ quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 79.684.715.

TERCERO: Que se emplace a los eventuales acreedores de la sociedad patrimonial para que hagan valer sus créditos.”

Sin embargo, en auto de fecha 15 de octubre de 2020, el juzgado de primera instancia inadmitió la demanda para solicitar el cumplimiento de lo siguiente:

“PRIMERO: Adiciónese la pretensión segunda del escrito introductorio, en el sentido de indicar los extremos temporales de la sociedad patrimonial de hecho conformada por los pretensos compañeros permanentes.

SEGUNDO: Exclúyase la pretensión tercera, dado que la misma corresponde al proceso liquidatorio de acuerdo a lo normado en el artículo 523 del Código General del Proceso, por lo tanto, en este asunto declarativo no es procedente.”

En efecto, fue subsanada la demanda donde se excluyó la pretensión tercera y se indicó como pretensión segunda lo siguiente:

“SEGUNDO Declarar la existencia y su correspondiente disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho formada entre los compañeros permanentes MARIA LILI VILLALOBOS REINA con cedula de ciudadanía 52.266.490 expedida en Bogotá D.C, y el señor HERNAN FREY AYALA GUTIERREZ quien se identifica con la cedula de ciudadanía No. 79.684.715, la cual inició el desde el primero (1) de mayo del año mil novecientos noventa y nueve (1999) hasta el día quince (15) de febrero del año dos mil veinte (2020).”

La falladora de primera instancia luego de lo indicado en las consideraciones concluyo en la parte resolutive entre otros, que:

“(…) Segundo, declarar la existencia de la Unión marital De hecho entre la señora María Lili Villalobos Reina y el señor Hernán Frey Ayala Gutiérrez desde el primero de diciembre del 2000 y hasta el 15 de febrero del 2020. Tercero, declarar la existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre la señora María Lili Villalobos Reina y el señor Hernán Frey Ayala Gutiérrez, desde el primero de diciembre del año 2000 y hasta el 15 de febrero del año 2020. Cuatro, declarar disuelta en estado de liquidación la sociedad patrimonial conformada. (...)

Significa lo anterior que, la falladora de primera instancia omitió pronunciarse de todas y cada una de las excepciones en consonancia con los hechos allí aducidos, aunado que menoscabo lo que había de resolverse de oficio, pues se reitera la sentencia debió referirse a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales, en virtud a que, determino sin estar demostrado, que la existencia de la una unión marital de hecho perduro hasta el 15 de febrero de 2020, por lo que, si hubiera analizado en conjunto los medios de convicción

incorporados al plenario, hubiera descubierto serías inconsistencias en torno al hecho de la convivencia como pareja luego del regreso del viaje de Rusia, en julio de 2018, esto es, el lugar dónde está continuo desarrollándose, su duración, continuidad y el carácter de estabilidad, pues la simple cohabitación no demostraba la existencia de una unión marital de hecho hasta el 15 de febrero de 2020, pues nada se dijo respecto del periodo demostrado en el proceso.

2. Falta de motivación de la sentencia censurada.

Claramente establece el artículo 280 del C.G.P., que: *“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, y a los razonamientos constitucionales, legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, con indicación de las disposiciones aplicadas. El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes y, de ser el caso, deducir indicios de ella.”*

La jurisprudencia ha determinado que, la motivación razonada de la decisión significa que las sentencias deben estar constituidas por un razonamiento lógico cuya conclusión sea el resultado de la demostración de los supuestos de hecho previstos en la norma sustancial que contiene las consecuencias jurídicas que se reclaman en las pretensiones de la demanda. De ahí que las normas procesales en materia probatoria están concebidas para la finalidad de la averiguación de la verdad en el proceso, garantizando que se llegue a una solución correcta.

Por lo que, para el caso en estudio, la sentencia objeto de apelación, adolece de motivación, como quiera que las razones expuestas por la juez de primera instancia difieren de la realidad existente en el proceso, al no haberse valorado en conjunto las pruebas solicitadas para haber llegado a la conclusión a la que llego, respecto de la fecha en la cual finalizo la relación entre las partes en contienda.

Lo anterior dado que, el desatino de la falladora de primera instancia se considera catalogado de protuberante y manifiesto, pues las inferencias y deducciones a las que llego son abiertamente contrarias a la realidad procesal, al haber determinado como fecha de finalización de la unión marital de hecho el 15 de febrero de 2020.

Por lo mismo, no se encuentra razonada las conclusiones expuestas por la juzgadora de primera instancia, al deducir el hecho de que la culminación de la unión marital lo fue la determinada en la sentencia censurada, toda vez que la jurisprudencia ha establecido, que la permanencia de la convivencia está dada por la estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, que no se encuentra probada durante los años 2018, 2019 2020 respecto de las partes en contienda.

En efecto, el A-quo supuso la prueba de la terminación de la unión marital de hecho en el 2020, a partir de unas declaraciones superfluas, suposiciones respecto de unas fotografías y los testimonios de los hijos de las partes sobre el vínculo, con lo cual, si bien hizo una breve relación y compendio de las pruebas recaudas en el proceso (documentos, testimonios e interrogatorios de parte), lo cierto es que, no realizo escrutinio mancomunado y conexo de las declaraciones a las que razonadamente dio

crédito y los documentos, que sostuvo para llegar a las conclusiones sobre la efectiva existencia de una unión marital de hecho entre las partes para los años 2018, 2019 y 2020.

3. Ausencia de valoración probatoria integral y exclusión injustificada de material probatorio.

Un aspecto que se advierte a lo largo de toda la sentencia es el deficiente análisis de las pruebas que obran en el proceso y la exclusión injustificada de material probatorio de carácter absolutamente relevante para el sentido final del fallo, al punto que, si se hubiera analizado en profundidad dicho material probatorio, la decisión hubiera tenido que ser contraria a la adoptada respecto de la fecha en que finalizó la unión marital de hecho.

En efecto, como lo tiene bien establecido la jurisprudencia, si bien el juez ordinario goza de una amplia facultad de valoración probatoria fundada en los principios científicos de la sana crítica, dicho poder jamás puede ejercerse de manera arbitraria. Y en el presente caso ello ocurrió, pues no se adoptaron criterios objetivos, racionales y rigurosos, en la apreciación de las pruebas.

Pues si la falladora de primera instancia, hubiera realizado un examen crítico de las pruebas con explicación razonada³ de las conclusiones sobre ellas, hubiese concluido realmente que las testificaciones como la documental obrante en el proceso, no sustentaban los extremos indicados en las pretensiones, dado que no percibían la demostración de que la fecha final indicada por la demandante fue la separación definitiva de la unión marital de hecho, pues está claro que los testigos no aludieron a una situación fáctica de tiempo, modo y lugar que diera lugar, a una sentencia estimatoria de los pedimentos de la sociedad patrimonial, como quiera no quedo demostrado fehacientemente que efectivamente culminó el 15 de febrero de 2020.

Lo anterior dado que, las conclusiones a las que llegó la juzgados de primera instancia, son fruto de errores de hecho en que incurrió en la apreciación del material probatorio, debido a que, dio por sentado sin estarlo, que la demandante había demostrado la fecha final de la unión marital de hecho solicitada en sus pretensiones, conclusión a la que llegó, sin embargo, se equivocó al apreciar materialmente los medios de convicción, al haber supuesto los que no existían, pretermitir el que sí estaba y tergiversar el que acertadamente encontró, esto es, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia que dicha modalidad equivale a imaginar u omitir parcialmente el elemento probatorio porque la distorsión que comete el fallador implica agregarle algo de lo que carece o quitarle lo que sí expresa, alterando su contenido de forma significativa.

Así lo ha explicado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sala de casación civil al señalar que:

³ Sobre el tema del límite de la razonabilidad, que debe presidir toda decisión judicial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado que: *"Las decisiones judiciales tienen que respetar elementos básicos de racionalidad y razonabilidad y, en general suficiencia argumentativa. No basta que el juez apoye una interpretación determinada. La conclusión del ejercicio hermenéutico, para que se estime válido, y sin considerar que se apoye en tesis de únicas respuestas correctas o diversas respuestas correctas, demanda que sea producto de un razonamiento jurídico que respete condiciones propias de la razón práctica. En este orden de ideas deben satisfacerse condiciones de justificación interna y externa, lo que permite controlar la decisión judicial."* (Sentencia T-688/03. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.)

“Los errores de hecho probatorios se relacionan con la constatación material de los medios de convicción en el expediente o con la fijación de su contenido objetivo. Se configuran, en palabras de la Corte, ‘(...) a) cuando se da por existente en el proceso una prueba que en él no existe realmente; b) cuando se omite analizar o apreciar la que en verdad sí existe en los autos; y, c) cuando se valora la prueba que sí existe, pero se altera sin embargo su contenido atribuyéndole una inteligencia contraria por entero a la real, bien sea por adición o por cercenamiento (...)’ (CSJ, SC9680 24 jul. 2015, rad. n° 2004-00469-01).”

Así mismo, transgredió el artículo 176 del C.G.P., al dejar de valorar las pruebas en su conjunto a efecto de obtener un resultado homogéneo sobre el cual edifico su decisión, en virtud de que las conclusiones sobre las cuales edifico su raciocinio no demuestran el resultado a la cual llego, es decir, la correspondencia con los hechos, que es en últimas lo que determina la calidad de la prueba y la verdad en que se basa la decisión.

Resulta que, respecto al valor individual de los testimonios, específicamente, el artículo 221 del C.G.P., señala al juez la obligación de poner *“especial empeño en que el testimonio sea exacto y completo, para lo cual exigirá al testigo que exponga la razón de la ciencia de su dicho con explicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que haya ocurrido cada hecho y de la forma como llegó a su conocimiento (...)”*.

Así lo ha determinado la jurisprudencia, que una regla de vital importancia para la apreciación racional de la prueba testimonial es la indicación de la forma como el testigo obtiene su conocimiento sobre los hechos, porque es lo que permite al juzgador valorar la consistencia de la información aportada por ese medio, es decir su adecuación o correspondencia con la realidad. Las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos son la información que aporta el medio de prueba, a partir de la cual se establece la coherencia del relato, es decir su ausencia de contradicciones.

Acorde a las anteriores premisas y contrastadas con las testificaciones a las cuales la falladora de primera instancia les dio importancia para llegar a la conclusión de que la unión marital perduro hasta el 15 de febrero de 2020, son fruto de suposiciones, dado que los testigos a los que hace alusión MARÍA TERESA MARTÍNEZ LEAL, LUZ MARÍA CASTRO MARÍN Y NELSON MORENO ROMERO, corresponden a conocimientos de oídas sin que hubieren indicado de tiempo, modo y lugar de sus manifestaciones que como ocurrieron los hechos en los años 2018, 2019 y 2020.

De la misma forma la apreciación de los testimonios de SANTIAGO y JOHN FRANK, quienes manifiestan no tener conocimiento pleno de la relación de sus padres, pues no se acordaban mucho de la misma, solamente que venían en conflicto antes del viaje a punta cana, aunado a los comentarios que su progenitora les hacía, por lo que no detallaron como fue ese vínculo con el paso del tiempo, lo poco que se acordaron indicaron algunos sitios que compartían, sin embargo, no manifestaron que su comportamiento siempre fuera de marido y mujer, sin que fueran enfáticos en determinar cuándo se dio la ruptura.

Sin embargo, importa destacar la declaración de JOHN FRANK, respecto de las siguientes respuestas, que no fueron tenidas en cuenta al momento de la decisión objeto de estudio, a saber:

¿Antes de El viaje a Punta Cana, usted recuerda cómo era la relación de su papá y su mamá? Lo que te digo era una relación de mucho conflicto, muchas peleas, muchas discusiones.

recuerdas en algún momento antes del viaje a Punta Cana, porque ya sabemos que después ellos se separan antes de ese viaje, en algún momento ellos se habían separado. Sí, ya varias veces.

¿Esas peleas eran cortas o eran largas eran cortas, más o menos de 1 año Más o menos.

¿Cuántas veces se separan? Más o menos como en el 2014, que mi papá se fue a vivir con un amigo de él, Sí pues que mi hermano y yo íbamos a ir, lo visitábamos allá, también antes de mudarnos a la casa en la que estamos viviendo ahora. Mi papá duró un tiempo viviendo acá solo antes de que nos pasáramos

y recuerda que en qué época fue eso? más o menos como 2018 o 2017, creo.

¿Y cuánto tiempo duró en ese momento separado, su papá y su mamá? alrededor de 1 año, no estoy 100% seguro, pero creo que fue 1 año?

¿O sea, de dónde saca ese ese tiempo? Porque sin Ah, creo que fue en el 2017 coma principios, porque yo estaba comenzando mi colegio. Y a veces iba a visitar a mi papá. Veces llegaba normal a la casa y ellos volvieron ya cuando nos entregaron la obra.

¿OK? Que motivos, porque se retrasó. Porque la fiducia no sé qué pasó ahí, pero no sé me puede informar por favor? ¿En qué momento su mamá y su papá se separan definitivamente? ¿Y qué pasó? ¿Quién se va de la casa, cómo sucedieron los hechos? Pues mi mamá se va de la casa. Por lo que te digo, porque ella se sentía como muy ofendida hacía mi papá, sentía que, pues ella que él no la apoyaba, etcétera. Pero pues sí, lo que te digo es algo que ellos dos tenían como muy en secreto. En realidad, no sabe cómo son las cosas en una relación no, porque pues siempre no lo maté. Nos mantenemos muy al margen.

¿Y recuerda cuándo se fue su mamá en la casa? Lo que te dije como en septiembre del 2020, como mitad, no sé, no me acuerdo bien. cómo fue en ese viaje a Punta Cana y Cuántos días estuvieron allí y cómo se hospedaron? Yo la verdad no me acuerdo, pero sí sé que viajamos con más gente, con mi abuela, con una hermana de mi papá, pero pues la verdad no me acuerdo. Cómo nos acomodamos. Si usted no se acuerda dónde durmió, cuántos días estuvieron en Punta Cana, O sea, te puedo decir 15 días, pero no, no, no lo sé.

¿O sea, para que voy a ponerme a inventar? No sé. O sea, te puedo decir 15 días, pero no, no, no lo sé.

¿O sea, para que voy a ponerme a inventar? No sé.

¿Qué recuerda que hicieron en Punta Cana? ¿Eh? Pues lo único que si recuerdas que estábamos en un hotel que tenía playa privada, que es lo

único que me acuerdo Y ya que nos lo pasábamos allí en el hotel, era lo único.

De igual forma, tampoco valoro debidamente el interrogatorio que absolvió la demandante, respecto de las imprecisiones relacionadas con la fecha en que finalizo la unión marital, cuando hace alusión a lo siguiente:

Infórmele por favor a este despacho. Si durante la convivencia que usted dice que tuvo con el señor, Hernan Frey Aproximadamente desde marzo del 99 a Febrero del 2020. En la demanda dice que febrero del 2020, pero aquí en la declaración, me está diciendo que usted en septiembre del 2020 se fue del hogar?

Porque en febrero del 2020 fue cuando yo aparté habitación. Me cambié de cuarto. y esa demanda del abogado se radicó en julio ¿O sea, en ese tiempo yo no me había ido, y los juzgados cerraron en julio y esa demanda por lo de la virtualidad, No se encontró y no se pudo subsanar. Entonces se volvió a radicar, pero se radicó tal cual estaba, Entonces, para septiembre, cuando yo me fui, pues

¿Por qué en la demanda nada más decía febrero del 2020 y aquí, señala septiembre del 2020 apenas había entrado. Creo que a este juzgado estaba por entrar. ¿Entonces pues no sé sabía eso?

(...)

Señora Lili, usted mencionó, cuando el despacho, él le preguntó, le mencionó Eso fue inclusive mente, Eh? A diferencia de lo que ustedes dicen, eso fue después acerca de una de una supuesta infidelidad del señor Frei en el año 2018. Su Señoría, aclaro, el interés de mi pregunta es porque el 2018 es la fecha que nosotros tenemos como nuestra extremo final y tengo, entendido que parte de lo que desencadenó la separación de ellos fue precisamente ese hecho que ella narra, yo quisiera que usted de pronto le manifestara al despacho y le hablara un poquito más acerca de lo que pasó en ese año 2018, infidelidad que usted manifiesta. de que llegamos del mundial, es que yo no recuerdo si fue como un mes después, porque es que también recuerdo que cuando mi papá lo operaron del corazón. Que yo me enteré que él, él tuvo la infidelidad con esa empliada, eso fue después de que nosotros llegamos del del viaje del mundial. Ahí tuvimos la crisis, yo en ese año ahí yo fui a terapias de Psicología, porque me sentía terrible con todo eso, además que esa empleada y él empezaron a hacerme la vida imposible en la empresa. Yo me empecé a sentir super abrumada, inclusive el reporte de Psicología de de ella lo menciona, menciona la fecha y menciona en el Estado que yo estaba en esa época que él. El reporte psicología también está ahí. Bueno, pero por favor. ¿aclárenme qué pasó, o sea, usted descubre la infidelidad del señor que sucede, Eh? Definitivamente se separan como pareja o regresan. ¿Qué fue lo que sucedió? No, no, no separamos, Eh, sino que peleamos, o sea, peleamos. No nos hablamos el, en ese tiempo, durmió en la sala un tiempo en la sala. ¿Cuánto tiempo durmió en la sala? ¿Cuánto tiempo durmió en la sala? como unos 20 días. ¿Y luego qué pasó? Y luego, como yo empecé a ir a unas terapias de Psicología. El empezó también a él. Fue como dos terapias con esa psicóloga también, y pues nosotros resultamos hablando y resultamos. ¿Otra vez arreglándonos resultamos volviendo y quedamos en acuerdos con esa empleada, pues de que? La iba a sacar de que la iba, o sea, quedamos como un acuerdo con esa empleada, pues porque la situación como yo me sentía de mal allá, pues llegamos a acuerdos y también pues hicimos viajes, siempre hacemos como viajes, como para cuando hablaron, hicieron esos acuerdos y dejaron de discutir por esa situación, yo creo que fue como no como en octubre, porque eso fue después de eso del 2018. Pero no, la verdad. Yo no, pues la fecha yo creo que es aproximada, porque más o menos es cuando tuve la terapia con la psicóloga. Me quedó como por esa fecha. Pero él se ustedes a pesar de esa discusión que dice tuvieron por la

infidelidad del señor. ¿Tuvieron alguna separación definitiva de su Unión marital? De hecho, no. Nunca.

En efecto, se incurrió en error fáctico, en la apreciación de los testimonios a los que dio crédito la falladora de primera instancia, porque estos no fueron precisos sobre las fechas en que se llevó a cabo la relación de las partes durante los años 2018, 2019 y 2020, particularmente su terminación, ocurrida supuestamente el 15 de febrero de 2020, pues dejó sentado que no daba crédito a los testimonios diferentes a aquellos de los que se sirvió para ratificar el acogimiento de las pretensiones de la demanda, es decir, que descartó consciente y expresamente la declaración de PAULA ANDREA BUITRAGO, por considerar que no aportaba muchos datos al juicio, esto que, no era que le costara muchos elementos que se necesitaban para poder establecer si había o no había unión marital de hecho, aunado que no hizo pronunciamiento alguno de los demás testimonios, solamente del señor IVAN CAMILO, a quien le dio valor pero respecto únicamente a la manifestación que dijo haber indicado en su testimonio de ser muy amigo del señor Hernán Frey, asegurando que él se separó de la señora María Lili dos años después de haber regresado al mundial de Rusia 2018, aunado a las fotografías que indico daban a conocer según las máximas de la experiencia que los señores María Lili, Hernán Frey asistieron como pareja por que se les veía abrazados como una pareja, pues al revisar conforme a los presupuestos a que alude el artículo 176 del C.G.P., se puede apreciar que realmente los testimonios a que aludió la falladora de primera instancia no dieron cuenta de las circunstancias de tiempo, modo y lugar para explicar lo que sabían y les constaba, y porque verdaderamente la mayoría de ellos no fue coincidente en afirmar, que entre las partes en contienda, existió una comunidad de vida permanente y singular después del regreso del viaje del Mundial Rusia 2018. Así mismo tampoco analiza en conjunto las imprecisiones que la demandante hizo alusión respecto de la fecha de finalización de la unión marital.

Significa lo anterior, que si bien existió una relación marital entre las partes, lo cierto es que, la misma difiere de los extremos indicados por la demandante, dado que, se estableció como fecha inicial, el 1 de diciembre de 2020, que difiere de la aducida por la actora, sin embargo, respecto de la fecha final, no existe correspondencia con las manifestaciones traídas por la actora y el material probatorio recaudado en el plenario a su favor, porque se reitera, las partes después del viaje al mundial de Rusia 2018, no mantuvieron una comunidad de vida permanente y singular que caracteriza este tipo de uniones.

4. Indebida aplicación de la doctrina probable determinada por la jurisprudencia.

La sentencia recurrida adolece de una debida aplicación de la doctrina probable determinada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sala de casación civil, al tenor de lo reglado por artículo 7 del C.G.P., como quiera que, se ha reiterado jurisprudencialmente, que la unión marital exige que los compañeros permanentes hagan una “**comunidad de vida permanente y singular**”; cuya permanencia hace referencia con la duración firme, la constancia, la perseverancia y, sobre todo, la estabilidad de la comunidad de vida, y excluye la que es meramente pasajera o casual; y se concreta aquí para efectos patrimoniales en dos años de convivencia única, bajo los dos casos

anteriormente citados, a efecto, de determinarse la fecha de finalización de la unión temporal que es objeto de censura.

Lo anterior, si no se olvida, como igualmente lo ha establecido la jurisprudencia, que la unión marital de hecho exige absoluta certeza de los elementos que la constituyen y de su prolongación en el tiempo. Ello, porque la exigencia de que se trate de una comunidad de vida singular y permanente se refiere a que la convivencia sea estable y duradera en el tiempo, no pasajera ni fugaz, sino exclusiva, lo que impide que los dos o al menos uno de los compañeros tenga relaciones de igual índole con terceros, conforme al precedente de la Corte Suprema de Justicia sala de casación civil, que no fue debidamente aplicada por la falladora de primera instancia al caso en estudio, para haber llegado a la conclusión de que la unión marital de hecho culminó el 15 de febrero de 2020.

En efecto, erro la falladora de primera instancia igualmente al no haber evidenciado la falta de singularidad de convivencia con posterioridad al mes de julio de 2018, tal como lo ha reseñado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, cuando ha señalado:

*“La singularidad de la comunidad de vida, conforme lo asentó esta Corporación en la referida decisión, ‘atañe con que sea solo esa, sin que exista otra de la misma especie’, tema que también abordó en el fallo proferido el 5 de septiembre de 2005 (exp. 1999 0150 01), en el que luego de trasuntar apartes de la ponencia para el primer debate de la ley en comento, precisó que la exposición de motivos en ella contenida permite entender que ‘las expresiones lingüísticas ‘comunidad de vida permanente y singular’, empleadas en la Ley 54 de 1990, todas a una convergen en la exigencia de exclusividad, y por fuerza de las reglas de la lógica, la pluralidad de relaciones de **similar naturaleza** destruye la singularidad’ (destaca la Sala). Empero, y esto hay que subrayarlo firmemente, una vez establecida una unión marital de hecho, la singularidad que le es propia no se destruye por el hecho de que un compañero le sea infiel al otro, pues lo cierto es que aquella, además de las otras circunstancias previstas en la ley, cuyo examen no viene al caso, sólo se disuelve con la separación física y definitiva de los compañeros; por supuesto que como en ella no media un vínculo jurídico de carácter solemne que haya que romper mediante un acto de la misma índole, su disolución por esa causa no requiera declaración judicial. Basta, entonces, que uno de los compañeros, o ambos, decidan darla por terminada, pero, claro está, mediante un acto que así lo exteriorice de manera inequívoca. Trátase, entonces, de una indeleble impronta que la facticidad que caracteriza el surgimiento y existencia de esa especie de relaciones les acuña (CSJ, SC del 10 de abril de 2007, Rad. n.º 2001 00451 01; se subraya).*

Luego, la jurisprudencia reitero su criterio respecto de la citada exigencia, y señalar que la infidelidad, *per se*, no descarta la estructuración de una unión marital de hecho, dijo que:

“(…) Es dable colegir, entonces, que la singularidad, entendida en el mencionado sentido de exclusividad o ausencia de pluralidad, es un requisito que debe concurrir para el surgimiento de una unión marital de hecho, pues sólo ante su presencia, resultaría viable deducir de la convivencia de los compañeros, que en cada uno de ellos, en verdad, existió la recíproca voluntad de fundar una familia, con todo lo que ello supone, según ya quedó explicado, y que, por consiguiente, la comunidad de vida que conformaron, sí es constitutiva de la institución en comento, cuyo reconocimiento dependerá, además, de que los integrantes de dicha relación la hayan preservado y continuado en el tiempo. (...) Pertinente es precisar, adicionalmente, que después de constituida la unión marital de hecho, la singularidad, sin duda, sigue siendo elemento fundamental de la comunidad de vida emprendida por la pareja. Con otras palabras, el normal desarrollo de dicho vínculo estará siempre soportado, en gran medida, en la circunstancia de que los miembros de la pareja, día a día, continúen compartiendo su vida, en lo fundamental, en forma exclusiva entre ellos. Empero, como puede ocurrir que uno de los compañeros, o ambos, sea infiel al otro, por sostener una relación afectiva o amorosa con una tercera persona, ya sea de manera accidental o transitoria, ora debido a una vinculación que tenga algún grado de continuidad, es del caso advertir que esta circunstancia, per se, e independientemente del

reproche que en otros ordenes pueda comportar dicha conducta, no destruye automáticamente la singularidad de la unión marital que, como en precedencia se anotó, desde la conformación de la familia originada en los lazos naturales y durante toda su vigencia, le ha servido de sustento, siempre y cuando que sus elementos esenciales, como la cohabitación, la colaboración, el apoyo y el socorro mutuos, se mantengan, es decir, en tanto que el vínculo sobreviniente no desplace por completo al preexistente. (...) Corolario de lo señalado, es que, de conformidad con la normatividad vigente, la ausencia de singularidad para el momento en el que se pretende haya de surgir una unión marital de hecho, es circunstancia suficiente para impedir que, jurídicamente, pueda tenerse como tal. Y que, durante la vigencia de la unión, es decir, después de haberse constituido en debida forma el estado originado en los vínculos naturales, el debilitamiento del elemento en estudio -singularidad- por los actos de infidelidad de los compañeros permanentes, sólo puede desvirtuar el mencionado requisito y destruir la unión marital de hecho si la nueva relación, por sus características, sustituye y reemplaza a la anterior y se convierte en un nuevo estado marital para sus integrantes, o, en su defecto, si los actos de deslealtad entre los compañeros producen el resquebrajamiento de la convivencia por ocasionar la 'separación física y definitiva de los compañeros' (CSJ, SC del 12 de diciembre de 2011, Rad. n.º 2003-01261-01; se subraya)⁴.

Los elementos de juicio en el que el Juzgado de primera instancia se afincó para concluir que la unión marital de las partes se extinguió el 15 de febrero de 2020, por no haber perdido la condición de ser singular, fue el siguiente raciocinio:

" (...)Pero en este proceso no se demostró que la señora María Lili tuviera relaciones de pareja con terceras personas en las mismas características que tuvo la relación con el señor Hernán frey y tampoco se probó que el señor Hernán Frey tuviera relaciones sentimentales con parejas con terceras personas de las mismas características de la relación marital que tenía con la señora María Lili. Véase que el señor Hernán Frey reconoce que durante el año 2019, él y la señora María Lili tuvieron varios eventos familiares. La ruta del neusa de ciclismo, matrimonio en villa de Leyva, en donde las máximas de la experiencia dan a conocer que los señores María Lili, Hernán Frey asistieron como pareja, ya que en la foto 20 se les ve cogidos de la mano y en la foto 19 se les ve abrazados como una pareja. Lo anterior desvirtúa la tesis de la defensa, ya que efectivamente en el año 2019 seguían conviviendo y presentándose ante la sociedad como compañeros permanentes o esposos. Sin importar los inconvenientes que se suscitaban el interior de su hogar, y es por ello, que no se puede dar como fecha de separación definitiva la del año 2018, y menos teniendo en cuenta lo que los mismos hijos de la pareja narran y en más que ellos dos que están al interior del hogar y que convivieron con sus padres hasta el año 2020. Desconocer todo lo anterior sería atentar contra el enfoque de género que debe regir las providencias judiciales, ya que la parte más débil en este asunto, pues resulta ser la señora María Lily, ya que fue la persona que tuvo que salir del domicilio marital y ser la persona que no está gozando del patrimonio que forjó con el demandado, y es por ello que se hace necesaria la protección de las pretensiones de la demanda en favor de la ciudadanía mencionada. Véase que el anterior información fue mencionada por los testigos que rindieron versión en favor del extremo pasivo como vuelvo y lo repito el testigo Ivan Camilo, que además informó ser muy amigo del señor Hernán frey, aseguró que él se separó de la señora María lili 2 años después de haber regresado al mundial de Rusia 2018. En resumidas cuentas, se puede concluir que la convivencia de los extremos procesales perduró hasta el 15 de febrero del 2020, después de llegar del viaje a Punta Cana. Y en efecto, así será declarado en la sentencia. Además, la parte demandada no cumplió con la carga de la prueba de demostrar que la ruptura definitiva se había dado en el 2018. Y Es por ello que su defensa no tiene ocasión de prosperidad. (...)"

Sentado lo anterior, que, respecto de los testimonios analizados por la falladora de primera instancia, se observa que no se refirió de manera clara y contundente a la relación que presuntamente existió entre mi procurado y la señora Maria Lili durante los años 2018, 2019 y 2020, pues no suministraron elementos de juicio suficientes para establecer si la permanencia de la convivencia estaba dada por la estabilidad,

⁴ El criterio expuesto, es jurisprudencia reiterada de la Corte en los fallos de 19 de diciembre de 2012 (Rad. n.º 2008-00444-01), SC 17157 del 11 de diciembre de 2015 (Rad. n.º 2006-01231-01) y SC4003-2018.

continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, por lo que se considera la equivocación del A-quo al ponderar la comentada prueba, pues sobrepasando su contenido objetivo, infirió de ella la finalización, el 15 de febrero de 2020, de la una unión marital de hecho que había existido entre las partes desde el 1 de diciembre de 2000.

Luego, con apoyo los testimonios, las fotografías e interrogatorios de parte, tuvo por acreditada la conformación de una familia de hecho entre las partes, sin embargo, no aparece demostrado durante los últimos tres años la estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, pues la circunstancia de compartir juntos, no era, ni es, suficiente para colegir que el vínculo mantenido por ellos, tenía la connotación de ser una unión marital de hecho, propiamente dicha después de que regresaron del Mundial de Rusia de 2018.

5. Falta de aplicación de lo reglado por el artículo 8 de la ley 54 de 1990.

Igualmente al haberse determinado como fecha de finalización de la unión material de hecho el 15 de febrero de 2020, sin que se hubiere probado de manera fehaciente por parte de la demandante al tenor de lo reglado por el artículo 167 del C.G. del P., aunado a los reparos determinados anteriormente, como también, si se hubiere realizado un examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas, hubiera concluido realmente que la finalización de la unión marital de hecho no lo fue la fecha memorada, toda vez que, la separación física y definitiva de las partes en contienda, se dio el 18 de julio de 2018, pese a que continuó hasta febrero 2020, dejó de ser una comunidad de vida permanente y singular, tal como aparece probado en el plenario, por lo que resulta evidente que para la fecha de presentación de la demanda, 28 de septiembre de 2020, había transcurrido más del término establecido en el artículo 8° de la Ley 54 de 1990 para instaurar la demanda, por lo que, necesariamente debió haberse declarado la prescripción de la acción respecto a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho alegada por la demandante.

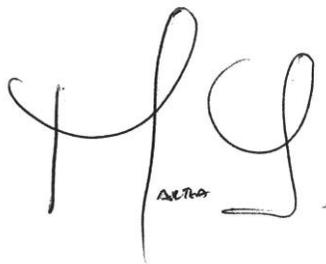
En relación con ese plazo, la Corte expuso que :

“[l]as acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros’, sin condicionarlo mutatis mutandis, a la declaración judicial de la unión marital y de la sociedad patrimonial, conforme señaló la Corte, en sentencia de 1° de junio de 2005, pues ‘que la ley reclame una declaración –no necesariamente judicial- de certeza de la existencia de la citada sociedad patrimonial, no puede traducir que la irrupción del término prescriptivo de la acción encaminada a disolverla y liquidarla, esté condicionada a que medie sentencia ejecutoriada o acta de conciliación que de fe de esa sociedad, pues si se miran bien las cosas, es apenas lógico que la disolución tenga lugar cuando la vigencia de la sociedad patrimonial llega a su fin, con independencia de si media o no la referida declaración. Tal la razón para que la ley ponga pie en tres hechos que, en sí mismos considerados, son bastante para ultimar la unión marital entre compañeros permanentes y, desde luego, a sus efectos patrimoniales, como son el distanciamiento definitivo de la pareja, la celebración de matrimonio con un tercero, o el fallecimiento de uno de ellos. De esta forma, a no dudar, se otorgó seguridad a los asuntos familiares en materias tan delicadas como la prescripción de las acciones vinculadas al finiquito del patrimonio común de los compañeros, cuyo plazo no puede manejarse en términos contingentes como sería la duración de un pleito judicial encaminado a que se reconozca la existencia de la unión marital de hecho y de la respectiva sociedad patrimonial, pues si así fuera, quedaría incierto el momento en el que

despuntaría el plazo prescriptivo, cuyo cómputo, por expresa voluntad del legislador, quedó condicionado a la configuración de situaciones objetivas vinculadas a la disolución de la familia estructurada por vínculos naturales, concretamente a la verificación de uno de los acontecimientos que integran el aludido trinomio, ex lege' (cas. civ. 1º de junio de 2005, [SC-108-2005], exp. 7921). Adviértase, entonces que la acción judicial tendiente a la declaración de la unión marital de hecho, podrá ejercerse durante su existencia, aún unidos los compañeros permanentes y, por ende, antes de su terminación o después de ésta y es imprescriptible en lo relativo al estado civil. Contrario sensu, 'el derecho a pedir la disolución y liquidación, ministerio legis, nace cuando fenece la sociedad patrimonial, no así cuando se declara que ella existió' (cas. civ. 1º de junio de 2005, [SC-108-2005], exp. 7921), sino con 'la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o ambos compañeros', situaciones objetivas desde cuya ocurrencia, puede ejercerse la acción y computa el plazo prescriptivo (artículo 8º, Ley 54 de 1990). Por tanto, la hermenéutica impone la imprescriptibilidad de la acción declarativa de la unión marital de hecho en lo atañadero al estado civil y la prescriptibilidad de la acción judicial para la 'disolución y liquidación' de la sociedad patrimonial, cuyo término de prescripción es de un año contado a partir de la terminación de la unión marital por separación física y definitiva de los compañeros -de mutuo consenso elevado a escritura pública ante notario o expresado en acta de conciliación- sentencia judicial, matrimonio de uno con un sujeto diferente, o muerte, ya real, ora presunta (artículos 5º [3º, Ley 979 de 2005] y 8º Ley 54 de 1990) (...)'⁵.

En los anteriores términos dejo sustentado el recurso de apelación y comedidamente solicito al H. Magistrado revocar la sentencia recurrida, para en su defecto declarar probadas las excepciones propuestas.

Atentamente,



MARTHA YANNETH RIOS GARCIA
C.C. No. 1.032.402.654 de Bogotá
T.P. No. 222.386 del C. S. de la Jud.

⁵ CSJ SC de 11 de marzo de 2009, Rad. 2002-00197-01, reiterada en SC-7019-2014.

RV: SUSTENTACIÓN APELACION RAD UMH NO. 2020 - 425 JUZ 2 FLIA BOGOTA

Secretaría Sala Familia Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 16/11/2023 15:49

Para: Angelica Jisseth Contreras Culma <acontrec@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (260 KB)

SUSTENTAR APELACION TRIBUNAL JUZ 2 FAMILIA.pdf;



**SECRETARÍA SALA DE FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**

Dirección: Av. Calle 24 # 53-28 Torre C Piso 3 Oficina 307

Correo: secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

AVISO IMPORTANTE: Se informa a los usuarios de la Secretaría de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, que para garantizar el derecho de acceso a la información, se ha habilitado un canal de atención virtual en el horario de Lunes a Viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. , al cual podrá acceder escaneando el código QR del despacho que conoce su proceso y/o tutela.



**Dr. Jaime Humberto Araque González
Dr. Carlos Alejo Barrera Arias**



**Dr. José Antonio Cruz Suárez
Dr. Iván Alfredo Fajardo Bernal**



**Dra. Nubia Ángela Burgos Díaz
Dra. Lucía Josefina Herrera López**

De: Martha Rios <myrios87@gmail.com>

Enviado: jueves, 16 de noviembre de 2023 15:42

Para: Secretaría Sala Familia Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN APELACION RAD UMH NO. 2020 - 425 JUZ 2 FLIA BOGOTA

H. Magistrado

Dr. JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZALEZ
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA
SALA FAMILIA

Correo electrónico: secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REF: VERBAL UMH MARIA LILI VILLALOBOS REINA contra
HERNAN FREY AYALA GUTIERREZ
EXP. RAD. 7924 (EXP. 11001-31-10-002-2020-00425-01)

ASUNTO: SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN.

MARTHA YANNETH RIOS GARCIA, conocida en autos, en mi condición de apoderada de la parte demandada en el asunto de la referencia, me permito sustentar el recurso de apelación concedido contra la sentencia adoptada en la audiencia de fecha 29 de septiembre de 2023, teniendo en cuenta los reparos presentados en la oportunidad legal sobre los cuales versará la presente sustentación, en virtud de lo dispuesto en el auto de fecha 8 de noviembre de 2023, conforme a lo indicado en documento adjunto.

Atenta a cualquier inquietud,



Martha Yanneth Rios Garcia

Asesor Jurídico

[3143465714](tel:3143465714) · martha.rios@asesorese.com.co

[Carrera 14 No. 93B - 29 Oficina 502 Bogotá D.C.](#)

eco No me imprimas si no es necesario. Protejamos el medio ambiente