



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz

Bogotá D. C., cinco de octubre de dos mil veintiuno

REF. Apelación Sentencia Unión Marital de Hecho de GLORIA ESPERANZA ORTEGÓN RUIZ en contra de VÍCTOR MANUEL FONSECA SALAMANCA. Rad 110013110-001-2018-00452-01

Discutido y aprobado en Sala según acta n° 86 del cuatro de octubre de 2021.

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 4 de febrero de 2021 por el Juez Primero de Familia de esta ciudad.

La demandante, señora GLORIA ESPERANZA ORTEGÓN RUIZ pretende que se declare que entre ella y VÍCTOR MANUEL FONSECA SALAMANCA, existió unión marital de hecho entre el 20 de diciembre de 2000 y el 26 de agosto de 2017, así como la consecuencial existencia de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes durante el mismo lapso. Don Víctor Manuel, se pronunció sobre las súplicas elevadas, admitiendo la convivencia, pero desde noviembre de 2011 hasta el 26 de agosto de 2017.

Al agotarse el trámite de la primera instancia, el Juez, en sentencia proferida el 4 de febrero de 2021, decretó la existencia de la unión marital de hecho, desde el 20 de diciembre de 2000 hasta el 26 de agosto de 2017, así como la de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes durante el mismo lapso, declarándola disuelta y en estado de liquidación.

La censura del demandado se funda en la errónea valoración probatoria, señalando que no se le dio mérito a los testigos, ni a los documentos por él allegados, tampoco a lo expuesto en el interrogatorio de parte, mientras que, por el contrario, se le dio totalidad credibilidad a la declaración rendida por la señora María Geraldina Ruíz progenitora de la demandante; añade que la decisión vulnera los derechos de la señora María Ilse Forero Quesada quien convivió con él entre el 20 de diciembre de 2000 y el 4 de noviembre de 2011, y solicita que se declare como fecha de inicio de la unión marital el mes de noviembre de 2011.

La demandante en su réplica, solicitó la confirmación de la sentencia, por cuanto obedece al resultado de la valoración de la prueba obrante en el proceso.

CONSIDERACIONES:

El cuestionamiento que funda la alzada interpuesta por la pasiva se centra de manera exclusiva en la fijación del extremo inicial de la unión marital de hecho, dado que, desde la contestación de la demanda, indicó, como fecha de inicio, el 16 de noviembre de 2011 y no la señalada por la autoridad de primera instancia, toda vez que, asegura, antes de la fecha por él expresada, no se cumplió el requisito de permanencia.

Atendiendo la argumentación expuesta al sustentarse el recurso, el problema jurídico a esclarecer es: ¿La valoración probatoria que echa de menos el recurrente, da sustento a su afirmación en el sentido de que la unión marital de hecho inició en noviembre de 2011?

Tesis de la Sala:

Sostendrá la Sala que la sentencia de primera instancia debe confirmarse en lo que fue objeto de ataque, como quiera que el recurrente no desvirtuó el surgimiento del lazo marital a partir del mes de diciembre de 2000.

Marco Jurídico:

Ley 54 de 1990 modificada por la ley 979 de 2005; artículos 167, 191 y 280 del Código General del Proceso. SC-15173-2016, SC18595-2016 del 19 de diciembre de 2016 y SC795 del 15 de marzo de 2021.

El asunto:

La protección constitucional y legal que tiene en nuestro país la familia conformada por la sola voluntad de sus integrantes se basa en el concepto de comunidad de vida, que ha sido descrita por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la SC-15173-2016, con ponencia del señor Magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, de la siguiente forma:

5.3.2. La comunidad de vida, precisamente, se refiere a la conducta de la pareja en cuyo sustrato abrevia, subyace y se afirma la intención de formar familia. El requisito, 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.

Por esto, en coherencia con la jurisprudencia, la comunidad de vida se encuentra integrada por unos 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 (...)”¹

Lo anterior, desde luego, no puede confundirse con el incumplimiento del deber de fidelidad mutuo immanente a esa clase de relaciones, exigido en general en el artículo 42 de la Constitución Política, según el cual las “relaciones de familia se basan en la igualdad de derechos y de deberes de la pareja y en el respeto recíproco de todos sus integrantes”.

Mientras el juez de primera instancia encontró acreditada la existencia de la unión marital desde el 20 de diciembre de 2000, apoyado en las declaraciones de las señoras Mireya Polo y María Geraldina Ruíz de Ortégón, que, en su criterio, fueron espontáneas, coherentes y consistentes, el demandado afirma que se desecharon las declaraciones rendidas por sus testigos y que no se dio el valor probatorio a los documentos que demuestran que mantenía una relación con la señora María Ilse Forero, mientras la señora Gloria Esperanza convivía con su grupo familiar, que no lo incluía a él, en el conjunto residencial Carimagua I y II.

Sobre la valoración probatoria en procesos de Unión Marital de Hecho, sostuvo recientemente la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC795 del 15 de marzo de 2021, con ponencia del doctor FRANCISCO TERNERA BARRIOS:

“En la unión marital de hecho y la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, el juzgador, para declarar dicha unión y de allí proseguir con la existencia y disolución de la aludida sociedad, debe investigar y comprobar en la causa examinada aquellos requisitos que conforman esta modalidad de familia constituida por vínculos naturales debido a la decisión autónoma y responsable de una pareja de conformarla.

Esos requisitos están referidos a la voluntad consensuada, decidida y responsable de conformar la familia a efectos de establecer una comunidad de vida permanente y singular.

Esa decisión unánime y responsable de la pareja se transmite o irradia a los hechos sociales de disímiles maneras, sin que sea esencial que tal trascendencia se muestre notoria, pública y de reconocimiento general, algo de suyo usual, pero legalmente no requerido quizás en respeto al comportamiento polimórfico o multidimensional del ser humano, acordes con su libertad y autonomía que le son inherentes.

Sin embargo, hay que admitir que esa decisión de la pareja deja, de todos modos, su huella más o menos visible en hechos de trascendencia social, desde luego que si la voluntad firme de conformar una familia supone

¹ CSJ. Civil. Sentencia 239 de 12 de diciembre de 2001. Reiterada en fallos de 27 de julio de 2010, expediente 00558, y de 18 de diciembre de 2012, expediente 00313, entre otros.

y exige compartir metas, lecho, brindarse respeto, socorro y ayuda mutuas, participar juntos en aspectos esenciales de su existencia, numerosos actos y conductas que persiguen tales finalidades rebasan a lo largo del tiempo el mero ámbito de la intimidad de la pareja, fundamentalmente porque en los individuos que la conforman, existe la "(...) conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizado en la convivencia y la participación en todos los aspectos esenciales de su existencia, dispensándose afecto y socorro, guardándose mutuo respeto, propendiendo por el crecimiento personal, social y profesional del otro (...)" (CSJ. SC de 5 ag 2013, rad. n° 00084) ...".

Las pruebas aportadas por el demandado para demostrar su afirmación respecto a la fecha inicial de la unión marital de hecho fueron:

Testimonios

Doris Clemencia Vega Ruíz conoce al demandado por haber sido, entre 2000 y 2010, vecina de él y de doña María Ilse quienes, aseguro, tenían "*una convivencia de una pareja normal*", sin relatar hecho alguno que la llevara a hacer esa afirmación, la circunstancia que le permitió conocerlos fue que su hija jugaba con la de ellos. Con este testimonio a lo sumo prueba el demandado que tenía una relación de pareja distinta a la que originó este proceso.

Benjamín Cifuentes Garay amigo del demandado desde 1979, afirmó haber conocido a la demandante cuando, según él, se fue a vivir con don Víctor Manuel, más o menos entre los años 2010 y 2011 cuando ya tenían dos niños, le consta que vivieron en Barrios Unidos, cerca del Movistar Arena y por Toberín, igualmente, manifestó que visitaba la casa del señor Fonseca Salamanca cuando "*tenía vida*" con doña María Ilse y su hija María Victoria, aproximadamente desde el año 1979 hasta el año 2010.

Estos dos testimonios, para los efectos pretendidos por el recurrente, no hacen mayor aporte, pues, si bien se refieren a una relación de convivencia, de pareja o de "*tener vida*" entre él y doña María Ilse, no suministraron información sobre hechos que, conforme a la jurisprudencia nacional, pudieran constituir comunidad de vida entre ellos. Recuérdese que para desvirtuar el elemento singularidad, necesario para la existencia de la unión marital de hecho, debe demostrarse la existencia de una relación de igual naturaleza; de otra parte, ninguno de ellos se refirió a la relación que don Víctor Manuel tenía con doña Gloria entre los años 2000 y 2003, reconocida por el demandado en su interrogatorio.

Víctor Manuel Fonseca Ortegón hijo de las partes, manifestó que sus padres vivieron juntos desde que él nació hasta el año 2003, que su mamá, su hermana menor y él salieron a la casa de la abuela en el barrio Kennedy, luego vivieron en el conjunto Carimagua I y II en varios apartamentos, ubicado el primero en un tercer piso, el otro en un cuarto piso, el tercero en un segundo piso, y terminaron viviendo de nuevo en el cuarto piso; en 2010 su papá les pidió que regresaran y se mudaron a principio de ese año a vivir con él en el barrio Toberín hasta 2012 cuando se trasladaron junto al Movistar Arena. Aseguró no tener conocimiento de que su padre hubiera convivido con otra persona como pareja antes de 2010, pues se veían, pero no hablaban de ese tema con él; igualmente informó que convive con su progenitor de quien depende económicamente porque no tiene ninguna fuente de ingreso, y que, con su mamá se habla regularmente, y ya no tienen la mala relación de cuando vivían juntos.

Este testigo fue tachado por sospecha debido a que, a pesar de ser hijo común de las partes, su declaración debe ser analizada con rigor para determinar el grado de credibilidad que ofrece para garantizar su eficacia probatoria, por las especiales circunstancias que lo rodean.

Respecto a la tacha que se planteó, debe tenerse en cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia-Sala Civil en sentencia SC18595 de 2016, sobre los testimonios de familiares en estos asuntos: "*(l)as reglas de la experiencia derivadas de nuestro contexto social indican que,*

por lo general, los miembros del núcleo familiar y las amistades cercanas a la pareja, son las personas más idóneas para declarar acerca de las condiciones en que se dio la convivencia de los compañeros, pues nadie mejor que ellos percibe o presencia las vicisitudes que surgen en el seno de la unión marital."

Y, de otra parte, sobre la valoración del testimonio tachado por sospecha: *"no es que la sospecha descalifique per-se la fuerza persuasiva que en ellos exista. No, ahora, según constante criterio de esta Corporación, "se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio" (Cas. Civ. sent. de 19 de septiembre de 2001, exp. 6624)".*

Al testigo tachado lo afectan circunstancias que pueden afectar su imparcialidad, en primer lugar, depende económicamente de su progenitor por no tener otra fuente de ingresos ya que no trabaja, así lo informó en su declaración; y con respecto a su progenitora, se encuentra acreditada la animadversión que ocasionó hechos de violencia intrafamiliar entre ellos, como se demuestra con la medida de protección n° 1463 de 2017 tramitada ante la Comisaría Trece de Familia de esta ciudad por hechos ocurridos el 22 de junio de 2017 consistentes en maltrato verbal propinado por doña Gloria Esperanza a su hijo, para entonces menor de edad, lo cual fue reconocido por el declarante cuando al preguntársele por su mamá refirió que cuando vivía con ella tenían: **"una mala relación"**.

Adicionalmente, está la edad del testigo que contrasta con la fácil recordación que mostró al relatar los hechos; el testigo nació el 30 de noviembre de 2000 y rindió testimonio el 5 de septiembre de 2019, sin embargo, afirmó con seguridad que sus padres se habían separado en 2003, e informó con precisión los lugares a donde se trasladó sucesivamente su familia, desde entonces y hasta 2010 para cuando alcanzaba la edad de 9 años, también aseguró que visitaba a su padre en compañía de su hermana menor en el apartamento, entre los años 2008 – 2009, momento para el cual tenía entre 8 y nueve años de edad y su hermana entre 5 y 6.

Estas circunstancias llevan a concluir que lo relatado por el testigo no es el resultado de sus propios recuerdos, sino de información que le fue suministrada, lo que, sumado a la dependencia económica respecto a su padre y los hechos de violencia intrafamiliar que poco antes de la declaración lo distanciaron de su progenitora, es motivo de sospecha que le resta toda credibilidad a la declaración.

Documental

Entre los documentos aportados por el demandado para demostrar que la convivencia inició en 2010, está la certificación de EPS Sanitas², que da cuenta que don Víctor Manuel tenía afiliada a la señora María Ilse Forero Quesada en calidad de *"beneficiaria amparada"* desde el 1 de marzo de 2000 hasta el 4 de noviembre de 2011 fecha en que fue retirada *"separación conyugal"* y de que, doña Gloria Esperanza es su beneficiaria en calidad de cónyuge desde el 16 de noviembre de 2011, no da respaldo a la afirmación sobre época señalada por el demandado como de inicio de la convivencia, quien bajo

² Folios 45 a 47.

juramento sostuvo que fue en la década de los 2000 y que luego de una separación reanudaron la relación en 2010.

La certificación expedida por el administrador y Representante Legal de la Agrupación de Vivienda Carimagua³, no aporta probatoriamente en la demostración de la fecha de inicio de la unión marital de hecho, a más que las afirmaciones sobre residentes durante épocas determinadas que hace el administrador de un conjunto residencial, debe valorarse teniendo en cuenta que se trata de un empleado que permanece en su oficina desempeñando sus funciones y difícilmente puede enterarse de lo que ocurre al interior de las unidades de vivienda.

La revisión efectuada lleva a la Sala a concluir que la decisión de primera instancia fue acertada, pues los medios probatorios con los cuales el demandado pretendía demostrar su afirmación sobre la fecha de inicio de la unión marital de hecho no cumplieron su cometido; don Víctor ha asegurado en este proceso que convivió con doña Gloria entre 2000 y 2003 año en el que se separaron para reanudar su convivencia en 2010, sostiene además, que entre 2003 y 2010 sostuvo otra relación de la misma naturaleza con doña María Ilse, y con base en ello arguye que durante ese lapso, la relación cuya declaración se pretende, no cumplía los requisitos legales, pero, las pruebas recaudadas en el proceso mostraron otra cosa.

Por contera, los reparos formulados contra la sentencia quedan sin asidero, y cobran toda fuerza los argumentos de la demanda que tuvieron respaldo probatorio suficiente para llevar al Juez a la certeza sobre la existencia de la unión marital de hecho entre las fechas indicadas en el fallo, razón suficiente para confirmar la sentencia de primera instancia en lo que fue objeto de censura.

Costas:

Conforme a lo dispuesto por el artículo 365-1 del Código General del Proceso, la parte apelante será condena en costas al no haber prosperado el recurso.

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: CONFIRMAR en lo que fue objeto de censura la sentencia proferida dentro del asunto de la referencia por el Juez Primero de Familia de Bogotá el cuatro de febrero de 2021.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte apelante.

TERCERO: ORDENAR la devolución oportuna del expediente al Juzgado de origen.

Magistrados,

NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

³Folio 206

Firmado Por:

Nubia Angela Burgos Diaz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Carlos Alejo Barrera Arias
Magistrado
Sala 002 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jaime Humberto Araque Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2995c062f850166916585c9f22fee307cefb7ee3d9197be40df9cc9ef749e954

Documento generado en 06/10/2021 05:19:42 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>