REPÚBLICA DE COLOMBIA

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

Bogotá, D.C., seis (6) de octubre de dos mil veintiuno (2.021).

Magistrado Sustanciador:
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ.

REF: UNIÓN MARITAL DE HECHO DE ADRIANA ELIZABETH RODRÍGUEZ BENITO CONTRA HEREDEROS DE ALBEIRO VARGAS GAITÁN.

Discutido y aprobado en sesión de Sala de fecha veintitrés (23) de septiembre de 2.021, consignada en acta **No. 105**.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra la sentencia del veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2.020), del Juzgado Octavo (8) de Familia de Bogotá, D.C., dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

1.- ***Adriana Elizabeth Rodríguez Benito***, instauró demanda en contra de los herederos de ***Albeiro Vargas Gaitán***, esto es, ***Natalia*** y ***Julián Albeiro Vargas López,*** para que se hicieran los siguientes pronunciamientos:

1.1.- Se declare la existencia de la unión marital de hecho y la sociedad patrimonial, entre ***Adriana Elizabeth Rodríguez Benito*** y ***Albeiro Vargas Gaitán***, desde el 2 de marzo de 2013 hasta el 3 de febrero de 2019.

2.- Fundamentó el petitum en los hechos que se relacionan a continuación:

2.1.- Albeiro Vargas Gaitán, falleció el 3 de febrero de 2019, en la Vereda Santa Bárbara/ sector de La Hoya- Finca La Fortuna, del municipio de Arbeláez, (Cundinamarca).

2.2.- Adriana Rodríguez Benito y Albeiro Vargas Gaitán, se conocieron a principios del mes de diciembre de 2012 en Bogotá, cuando la primera en ejercicio de su cargo como funcionaria de la Secretaría de Salud, realizó una visita de sanidad y salud ocupacional al establecimiento Asadero de pollos Frisby- Pollos, de propiedad de Albeiro Vargas Gaitán, ubicado en el Barrio Chuniza- localidad Usme de la ciudad de Bogotá, que era atendido por Neleyda Vargas Gaitán, hermana de aquel.

2.3.- Para inicios del mes de enero de 2013, comenzaron una relación sentimental, en las ocasiones que Albeiro Vargas Gaitán se desplazaba a Bogotá, desde Granada, Meta, ya que en ejercicio de sus funciones militares se encontraba en la Brigada Móvil No 12 de este municipio.

2.4.- En enero de 2013, la demandante fijó su residencia en la calle 90 Sur # 1H-03, Barrio Chuniza, apartamento 301 de Bogotá.

2.5.- Desde el 2 de marzo de 2013, el sargento Vargas empezó a convivir con Adriana Rodríguez Benito, en el apartamento que ocupaba esta, colaborándole económicamente.

2.6.- Hacia finales del año 2013, trasladaron al sargento Vargas a la ciudad de Bogotá, quien después de su horario laboral, atendía con Adriana Rodríguez Benito en el asadero FRISBY -POLLOS, y de ahí salían para el apartamento, que se encontraba a media cuadra del asadero, donde convivieron por más de 3 años.

2.7.-. En marzo de 2015, Adriana Rodríguez Benito empezó a laborar en el SENA, motivo por el cual, para finales de abril de 2016, con su compañero permanente Albeiro Vargas Gaitán, se trasladaron a vivir al barrio Restrepo de esta ciudad, en la calle 17 sur # 14-15 segundo piso, donde vivieron hasta mediados del mes de abril de 2017.

2.8.- En abril de 2017, se trasladaron al Barrio Catalina II, en la localidad de Kennedy, en la calle 54 sur # 77P - 24 primer piso, inmueble de propiedad de la señora Luz Marina Sandoval, allí convivieron hasta junio de 2018, luego se trasladaron al apartamento ubicado en la carrera 77L # *53 sur* - 04 2do piso, Catalina II, de propiedad de la señora Tereza (sic) Sandoval, hasta el momento del fallecimiento de Albeiro Vargas Gaitán.

2.9.- Desde el 2 de marzo de 2013 hasta el 3 de febrero de 2019, la demandante convivió ininterrumpidamente con Albeiro Vargas Gaitán, apoyándose mutuamente de forma moral, económica, y manteniendo una comunidad de vida permanente y singular, por aproximadamente (6) años.

2.10.- Albeiro Vargas Gaitán, tiene dos hijos de nombre Natalia Vargas López y Julián Albeiro Vargas López, quienes son menores de edad.

II. TRAMITE PROCEDIMENTAL:

3.- Admitida la demanda, se ordenó notificar y correr traslado del auto admisorio a los demandados, quienes se notificaron y contestaron respecto de los hechos que algunos eran ciertos, otros no, manifestaron que el demandado nunca abandonó a Diana Carolina López y sus dos hijos, pues siempre vivieron bajo el mismo techo como marido y mujer, prodigándose lo necesario para su subsistencia, que don Albeiro comandó un pelotón antiguerrilla del 1 de octubre de 2012 al 17 de diciembre de 2014, por lo que no tenía residencia estable, movilizándose donde fuera necesario combatir la guerrilla, aclarando que el señor Vargas solo liquidó su sociedad conyugal hasta el 11 de noviembre de 2016 (sic); se opusieron a las pretensiones de la demanda, y propusieron como excepciones de fondo, las que denominaron: ***"falta de presupuestos facticos (sic) para que se configure una unión marital de hecho… por no haber existido una convivencia como marido y mujer… "***.

A los herederos indeterminados se les designó curador ad litem, quien contestó la demanda indicando frente a los hechos que no le constan, por lo que se deben probar; frente a las pretensiones, dijo que no presentaba oposición, e invocó como excepción, la genérica.

III SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

El *a quo* dictó sentencia en la que dispuso: ***PRIMERO: Negar LAS EXCEPCIONES DE FONDO propuestas por la parte demandada. SEGUNDO: DECLARAR que entre Adriana Elizabeth Rodríguez Benito*** y ***Albeiro Vargas Gaitán (fallecido), existió una UNIÓN MARITAL DE HECHO dentro del periodo comprendido desde el día 2 de marzo de 2013 hasta el 3 de febrero de 2019, fecha del fallecimiento de Albeiro Vargas Gaitán. TERCERO: Declarar que entre Adriana Elizabeth Rodríguez Benito y Albeiro Vargas Gaitán (fallecido), surgió una sociedad patrimonial desde 28 de septiembre de 2013, hasta el día 03 de febrero de 2019, la cual se disolvió con la muerte del causante (sic) Albeiro Vargas Gaitán. CUARTO: Condenar en costas a la parte demandada..."***

III. IMPUGNACIÓN:

La parte demandada interpuso el recurso de apelación a saber:

"1. La indebi*da* ***valoración de los testigos*** *de la* ***demandante y la ausencia de apreciación probatoria*** *de* ***las pruebas de descargos bajo la idea que los declarantes convocados por la promotora se limitaron a reproducir un*** *libreto* ***aprendido que carece de la actitud (sic) para demostrar una comunidad de vida permanente, estable y singular****."*

"2. No se demostró una comunidad de vida entre los compañeros, quienes deciden unirse con la finalidad de alcanzar objetivos comunes y desarrollar un proyecto de vida compartido."

"3. No se demostró la permanencia entendida como la conjunción de acciones y decisiones proyectadas establemente en el tiempo, que permitan inferir la decisión de conformar un hogar y no simplemente de sostener encuentros esporádicos."

"4. No se demostró la singularidad de la demandante que se traduce en demostrar que no tenía uniones con otros sujetos o un vinculo matrimonial en el que no estén separados de cuerpos los cónyuges, porque esa circunstancia impide la configuración de la unión marital de hecho."

"5. Convivencia ininterrumpida por dos años, que hace presumir la conformación de la sociedad patrimonial.".

(…)

Dijo que los requisitos para que se configure una unión marital de hecho no fueron demostrados e indicó que ***"… si bien es cierto, en la recepción de los testimonios, los testigos señalaron que la señora Adriana Elizabeth Rodríguez Benito y el señor Albeiro Vargas Gaitán, los veían en varias ocasiones juntos, no era de forma permanente, pues el papá del fallecido vive en La Belleza —Santander, la hermana tampoco los veía frecuentemente y los demás testigos los veían de manera ocasional..***".

"Al apreciar la prueba testimonial objetivamente, se puede deducir que solo los veían compartiendo como pareja en periodos de vacaciones, celebraciones de cumpleaños y en visitas a la familia, y lo mismo se puede ver en las fotografías aportadas al plenario; ello lo que demuestra son encuentros transitorios y ocasionales, en las que estas dos personas socializaban y estaban juntos como pareja, más no una convivencia permanente. Incumpliendo con los requisitos exigidos en la ley 54 de 1990…"

(…)

"A pesar de estar demostrado que el señor ALBEIRO VARGAS GAITAN (sic), manifestó en la escritura pública No, 7147 de fecha agosto 12 de 2014…, que su estado civil era soltero sin unión marital de hecho, situación que fue aceptada por la señora ADRIANA ELIZABETH RODRIGUEZ (sic) BENITO, en su calidad de apoderada del señor ALBEIRO VARGAS GAÍTAN, a lo que el Juzgado hizo caso omiso a la ***confesión expresada en documento público, y dijo que la demandante había manifestado que se había hecho de esa manera, para no afectar el inmueble a vivienda familiar, afirmación que carece de valor jurídico, pues los lotes no se pueden afectar a vivienda familiar. Quedando demostrado de esta manera que entre el señor ALBEIRO VARGAS GAITAN y ADRIANA ELIZABEBT (sic) RODRIGUEZ (sic) BENITO, no existió unión marital de hecho…. A lo anterior, le podemos agregar que el señor ALBEIRO VARGAS GAÍTAN, nunca afilio (sic) a la señora ELIZABETH ADRIAN (sic) RODRIGUEZ (sic) BENITO, al servicio de salud de las Fuerzas Militares como su compañera permanente, con lo que se demuestra que no existía***

una convivencia ininterrumpida por más de dos años, requisito exigido por las fuerzas militares para poder afiliar a ***sus compañeras permanentes.***

(…)

"En cuanto a los gastos funerarios fueron cubiertos por las Fuerzas Militares de Colombia por ser ALBEIRO VARGAS GAITAN (sic), pensionado del ejército."

"Quedo (sic) plenamente demostrado que ALBEIRO VARGAS GAITAN (sic), hizo parte del Comando antiguerrillas del Meta hasta diciembre de 2014, con la constancia expedida por el comando del Ejército Nacional. Por tanto, solo podía venir a Bogotá de manera ocasional a visitar a su esposa DIANA CAROLINA CAMPOS LOPEZ (sic) y a sus hijos NATALIA y JULIÁN ALBEIRO VARGAS LOPEZ (sic)"

"Por el contrario, en el plenario quedó demostrado que el señor ALBEIRO VARGAS GAITAN (sic) nunca abandono (sic) a su esposa DIANA CAROLINA LOPEZ (sic) CAMPOS, ni a sus hijos NATALIA y JULIAN (sic) ALBEIRO VARGAS LOPEZ (sic) y convivio (sic) con ellos hasta el día antes de su muerte, que dependieron económicamente de él, tal como lo manifestaron al juzgado dos hermanos del causante un tío, una prima y el vecino de la finca La Fortuna ubicada en municipio de Arbeláez Cundinamarca. También se manifestó al juzgado que si (sic) hubo problemas en el hogar fueron los propios de todo matrimonio donde (sic) hay infidelidad por uno de sus cónyuges, como fue el caso de ALBEIRO, que siempre le fue infiel pero nunca abandono (sic) su hogar, porque quería mucho a su esposa y a sus hijos. Que a pesar de la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, ALBEIRO nunca dejo (sic) a su esposa Diana Carolina y siguió conviviendo con ella hasta la víspera de su suicidio, fallecimiento que fue muy traumático, pues el día anterior, se despidió bien y manifestó que se iba para su finca, cuando el otro día recibieron la noticia quedando la familia en estado de desconsuelo y desesperación porque no podían creer lo sucedido, lo único que acato (sic) hacer DIANA CAROLINA, fue llamar a NEFTALY VARGAS GAITAN (sic), hermano del causante para que llamara al Comando del Ejército que diera parte de lo sucedido y la ubicación del cadáver, para que ellos se encargaran de todos los trámites correspondientes para el sepelio."

"En cuanto a que siempre convivieron bajo el mismo techo como marido y mujer, fue la misma DIANA CAROLINA LOPEZ CAMPOS, la que se lo manifestó a la señora Juez en la diligencia de interrogatorio de parte, donde le dijo que Albeiro VARGAS GAITAN (sic), nunca abandono (sic) su hogar a pesar de la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, siempre permanecieron juntos como marido y mujer desde el matrimonio hasta la víspera del fallecimiento de Albeiro Vargas Gaitan (sic), hecho sucedido en la finca La Fortuna de Arbeláez, hecho que también fue confirmado con los testigos de la parte pasiva y principalmente por el dueño de la casa y su hija con quienes se veían todos los días y compartían como familia, pues ERMES GAITAN (sic) CASTRO era tío de ALBEIRO y DIANA MARCELA su prima, sí hubo problemas fue por la promiscuidad de ALBEIRO, como lo manifestaron los vecinos de la finca LA FORTUNA de propiedad de Albeiro VARGAS en declaraciones escritas incorporadas al expediente."

IV. CONSIDERACIONES:

La Ley 54 de 1.990, define en su artículo 1º la unión marital de hecho, diciendo que es: ***"la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular"***.

La unión marital de hecho entre compañeros permanentes, consiste en la existencia de una relación marital de facto entre dos personas, relación en la que deben existir las condiciones de ***permanencia y singularidad***.

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).

Entre los elementos o características para que se abra paso la declaración de la unión marital de hecho, tenemos que debe haber una ***permanencia de vida*** que hace relación al factor tiempo. Ello se traduce en que la pareja debe convivir por un tiempo lo suficientemente importante para que exista dicho estado civil. El legislador exige, además que para que se presuma la sociedad patrimonial surgida de la unión marital de hecho, un espacio de dos años de convivencia por lo menos. Igualmente es necesario que tal relación se dé en condiciones de ***singularidad***, esto es, una sola pareja homosexual o heterosexual.

Corresponde a quien alegue la existencia de esa unión, probar la razón de su afirmación utilizando los medios de prueba autorizados por la ley, así lo determina la ley 54 en su artículo 4° cuando dice: ***“La existencia de la unión marital de hecho se establecerá por los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil...”.***

PASA LA SALA A RESOLVER LA APELACIÓN.

El quid del asunto en este caso, se circunscribe a determinar si existió unión marital de hecho entre la demandante y el señor Vargas Gaitán (Q.EP.D.) para el periodo comprendido entre el 2 de marzo de 2013 hasta el 3 de febrero de 2019.

Una vez examinadas las incidencias procesales, y analizado el caudal probatorio, la Sala concluye que para las fechas anteriormente mencionadas, la pareja en mención, tenía una relación de orden sentimental, la cual traspasó el umbral de noviazgo, para convertirse en unión more uxorio, puesto que se aportaron pruebas que reflejan que el vínculo se desarrolló maritalmente para ese periodo, en el cual se evidencia que compartían metas, brindándose socorro y ayuda mutua, como así lo expresaron los testigos***, NELEYDA VARGAS GAITÁN, EPIMENIO VARGAS QUIROGA, ALEXANDER MARÍN QUIROGA*** y ***ROBIN EDILBERTO TORRES ROJAS***, quienes manifestaron que don Albeiro y doña Adriana iniciaron una convivencia desde el 2013 hasta la fecha del deceso del primero de los citados.

Doña ***NELEYDA VARGAS GAITÁN,*** hermana de don Albeiro***,*** mencionó que desde el año 2013 Albeiro y Adriana Elizabeth iniciaron una convivencia, que perduró hasta el 3 de febrero de 2019 fecha del deceso del compañero, y que dicha convivencia se desarrolló en los barrios Chuniza, Restrepo y Kennedy, lo cual le consta, porque compartían fechas especiales. Expuso que dicha unión fue permanente y estable, que los visitó dos veces cuando Adriana y Albeiro convivían en el Barrio Kennedy, y que la última vez que los visitó fue en el mes de octubre de 2018 en dicho barrio, testigo que además de constarle la citada relación, dijo que entre Albeiro Vargas Gaitán y su ex esposa Diana Carolina López, no existía buen dialogo, pues tenían una pésima relación, y que para los años 2013, 2014 y 2015 los esposos Albeiro Vargas Gaitán y Diana Carolina no volvieron a convivir juntos, porque don Albeiro vivía en el barrio Chuniza con Adriana Elizabeth, y la señora Diana Carolina vivía en Fontibón.

Sobre este último tópico se aportaron al plenario documentos que reflejan que en efecto, entre don Albeiro Vargas Gaitán y doña Diana Carolina existieron varias diferencias, entre ellos, el acta de fecha 25 de julio de 2006 de la Comisaría Novena de Familia de Bogotá, en la que se observa que entre los nombrados, existió una disputa frente a los alimentos de sus hijos comunes; obra la providencia calendada el 19 de diciembre de 2014, dentro de la medida de protección que interpuso el primero de los citados contra doña Diana Carolina López Campos, proferida por la Comisaría Novena de Familia de Bogotá, trámite que terminó con acuerdo celebrado entre las partes, en el que se impuso medida de protección en favor de don Albeiro Vargas Gaitán y en contra de doña Diana Carolina López Campos, y la sentencia de 27 de

septiembre de 2013, por la cual el Juzgado Cuarto de Familia de la ciudad, decretó el divorcio del matrimonio contraído entre estos.

Por su parte don ***EPIMENIO VARGAS QUIROGA,*** padre de don Albeiro Vargas Gaitán, dijo que conoció a Diana Carolina López Campos y que para el año 2012 conoció a doña Adriana. Manifestó que en el año 2013 don Albeiro Vargas y doña Adriana iniciaron una convivencia marital, en la cual la señora cuidaba el asadero de propiedad de Albeiro Vargas Gaitán, que su hijo y Adriana convivieron en los barrios Chuniza, Restrepo y Kennedy como marido y mujer, que antes de la muerte de su hijo, él lo visitó en el Barrio Kennedy y en esa en esa época vivía con Adriana Elizabeth, testigo que narró que la convivencia duró poco menos de dos años.

El testigo ***ALEXANDER MARÍN QUIROGA,*** sin parentesco con las partes**,** manifestó que doña Adriana y don Albeiro vivieron juntos desde el 2013 hasta el día del fallecimiento de este, que visitó en varias ocasiones los apartamentos en los que ellos vivían, y que don Albeiro estuvo varias veces en compañía de doña Adriana, en la casa del testigo y en la finca de los padres de este, en los Llanos Orientales, en Fusa y Arbeláez. Que primero visitó a Albeiro en el barrio Chuniza y que las varias veces que fue estaban los dos, que los visitó en un apartamento en el Barrio Roma, donde convivían. Especificó que además de haberlos visitado, presenció el trato que se daban como pareja, afirmando que no tuvo conocimiento de algún tipo de separación.

El testigo ***ROBIN EDILBERTO TORRES ROJAS,*** sin parentesco con las partes, manifestó que trabajó con don Albeiro en Montería, aproximadamente del 2002 a 2006, expuso que observó una convivencia estable entre doña Adriana y don Albeiro a partir del año 2015, cuando se reencontró con este al trabajar en el dispensario de Chicalá hasta el 3 de febrero de 2019, cuando falleció don Albeiro, aclarando que cuando se reencontraron en el año 2015 en el dispensario, volvieron a frecuentar espacios de amistad, a compartir casi todos los días y don Albeiro le comentó que se iba a retirar del Ejército Nacional y que en ese momento se encontraba conviviendo con doña Adriana; comentó que por esos días, aproximadamente para el año 2015 don Albeiro le hizo una celebración a doña Adriana por su cumpleaños, cuando estaban conviviendo en el Barrio Restrepo, que el testigo estuvo en dicha celebración en compañía de su esposa e hijas; que posteriormente don Albeiro le solicitó al testigo apoyo para conseguir vivienda cerca

de su trabajo, dado que este vivía en el Restrepo y trabajaban en el dispensario de Chicalá, y allí lograron conseguir un apartamento ubicado en el Bario Catalina de Kennedy, cerca de donde vive el declarante, mudándose don Albeiro junto con doña Adriana Elizabeth y sus hijos a vivir a cuatro casas de donde vive el testigo y allí sí compartieron frecuentemente, que posteriormente don Albeiro compró una Finca en el Municipio de Arbeláez, donde también compartieron espacios como almuerzos, y también reuniones con la parte actora.

El testigo ***HERMINSO PERDOMO LÓPEZ,*** sin parentesco con las partes, dijo que conoció a doña Adriana Elizabeth Rodríguez y don Albeiro Vargas desde el año 2012, en el barrio Chuniza, cuando este abrió un asadero de pollos, al lado del local que tiene el testigo y a partir de ese momento inició una amistad con don Albeiro y doña Adriana, indicando que siempre los veía juntos como una pareja estable hasta el momento en que falleció don Albeiro, que convivieron allí por el período de 3 años y se fueron luego al Barrio Restrepo, y después se trasladaron a Kennedy, y permanecieron en contacto con el testigo. También dijo que visitaba a la pareja en un apartamento que quedaba a dos cuadras del asadero de pollos, donde compartían de manera frecuente, testigo el cual si bien dijo que no había ingresado al apartamento de ellos, pudo advertir que siempre estaban juntos como pareja, por el sector que los conoció.

Por su parte la testigo ***ALBA LUCÍA MANRIQUE VARGAS***, prima hermana de don Albeiro, afirmó que conoció a doña Adriana Elizabeth Rodríguez Benito a través de su hermano que era militar, quien con don Albeiro Vargas Gaitán era muy allegado, dijo que Adriana Elizabeth y el fallecido Albeiro Vargas iban a la casa de la testigo para compartir y hacer reuniones de manera frecuente, que después de que murió el hermano de la testigo, estuvieron en un paseo por Santander, dijo que fue a la residencia de don Albeiro que era un apartamento ubicado en la Localidad de Kennedy y percibió que este y doña Adriana Elizabeth convivían juntos como pareja, que tres años atrás fue al apartamento en donde estos vivían, a recoger unas maletas, porque don Albeiro le había hecho el favor de traerlas desde la Belleza, Santander y observó que las partes estaban viviendo en ese apartamento, que incluso don Albeiro les ofreció desayuno y doña Adriana se estaba alistando para salir a trabajar y estos salieron juntos para atender las actividades diarias.

El testigo ***ORLANDO ENRIQUE VALENCIA POLO*** sin parentesco con las partes, conoció a la pareja desde el mes de diciembre de 2015, en un apartamento en

el barrio Catalina 2 de la localidad de Kennedy, lugar al que manifestó haber acompañado a don Albeiro hasta allí en el carro, y si bien este testigo dijo que nunca ingresó al citado inmueble, mencionó que sabía que el fallecido vivía allí, porque lo llevaba hasta su vivienda y en aquellos momentos la señora Adriana salía del referenciado inmueble, aclarando que tales trayectos los hizo durante el tiempo que el causante estuvo activo como militar, desde el 2016, hasta mitad del 2017.

La parte demandada, solicitó las declaraciones de ***LUZ MIRIAM VARGAS GAITÁN, DIANA MARCELA GAITÁN CAMPOS***, ***LUIS JORGE ESCOBAR VAQUERO, ERMER GAITÁN CASTRO*** y ***NEFTALY VARGAS GAITÁN***, familiares y vecinos de don Albeiro. La primera, hermana del señor Vargas, dijo que doña Diana Carolina y Albeiro vivieron en el barrio Fontibón, y que los visitaba de vez en cuando; que él los invitaba a reuniones y la última fue dos años antes de la muerte de su hermano, aclaró que nunca se enteró que doña Adriana Elizabeth conviviera con don Albeiro, que no sabía de la separación de Diana Carolina y Albeiro y que le consta que don Albeiro pasó sus últimos años en compañía de doña Diana, que no conoció a persona diferente a esta como pareja de su hermano Albeiro; sin embargo cuando se le preguntó con quien vivió Albeiro durante el 29 de junio de 2002 al 3 de febrero de 2019 dijo ***"…creo que con Carolina… por lo que mi hermano la pasaba de lado en lado no se si estaría con Carolina…"***, y finalmente dijo que no tenía conocimiento si en los varios eventos familiares se encontraban don Albeiro y doña Adriana, porque ella no asistía a ningún evento de la familia,pues la familia de ella casi no se reunía.

La declarante ***DIANA MARCELA GAITÁN CAMPOS***, prima de Diana Carolina López, dijo que esta y don Albeiro convivieron desde el 2002 en la casa de su papá ubicada en la calle 23 F No 107-41, y que no hubo entre ellos ningún tipo de separación, que entre doña Diana Carolina y don Albeiro no hubo problemas graves, solo discusiones de pareja normales y que no sabía del proceso de divorcio de estas personas, como tampoco que don Albeiro tuviere un establecimiento que vendiera pollos, aclarando que don Albeiro antes del 2016 era trasladado frecuentemente y que por eso no se la pasaba en la casa que habitaba con doña Diana Carolina.

Por su parte el declarante ***LUIS JORGE ESCOBAR VAQUERO***, sin parentesco con las partes, dijo que vivía en Santa Bárbara, municipio de Arbeláez, Cundinamarca, que conoció a Albeiro Vargas en el 2014, porque compró una finca en ese municipio a 200 metros de distancia de donde vive el testigo, que conoció a

Diana Carolina López y la vio varias veces en la finca en Arbeláez propiedad de don Albeiro. Que conversaba bastante con este y un día le comentó que tenía un problema con Adriana Rodríguez, que el problema era que don Albeiro se acostaba con doña Adriana, pero que él le decía que la propia mujer era la mamá de sus hijos, a quien amaba y que doña Adriana siempre quiso ser la esposa de don Albeiro y hacerlo separar, pero que el fallecido le dijo que eso nunca lo iba a hacer; sin embargo, su versión se basó en lo que presuntamente le comentó el señor Vargas, pues aclaró que nunca vio, ni le consta nada, porque no estuvo presencialmente en n la residencia en la cual habitaba don Albeiro en Bogotá, como tampoco estuvo dentro de la casa que quedaba en la finca de Arbeláez; adicional, se contradijo, pues inicialmente mencionó que conoció a doña Diana varias veces en la finca, sin embargo, al final de la declaración dijo que la conoció después del fallecimiento de don Albeiro.

El testigo ***ERMER GAITÁN CASTRO*** dijo que, Albeiro su sobrino y doña Diana vivían en un apartamento que les arrendó en su casa, que estos vivieron allí desde que se casaron en el 2002; sin embargo, este testigo pese a haber dicho que don Albeiro llegaba todos los días a la casa, su versión pierde credibilidad, pues al igual que algunos de los citados testigos de la parte demandada, desconoce acerca del divorcio y que no sabía que ellos tuvieron problemas de pareja.

Finalmente, el testigo ***NEFTALY VARGAS GAITÁN*** hermano de Albeiro Vargas, dijo que trabajaba desde el 2014 en la finca propiedad de este y que conoció a doña Adriana Elizabeth hace tres años, porque visitó la finca en tres o cuatro oportunidades, que conoce a Diana Carolina López desde que se casó con su hermano y que don Albeiro llevaba a la finca varias mujeres, entre ellas Mónica Alejandra y Carolina, que en el 2016 y 2017 iba cada 15 días con Mónica Alejandra, que decía que todas eran sus novias; sin embargo, este testigo además de afirmar que no le constaba en donde vivía su hermano en Bogotá, tampoco narró haber estado en su residencia antes de ir a trabajar a la finca de don Albeiro en el 2014 en Arbeláez, tampoco narró aspectos relevantes de la presunta convivencia de aquel con la señora Diana Carolina entre el 2013 y el 2019.

Si bien este testigo afirmó que don Albeiro llevaba varias mujeres a la finca de su propiedad, entre ellas Mónica Alejandra y Carolina, lo cierto es que estos nexos de haber existido, no tuvieron la magnitud de una convivencia permanente y singular.

Sobre este asunto la Corte Suprema de Justicia dijo ***"…los encuentros transitorios, principalmente, [de] fines de semana y [de] los períodos de vacaciones, ocasiones en las que los dos se mantenían juntos y socializaban como pareja con otras personas…, no tipifica una unión marital de hecho en los términos de la Ley 54 de 1990"*** (SC16891, 23 nov. 2016, rad. N° 2006-00112-01)***.***

Por tanto, estas versiones son escasas en señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su dicho y no tienen la fuerza probatoria suficiente para desvirtuar el material suasorio traído por la actora, según el cual existió una relación marital desde el entre el 2 de marzo de 2013 hasta el 3 de febrero de 2019 con la descripción de los pormenores en que tuvo ocurrencia, pues al expediente se aportaron además de las citadas declaraciones, copia de la sentencia de 27 de septiembre de 2013, proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de la ciudad, por la cual se decretó divorcio de Albeiro Vargas Gaitán y Diana Carolina López Campos, situación jurídica esta que estos deponentes desconocían, y el acta de conciliación de fecha del 11 de febrero de 2013, emitida por la Comisaría Novena de Familia en la que don Albeiro Vargas Gaitán y doña Diana Carolina López Campos, regularon custodia, visitas y alimentos de sus hijos comunes Julián Albeiro y Natalia Vargas López, hecho que también desconocían los citados testigos solicitados por la parte demandada, lo cual refleja el escaso conocimiento acerca de la presunta convivencia que dijeron existió entre don Albeiro y doña Diana Carolina.

Se aportó además, copia de la providencia calendada el 19 de diciembre de 2014, emitida por la Comisaría Novena de Familia de Bogotá, dentro de la medida de protección que interpuso don Albeiro Vargas Gaitán contra doña Diana Carolina López Campos, trámite que terminó por acuerdo celebrado entre las partes en el que se impuso medida de protección en favor de don Albeiro Vargas Gaitán y en contra de Diana Carolina López Campos, y dentro de la cual se observa que las partes en dicha acción dieron diferentes direcciones de residencia, pues don Albeiro dijo que la suya era la calle 14 B No 119 A 71, Barrio Recodo, y por su parte doña Diana Carolina, además de mencionar que su residencia era la calle 23 F No 107-41, Barrio Versalles, dijo que su estado civil era "separada", elementos estos que demuestran que para esas fechas don Albeiro y doña Diana Carolina no convivían juntos.

De otro lado, si bien es cierto se aportó copia de la escritura pública No 7147 de 12 de agosto de 2014, a través de la cual el señor Vargas Gaitán adquirió el bien inmueble identificado con matrícula No 15797104, denominado finca La Fortuna

ubicada en el Municipio de Arbeláez, en la cual el comprador afirmó como estado civil soltero y sin unión marital de hecho, lo cierto es que esta afirmación no constituye una confesión extrajudicial, dado que su contenido no favorece a la contraparte, y no tiene el suficiente valor probatorio para destruir lo vertido en las declaraciones y documentos que se aportaron al expediente, con las descripciones de los pormenores en que tuvo ocurrencia la convivencia de doña Adriana Elizabeth Rodríguez Benito y don Albeiro Vargas Gaitán.

Sobre el particular, la jurisprudencia tiene dicho lo siguiente: ***"…la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba"*** *(C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).*

En el punto referente a que no se demostró la singularidad de la demandante, en la unión marital solicitada, cuando la parte actora afirma que la convivencia fue singular, nos encontramos ante una afirmación indefinida, la cual a la luz de los dicho por el inciso 4 del artículo 167 del C.G.P. está exenta de prueba, por lo tanto, la carga de la prueba se desplaza hacia la contraparte, a quién le corresponde demostrar que la citada singularidad no existió.

Respecto a lo manifestado sobre la eficacia de la prueba testimonial del papá y la hermana de don Albeiro quiénes no podían percibir los hechos tema de su declaración, por residir fuera de Bogotá; examinada la prueba en conjunto, tenemos que sus versiones coinciden con lo dicho por Alexander Marín Quiroga, Robin Edilberto Torres, Herminso Perdomo, Alba Lucía Manrique y Orlando Valencia Polo y se debe tener en cuenta además, que por regla de experiencia, los integrantes de una misma familia por instinto natural, averiguan y viven pendientes del acontecer de sus congéneres, por lo tanto sus versiones no pueden ser desechadas.

Así, de la prueba examinada en conjunto, se demostró que entre doña Adriana Elizabeth Rodríguez Benito y don Albeiro Vargas Gaitán, existió la voluntad de conformar una familia por el tiempo que se reclamó en la demanda.

DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL.

Probada la existencia de la unión marital de hecho por el periodo comprendido entre el dos (2) de marzo de 2013 hasta el tres (3) de febrero de 2019, pasa la Sala analizar si era procedente la declaración de la sociedad patrimonial.

La ley 54 de 1.990 establece, que se presume la existencia de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo segundo, además de existir unión marital de hecho, ésta ha perdurado por un lapso no inferior a dos (2) años.

El artículo 2° de la mencionada ley dispone, que "***Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en los siguientes casos: a). Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio; 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 ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho".***

En el caso en estudio, establecida la unión marital de hecho por espacio superior de dos años, se encuentran reunidos los requisitos exigidos por la ley para que se declare la existencia de la sociedad patrimonial entre los compañeros, a partir del 28 de septiembre de 2013, hasta el día 03 de febrero de 2019, dado que el 27 de septiembre de 2013 se disolvió la sociedad conyugal conformada por el señor Vargas Gaitán con la señora Diana Carolina López Campos, por lo que a partir del 28 de septiembre de 2013, no existía impedimento para contraer matrimonio entre los compañeros permanentes, siendo procedente declarar la sociedad patrimonial desde esta última data, hasta el día 03 de febrero de 2019, por lo que también se habrá de confirmar en este punto la sentencia recurrida.

Como colofón de todo lo discurrido, se confirmará la sentencia y se condenará en costas a la parte recurrente por no haber prosperado el recurso.

De acuerdo con lo expuesto, la Sala de Decisión de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

V. RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha veintidós (22) de septiembre de dos mil veinte (2.020), del Juzgado Octavo (8) de Familia de Bogotá, D.C., dentro del proceso de la referencia.

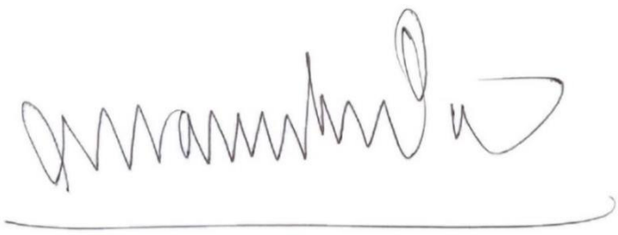
SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la recurrente por no haber prosperado el recurso.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS - **NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ**