



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

Bogotá D. C., ocho de mayo de dos mil veinticuatro

REF. Apelación Sentencia. UNIÓN MARITAL DE HECHO de NELSON DAVID MONROY GARZÓN contra MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA RAD. 11001-31-10-028-2022-00194-01.

Discutido y aprobado en Sala según acta No. 34 de 24 de abril de 2024

La Sala Tercera de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D. C. aborda la tarea de resolver los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2023, por el Juez Veintiocho de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

El señor NELSON DAVID MONROY GARZÓN instauró demanda¹ con el objeto de que se declare la existencia de la unión marital de hecho entre él y la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA desde enero de 2013 hasta finales de noviembre de 2021, así como la consecuente sociedad patrimonial. En el memorial de subsanación² indicó que la fecha de inicio de la convivencia corresponde al 22 de enero de 2013 y la de finalización 15 de noviembre de 2020.

La demandada dio respuesta al libelo³ oponiéndose a las pretensiones. Propuso las excepciones que denominó: “FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA POR ACTIVA”, “FALTA DE LOS REQUISITOS AXIOLÓGICOS PARA LA DECLARACIÓN DE LA UNIÓN MARITAL”, “PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PATRIMONIAL” e INNOMINADAS.

Decisión de Primera Instancia

El Juez de primera instancia profirió sentencia⁴ en la que declaró probadas las excepciones propuestas, negó las pretensiones de la demanda, condenó en costas al demandante solidariamente con su apoderada, compulsó copias a la Fiscalía General de la Nación para que se investiguen las presuntas conductas penales por fraude procesal del demandante, su apoderada y uno de sus testigos que rindió declaración extraprocesal, a la “Sala Disciplinaria” del Consejo Seccional de la Judicatura para investigar y sancionar las presuntas faltas en que hubiese podido incurrir la apoderada del demandante. Impuso multa de diez salarios mínimos legales mensuales vigentes, a cargo del demandante y de su apoderada y a favor del Consejo Superior de la Judicatura.

¹ [Actuaciones Juzgado, Archivo 01](#)

² [Actuaciones Juzgado, Archivo 04 pág. 2](#)

³ [Actuaciones Juzgado, Archivo 09](#)

⁴ [Actuaciones Juzgado, Archivo 28](#)

EL RECURSO

Por encontrarse inconforme con la decisión, el actor interpuso recurso de apelación⁵ argumentando desconocimiento de las reglas probatorias, así como de la ley sustancial, ausencia de valoración en conjunto del material probatorio, indebida apreciación de las pruebas, pues de estas se lograba establecer la unión marital de hecho deprecada, siendo evidente el error al no declararla. El juez se apartó de lo probado, dando mayor valor al interrogatorio de parte de la demandada que fue evasivo, carente de precisión y claridad.

La contraparte se opuso a la prosperidad del recurso.

CONSIDERACIONES

La unión marital de hecho es aquella que se forma entre dos personas del mismo, o diferente sexo que, sin estar casadas, hacen comunidad de vida permanente y singular; está contemplada en la Constitución Política cuando señala en su artículo 42 que la familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla.

En consecuencia, quien pretenda obtener la decisión judicial de declaratoria de existencia de unión marital de hecho, debe demostrar sus elementos y sus extremos temporales y, si además aspira que se declare la existencia de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe acreditar también que dicha unión perduró durante un lapso superior a dos años.

La delimitación de la competencia de esta Corporación por los reparos concretos advertidos por el recurrente reduce la intervención de la Sala a la revisión de la apreciación probatoria a partir de la cual se concluyó que no fue probada la existencia de la unión marital de hecho reclamada.

Precisado lo anterior, el problema jurídico a esclarecer es: i) ¿Erró el juez en la valoración probatoria que lo llevó a concluir que entre las partes no existió unión marital de hecho? ¿Erró el juez por no interpretar la demanda en lo atinente a la fecha final de convivencia?

Tesis de la Sala

Sostendrá la Sala, que hubo deficiente apreciación probatoria por parte del juez de primer grado que lo condujo a dar prosperidad a las excepciones de mérito y negar las pretensiones de la demanda. También faltó al deber de interpretar la demanda en lo relacionado con la fecha de terminación de la convivencia en detrimento de los derechos de la parte actora.

Marco Jurídico:

Artículo 42 de la Constitución, Ley 54 de 1990 modificada por la ley 979 de 2005; artículos 167 del Código General del Proceso.

⁵ [Actuaciones Tribunal, Archivo 11](#)

El asunto:

El Juez de primera instancia declaró probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada y negó las pretensiones de la demanda encaminadas a la declaración de la unión marital de hecho entre las partes.

Inconforme, el actor impugnó la decisión por adolecer de defecto fáctico por indebida valoración probatoria que llevó a que el Juez concluyera que entre la pareja no existió la unión marital de hecho reclamada. Cuestionó las sanciones impuestas.

Antes de entrar en el análisis probatorio y, por ser uno de los aspectos principales a definir, debe establecerse la fecha de finalización de la unión marital de hecho indicada por el demandante. Revisada la demanda junto con el memorial de subsanación, se observa que, en este último, la apoderada del demandante incurrió en un “*lapsus calami*” al señalar el año de terminación de la convivencia, situación que puso de presente en la audiencia en que se fijó el litigio ⁶, aclarando que había indicado 2020 cuando lo correcto era 2021.

Cuando la demanda no es clara o precisa, debe el Juzgador hacer un esfuerzo interpretativo con el objeto de encontrar la verdadera intención del actor. Así lo ha explicado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia:

“Pues bien, si como acaba de verse la demanda es un acto inaugural de extraordinaria importancia, y al mismo subyace el ejercicio de derechos fundamentales, la falta de claridad en la redacción de las pretensiones o de los hechos no puede convertirse en un acto insalvable, porque primero habrá lugar a inadmitir la demanda para exigir la correspondiente subsanación, y segundo, de haberse omitido ese control, se impone, en clara sintonía con el principio pro actione, activar “el deber hermenéutico del fallador a efectos de proferir sentencia de mérito, según las pretensiones inferidas del escrito”, porque como de forma consolidada lo tiene dicho la Corte, “Cuando el lenguaje de la demanda, sin ser indescifrable por completo, no se ajusta a la claridad y precisión indispensables en tan delicada materia” (CLXXXVIII, 139), para ‘no sacrificar el derecho material en aras de un culto vano al formalismo procesal’ (CCXXXIV, 234), ‘el juzgador está obligado a interpretarla en busca de su sentido genuino sin alterarlo ni sustituirlo, consultando la prevalencia del derecho sustancial, el acceso a la administración de justicia y la solución real de los conflictos’, realizando ‘un análisis serio, fundado y razonable de todos sus segmentos’, ‘mediante su interpretación racional, lógica, sistemática e integral’ (cas. civ. sentencia de 27 de agosto de 2008, [SC-084-2008], expediente 11001-3103-022-1997-14171-01), ‘siempre en conjunto, porque la intención del actor está muchas veces contenida no sólo en la parte petitoria, sino también en los fundamentos de hecho y de derecho’, bastando ‘que ella aparezca claramente en el libelo, ya de una manera directa o expresa, ya por una interpretación lógica basada en todo el conjunto de la demanda” (XLIV, p. 527; XIV, 488 y 833; LXI, 460; CXXXII, 241; CLXXVI, 182 y CCXXV, 2ª parte, 185).”⁷

Al efectuar una revisión integral de la demanda se observa que, en las pretensiones se indicaron como extremos temporales de sociedad patrimonial derivada de la unión marital de hecho: “...desde el año de 2013 enero, hasta finales del 2021 noviembre ...”, en el hecho primero: “sin que exista ningún impedimento para contraer matrimonio, conforme los postulados de la le 54 de 1990, el señor NELSON MONROY GARZÓN y la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA, sostuvieron una relación marital, hicieron una comunidad de vida permanente y singular, la unión marital de hecho entre las partes tuvo lugar entre los años 2013 y 2021, habiendo

⁶ Actuaciones Juzgado, Archivo 32

⁷ SC2491-2021

iniciado su relación de noviazgo..." y en el acápite denominado conclusiones se indica que la unión marital de hecho cuya declaratoria se pretende, perduró hasta finales de 2021, allí se consignó: "Finalmente, entre una y otra condición impuesta, cansado de las constantes discusiones y enfrentamientos que tenía la pareja, mi poderdante, decide a finales del año 2021, para el mes de noviembre irse del apartamento donde estaban viviendo juntos, que habían comprado juntos en el barrio Restrepo en la ciudad de Bogotá." No obstante, el Juez inadmitió la demanda, para que se aclarara: "...indicando claramente el periodo en que se afirma haberse iniciado y finalizado la convivencia la pareja Monroy -Hernández, toda vez que no se enuncian las fechas exactas, conforme lo establece la Ley."

Al subsanar la demanda, el demandante indicó: *"Frente al requerimiento de adecuar las pretensiones de la demanda indicando claramente el periodo en que se afirma haberse iniciado y finalizado la convivencia la pareja Monroy-Hernández, se informa que el noviazgo empezó el 25 de diciembre del año 2012, el 22 de enero del año 2013 la pareja inició la convivencia, esta convivencia finalizó el 15 de noviembre del año 2020 cuando el señor Monroy decide finalmente volver a vivir a su casa paterna."*

No obstante haber establecido el Juez, durante la práctica de pruebas, que se trataba de lo que se conoce como un *lapsus calami* en el escrito de subsanación, señaló que era un error *técnico* de la apoderada, frente al cual nada podía hacer y que sería esa - 15 de noviembre de 2020- la fecha que tomaría como hito final de la unión marital de hecho.

Es evidente que la interpretación de esta afirmación de la demanda se opone frontalmente a la jurisprudencia reseñada, pues eludió su obligación de hacer un análisis serio e integral de la demanda, prefiriendo dar mayor importancia a un error de escritura, sacrificando así el derecho sustancial *"en aras de un culto vano al formalismo procesal"*, como señaló la Corte Suprema de Justicia.

Así las cosas, la Sala, para efectos de la resolución del recurso, atendiendo al deber de interpretar la demanda, concluye que las pretensiones están enfocadas a que se declare que entre las partes existió una unión marital de hecho y la consecuente sociedad patrimonial entre el 22 de enero de 2013 y el 15 de noviembre de 2021, por lo que, entrando en materia, proseguirá con el análisis de las pruebas recaudadas.

Como pruebas documentales obran en el expediente, acta de conciliación en equidad celebrada entre las partes, registro civil de nacimiento del demandante sin notas marginales, certificado de libertad del vehículo de placas GMY262, folios de matrícula inmobiliaria Nos. 50S-814548 y 50S-40751316, certificado de Cámara de Comercio en el que aparece inscrito el establecimiento de comercio denominado "Confecciones Zongar" de propiedad del demandante, formulario de impuesto predial del año 2022 del inmueble con matrícula 813434 y recibo de consignación de Bancolombia por la suma de \$9.500.000.

También obran declaraciones extra-juicio de Edwin Daniel Demoya Correal y Alcira Parra Garzón quienes deponen sobre los hechos de la demanda, capturas de pantalla de chats de WhatsApp, fotografías, declaración extra-juicio del señor Demoya en la que *"anula"* lo afirmado en la primera declaración, copia de la querrela presentada el 21 de julio de 2016 ante la estación de policía de Ciudad Bolívar, por la señora Hernández Ariza, en contra del actor y copia del pasaporte de la demandada.

Se practicó el interrogatorio de ambas partes, sin obtener confesión alguna sobre los hechos narrados por su respectiva contraparte.

Con base en estas pruebas, se estudiará si se fue demostrada la existencia de la comunidad de vida estable, permanente y singular que caracteriza la unión marital de hecho entre las partes.

Pretende el demandante, la declaratoria de la unión marital de hecho desde el 22 de enero de 2013, hasta el 15 de noviembre de 2021, surgida con la demandada. Por su parte, la convocada se opuso a las pretensiones, no obstante, aclaró: *“Es oportuno indicar que si bien es cierto existió una relación sentimental, se aclara que la misma tuvo su final de forma definitiva desde el mes de agosto del año 2020; desde esa época mi poderdante bajo los apremios del juramento, indica que dejó de convivir, de compartir techo, lecho y mesa con el señor NELSON DAVID MONROY GARZÓN. Por lo cual no hay lugar a decretar la existencia de sociedad patrimonial de hecho, en virtud a que la separación definitiva se dio hace más de un año de cuando se presentó la demanda. Lo cual es una manifestación falsa que la abogada y el demandante indiquen que la separación o ruptura definitiva se produjera a finales de noviembre del 2021.”* (subrayado fuera de texto)

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 193 del Código General del Proceso, de esta manifestación claramente emerge una confesión por parte de la pasiva, pues aceptó que tuvo una convivencia con el demandante con las características de unión marital de hecho hasta el mes de agosto de 2020.

A lo largo de la contestación de la demanda reiteró esta afirmación en que, si bien se refiere a una relación sentimental, también lo es, que la enmarca en convivencia en la que compartió techo, lecho y mesa con el demandante, como se transcribió anteriormente.

Con base en esa confesión, quedó acreditada la existencia de la unión marital de hecho hasta el mes de agosto de 2020; de otra parte, en la audiencia en que se fijó el litigio, el apoderado de la demandada aceptó que este consistía en la fecha de culminación de la unión marital: *“quedaría como fijación del litigio la fecha de terminación que como se indicó en la contestación es del 2020”* (min. 2:39)⁸. Tal confesión no fue desvirtuada, por el contrario, fue reafirmada con apoyo en las declaraciones extra-juicio aportadas al proceso, que no fueron cuestionadas por la demandada, ni fue solicitada su ratificación conforme al artículo 222 del Código General del proceso: *“Sólo podrán ratificarse en un proceso las declaraciones de testigos cuando se hayan rendido en otro o en forma anticipada sin citación o intervención de la persona contra quien se aduzcan, siempre que ésta lo solicite.”* (negrilla fuera de texto).

Si bien el señor Edwin Daniel Demoya Correal en declaración juramentada de 23 de mayo de 2022⁹ manifestó verse obligado a anular *“cada uno de los apartados allí consignados, ya que no cuento con el material probatorio que dé veracidad a lo expuesto textualmente ...”*, ello no obsta para que el juzgador, a la luz de la sana crítica, decida sobre el alcance probatorio de cada una las pruebas.

Expuso el señor Demoya en su declaración extraprocesal rendida el 7 de marzo de 2022, que conoce a Nelson Monroy a quien le dicen Junior, hace 22 años pues creció con él y residen en el mismo conjunto residencial, a Mercedes también la conoce por ser pareja de él hace nueve años, no tiene presentes los extremos temporales de la relación. Sabe que Junior se ha desempeñado como comerciante y desconoce cuántos años duró de novio con Mercedes para que luego estuvieran viviendo juntos en la casa 35. Cuando vivían en un apartamento en el barrio Madelena, en 2019 compraron una

⁸ [Actuaciones Juzgado, Archivo 32](#)

⁹ [Actuaciones Juzgado, Archivo09 pág. 7](#)

camioneta, después se fueron a vivir a un apartamento en el barrio Restrepo; en 2020 durante la pandemia Junior pasó por dificultades económicas y de relación con la demandada, ellos siempre se presentaron como pareja, vivían juntos y se les veía planeando el futuro. Sabe que Mercedes se dedica a la confección y que ella consideraba que los amigos de Junior le estaban dañando el hogar por salir a jugar fútbol y departir. Concluye que los litigantes fueron reconocidos como pareja hasta finales del año 2021.

El señor Demoya en declaración posterior, manifestó su intención de anular todo lo dicho en la inicial, se evidencia que la segunda fue producto de temor que se le pudo infundir por las repercusiones legales *“que puedo llegar a tener debido al mal manejo de lo consignado en mi anterior declaración juramentada.”* Reitera que conoce a los excompañeros pero que no quiere verse involucrado *“en ningún delito de tipo jurídico, que perjudique mis proyectos de vida, que en este momento me encuentre adelantando, como servidor público, desde mi cargo como docente”*. Añadió que la declaración la hizo bajo la orientación de la apoderada del demandante en aras de ayudarlo en su caso, *“sin tener presente las consecuencias contractuales que trae consigo dar veracidad a un hecho del cual no se tengan las suficientes pruebas”*.

Por su parte la señora Alcira Parra Garzón, en declaración extraprocesal suscrita el 26 de diciembre de 2021 ante la Notaría Cincuenta y Seis de esta ciudad, señaló que el conocimiento de los hechos los tuvo por medio de su amiga Patricia la mamá de Junior con quien tenía una relación de amistad muy cercana; no obstante, en el contenido de la declaración adujo que vivía en el mismo conjunto que las partes, por lo que le consta que su relación comenzó hace nueve años cuando Junior tenía 22 años, que la pareja convivía en la misma casa de habitación y en el conjunto residencial eran reconocidos como marido y mujer y ante familiares y amigos se presentaban como esposos.

Encuentra la Sala, que la primera versión rendida por el testigo Demoya merece credibilidad, pues surge espontánea y libre de presiones, por oposición a lo que ocurre en la segunda de ellas, la cual rindió el declarante como producto del miedo, a partir de un temor que fue le infundido al indicarle que su primera declaración podía desencadenar repercusiones legales y afectar su vida profesional. Adicionalmente, se observa que, para el conocimiento de los hechos de que dio cuenta en su primera declaración, solo requería una observación desprevenida, como la que hace cualquier amigo que, además, es vecino. En este caso el testigo y el demandante se conocen desde la infancia y residen en el mismo conjunto residencial en el que se ubica tanto la vivienda de los progenitores de don Nelson, como aquella en que convivieron los excompañeros, de manera que su percepción directa de los hechos lo hace un testigo de alta credibilidad.

Las declaraciones extraprocesales provienen de personas cercanas al entorno familiar y residentes en el mismo conjunto residencial donde se desarrolló la mayor parte de la convivencia entre doña Mercedes y don Nelson quien es conocido como Junior. Don Edwin amigo de don Nelson desde la infancia, y doña Alcira, mejor amiga de la mamá del actor, también lo fue de doña Mercedes. Por estas circunstancias, los testigos sabían que los ahora contendientes, iniciaron su convivencia cuando Junior tenía 22 años, vivían bajo el mismo techo, en la residencia de doña Mercedes -casa 35-, tenían proyectos comunes, eran conocidos dentro del conjunto, como marido y mujer y de esa misma manera se presentaban ante familiares y amigos.

De la misma manera obra en el plenario recibo de consignación de Bancolombia¹⁰ por la suma de \$9.500.000 de fecha 27 de noviembre de 2019, efectuada por el demandante, lo cual se establece con el número de cédula de quien allí figura como depositante que, según el dicho de las partes, correspondió a la cuota inicial para la adquisición de una camioneta Volkswagen la cual se compró a nombre de la demandada, respecto al cual, si bien ella aseguró que solo había prestado su nombre para ello (min. 38:48)¹¹, más bien refleja el desarrollo de uno de los proyectos de vida en común que tenían los excompañeros que se materializaban en la adquisición de bienes basada en el apoyo mancomunado, que se traduce en ayuda y socorro mutuos.

Esa *affectio maritalis* también se vio reflejada en el proyecto de la pareja de tener hijos, para lo cual se sometieron a un tratamiento de fertilización en PROFAMILIA, como se dijo en el hecho séptimo de la demanda que fue admitido como cierto en la contestación, aclarando que tal tratamiento se inició a finales de 2019 y comienzos de 2020 y en medio de este proceso la señora Mercedes tuvo un embarazo del que se enteró el 12 de mayo de 2020, lamentablemente no llegó a feliz término, tal y como lo declaró en su interrogatorio de parte (min.2.58:48)¹².

Queda entonces por analizar, si la unión marital conformada por NELSON DAVID MONROY GARZÓN y MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA se extendió más allá de agosto de 2020, o por el contrario tuvo fin en esa fecha.

Afirmó el demandante (min. 2.07:45)¹³, que en agosto de 2020 se produjo una separación temporal con la demandada a raíz de una discusión por lo que Mercedes lo echó de la casa, razón por la cual tomó en arriendo un apartamento por un período de seis meses, pero allí solamente estuvo unos días porque luego se reconcilió con su pareja, no obstante, como tuvo que pagar el arriendo por el tiempo acordado, con Mercedes a veces se quedaban allí, por su parte, la demandada asegura que hasta ese mes subsistió la relación con el demandado.

Sin embargo, en el plenario obran fotografías y mensajes de WhatsApp que prueban la comunidad de vida con posterioridad al mes de agosto de 2020. Tanto las unas como las otras fueron reconocidas por la demandada en su interrogatorio de parte, en ellas doña Mercedes se identifica¹⁴ departiendo con don Nelson en la ciudad de Villavicencio en el fin de año de 2020 y celebrando su cumpleaños, aclarando que las imágenes corresponden al 31 de diciembre de ese año y no al 5 de enero de 2021 como se indica en el documento (min.43:50)¹⁵, agregó que su cumpleaños en el año 2020 -30 de diciembre-, lo celebró junto con su familia y Nelson en dicha ciudad (min.1.15:23)¹⁶. Igualmente, doña Mercedes identificó las conversaciones sostenidas con don Nelson por la aplicación WhatsApp. Los chats entre las partes datan del 8 de enero de 2021 en adelante, se observa el trato cariñoso que se dispensaba la pareja: ella lo llama “Baby” y “amor” y él, algunas veces, “Mechas”. En dichas conversaciones se evidencia la convivencia de la pareja, la solidaridad, ayuda y socorro mutuo, como se aprecia de las transcripciones de algunos apartes que así lo denotan, por ejemplo, el 3 de abril de 2021, cuando la demandada le pide al actor¹⁷ “Amor me haces un favor – me puedes comprar

¹⁰ [Actuaciones juzgado, archivo14 pág. 13](#)

¹¹ [Actuaciones juzgado, archivo31](#)

¹² [Actuaciones juzgado, archivo30](#)

¹³ ídem.

¹⁴ [Actuaciones juzgado, archivo14 pág. 13](#)

¹⁵ [Actuaciones juzgado, archivo31](#)

¹⁶ ídem.

¹⁷ [Actuaciones juzgado, archivo14 pág. 16](#)

una cuchilla barata”; el responde “Ok”; “Y un sobresito (sic) de rinse o acondicionado - acondicionado”, o el 13 de abril de 2021, le dice don Nelson: “Mechas cuando venga al apto me avisas para mover el carro de mi tío q está en parqueadero del apto”, el 14 de abril le pide doña Mercedes: “Me puedes venir a recoger – Necesito ir a la bodega – Si no me avisas y me voy en bus”, el 27 de abril de 2021 le dice el señor “Mercedes ya estuvo la carne – Va venir a almorzar (sic)” ella le contesta: “Bueno -Ahora más tarde -Estoy poniendo botones”, el 3 de mayo de 2021: “Nelson – No se te olvide pagar el recibo – Del gas – por favor”, el 23 de mayo le dice don Nelson: “Y estaba organizando el reguero de ropa” y, más adelante: “Quitando ganchos de la ropa limpia – subiendo los tendidos al armario” y doña Mercedes contesta: “Como una excelente pareja”

En el mismo sentido las demás conversaciones como: qué preparar para el almuerzo, no olvidar el pago del recibo de la luz, si se ven para almorzar... en la conversación del 17 de junio de 2021 la accionada le dice “Hola Amor Como vas Mi hombre hermoso” y él le contesta “Amor trapeanfo (sic)” y la última conversación aportada que se remonta al 10 de octubre de 2021 en la que la demandada le dice al demandante: “Baby Baby Ya no tomes más Yo tengo Frío ... Tengo sueño”, más adelante “Ah bueno, Ya se fueron, Ya te vas a entrar”

Estas conversaciones, sin lugar a dudas, se presentan entre una pareja que comparte la cotidianidad, bajo un mismo techo, prestándose ayuda y socorro mutuo, pendientes del mutuo bienestar, características de la unión marital de hecho, que no se reducen a simple noviazgo o relación sentimental como lo quiere hacer ver la demandada o, como lo indicó el fallador, quien dijo que en esos mensajes “se puede verificar simplemente comentarios, seguramente de convivencia, de estar ocupando el mismo lugar, el mismo espacio y desde luego con mucho cariño hay un tratamiento respetuoso y de cariño e inclusive con palabras con expresiones diríamos comprometedoras, por qué no como amor baby que denotan indudablemente indudablemente el que hay expresiones de cariño, especialmente de ella hacia hay que decirlo (...)” (min.2.20:07); respecto a los cuales afirmó: “Esas palabras tan especiales como amor, mi vida, mi cielo son comunes inclusive hoy en día. Curiosamente se utilizan hasta en el comercio cuando quieren algunos vendedores impresionar tranquear de alguna manera, digamos lo que representa en la parte íntima de la persona del cliente potencial y con ello tener un nivel de intimidad, de confianza para seguramente también lograr el cometido de vender sus productos o servicios” (min. 2.23:52)¹⁸ comparación que para la Sala resulta totalmente inapropiada constituye una interpretación desacertada en el contexto del asunto que se está estudiando.

Por su parte, la demandada, a lo largo del interrogatorio de parte se mostró evasiva, contradictoria y confusa en sus respuestas frente a las preguntas efectuadas por el juez quien, en varias ocasiones, la exhortó para que fuera concisa frente a lo que se le preguntaba.

A modo de ejemplo de esas evasivas se citan las siguientes: (min. 5:39)¹⁹ relacionado con el tratamiento de fertilidad, el juez le pregunta si con posterioridad a 2020 sucedieron otros hechos relacionados con este aspecto, contestó: “Junior eh Nelson me dice, como él perdió la mamá, entonces él me dijo que si seguían con el tratamiento”, ante ello, el juez le pide que sea concreta, posteriormente se le pregunta sobre las citas programadas para el año 2021 para continuar con el proceso para junio y octubre de 2021, asiente que esas citas sí fueron programadas (min. 7:11)²⁰, cuando se le pide explicación respecto a su contradicción con la respuesta anterior en la que adujo que no había voluntad para continuar con ese proceso, contesta algo distinto: “a ver señor juez, cómo le explico, nosotros

¹⁸ [Actuaciones juzgado, archivo32](#)

¹⁹ [Actuaciones juzgado, archivo31](#)

²⁰ Idem

terminamos con Junior en el 2020 porque yo me di cuenta que tenía una relación ...” A la pregunta asertiva efectuada por el juez (min. 11:26): El nos asegura que “para agosto de 2020 ustedes habían hecho una separación y que él se había ido a vivir a un apartamento arrendado por seis meses en principio, que lo habrían cancelado en todo caso ese arrendamiento es decir como hasta febrero iría ese contrato de ese apartamento pero que en todo caso, dado que lograron para ese momento mejorar la relación él habría regresado con usted. ¿Eso es cierto?” ella contestó: “no digamos que mejorar la relación... es que no me acuerdo digamos como la fecha, pero yo como en noviembre estaba saliendo con un muchacho ...” más adelante, la convocada señaló que en febrero de 2021 había albergado al demandante en razón a que la mamá le había pedido el favor, por cuanto estaba amenazado; el juez le preguntó ¿cuánto duró ese albergue? contestó: (min. 20:00) “Ehhh digamos que yo estuve haciendo unos arreglos aquí en la casa porque antes del año de pandemia yo había mandado hacer una cocina; a finales de febrero de 2021 él estuvo aquí un período de tiempo” el juez le llama la atención por la respuesta evasiva y le pide responder de manera concreta. Otros llamados de atención se pueden evidenciar en los minutos 45.44 y 1.09:38. Esta conducta procesal de la demandada, en principio, constituye un indicio grave en su contra al tenor de lo dispuesto en el último inciso del artículo 205 del Código General del Proceso; no obstante, no hubo advertencia de esta sanción por parte del juez de conocimiento, así como tampoco cumplió con el deber de tomar el juramento a los interrogados al tenor de lo dispuesto en el inciso primero del artículo 203 del estatuto anteriormente citado, situación frente a la cual las partes guardaron silencio.

Continuando con el análisis probatorio, se acredita que el proyecto de vida de la pareja en el contexto de una unión marital de hecho, se prolongó con posterioridad a agosto de 2020, ello se evidencia con la programación de nuevas citas para continuar con el tratamiento de fertilización a efectos de gestar descendencia como se evidencia en el chat de WhatsApp²¹ en el que, en conversación entre el actor y “Doc Triana”, fue agendada para el martes 22 de junio a las 10:45 a.m. y martes 26 de octubre de 2021 a las 10:45 a.m.²², citas cuya programación asintió la convocada en su interrogatorio de parte (min.7:04)²³ las cuales, según dijo, fueron solicitadas por el demandado porque ella no quería hablar con la doctora debido a que en ocasión anterior fue tosca con ella.

Y es que el deseo de tener un hijo por parte de la pareja Monroy-Hernández era un proyecto de familia desde época anterior, esto es, desde 2019, como se verifica en el plenario, proyecto de la mayor importancia que, según las reglas de la experiencia, es el resultado de la planeación de un futuro compartido a largo plazo revelador de unión entre la pareja, así como de estabilidad y permanencia no, como lo calificó el a quo: “Muchas personas optan por tener hijos e inclusive en condiciones diríamos artificiales como lo que llaman in vitro con parejas, con madres sustitutas en circunstancias en donde no necesariamente haya ningún interés o haya un interés en convivir” (min. 2.23:16)²⁴, pues tal situación puede darse de manera aislada, pero no en el contexto de una unión marital de hecho como la que nos ocupa.

De otro lado, la demandada en el interrogatorio de parte señaló que había hospedado al demandado desde febrero de 2021 en su apartamento ubicado en el barrio Restrepo, respondiendo a la petición de la progenitora: “la mamá me llamó en febrero de 2021 y me dijo que a junior lo iban a matar porque se estaba metiendo con gente muy pesada (...) por eso accedí a

²¹ [Actuaciones juzgado, archivo14 pág. 11](#)

²² *Ibid* pág. 12

²³ [Actuaciones juzgado, archivo31](#)

²⁴ [Actuaciones juzgado, archivo32](#)

que viniera a quedarse aquí en este apartamento” (min. 15:04)²⁵, dijo que la estadía del demandante allí fue por seis meses, pero en otro aparte de su declaración señaló que fueron ocho meses, lo cierto es que la convivencia durante ese lapso no se debió a “un favor” como lo quiere hacer ver la actora, sino en calidad de compañeros permanentes. Así mismo, la ayuda y socorro se ven reflejados en el viaje que hicieron los compañeros al parque Tayrona a llevar las cenizas de doña Patricia, madre de Junior, quien falleció el 5 de junio de 2021, como lo expresó el actor en su interrogatorio de parte.

Frente a la fecha de finalización de la convivencia que el demandante afirma, tuvo lugar el 20 de noviembre de 2021, cuando salió del apartamento en que convivía con la demandada, fue ratificada por doña Mercedes en su interrogatorio de parte. (min. 1.13:56)²⁶

En tales circunstancias, se encuentra acreditada la comunidad de vida permanente y singular que reclama el demandante por lo que erró el juez de instancia en su decisión, por lo que prospera el reparo relacionado con la declaratoria de existencia de la unión marital de hecho desde el 22 de enero de 2013, hasta el 15 de noviembre de 2021.

En cuanto a la sociedad patrimonial, el artículo 2º de la ley 54 de 1990, señala: “Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de 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 de 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.**”

A su vez, el artículo 8º de la misma normativa dispone: “Las 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.”

Significa lo anterior, que como el vínculo de la unión marital de hecho tuvo su final el 15 de noviembre de 2021 y la demanda fue instaurada el 10 de marzo de 2022²⁷, el término para la reclamación de la sociedad patrimonial no prescribió, pues no se superó el lapso de un año indicado en la norma transcrita. De otra parte, los compañeros permanentes son solteros, como se acreditó con el registro civil de nacimiento del demandante sin notas marginales, y en cuanto a la demandada, no se adujo ni se acreditó que tuviese sociedad conyugal vigente.

Frente a la excepción de prescripción, recuérdese que la demandada, al formularla, asumió la carga de probar los hechos en que la sustentó, por tanto, debía demostrar que la separación física y definitiva de los compañeros permanentes ocurrió en la fecha indicada por ella, pero lo que se observa es que no cumplió con ello, de manera que, como aceptó la existencia de la unión marital de hecho, la presunta continuidad de esta no fue desvirtuada.

De igual manera las demás excepciones propuestas, carecen de vocación de prosperidad, por cuanto se acreditaron los elementos estructuradores de la unión

²⁵ Ídem

²⁶ [Actuaciones juzgado, archivo31](#)

²⁷ [Actuaciones del juzgado Archivo 01 pág. 52](#)

marital durante el lapso reclamado y por ende la legitimación en la causa por activa para instaurar la demanda.

No puede respaldar la Sala la decisión de primera instancia, que se caracteriza por la falta de apreciación de las pruebas en su conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, que en palabras de la Corte Constitucional:

“Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas. “El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento”²⁸

Un ejemplo de ello es, cuando resta valor probatorio a las fotografías, argumentando: *“porque exista un compartir de una reunión familiar, un paseo, necesariamente con ello ya tengamos un material suficiente como para decir que entre ellos existía una relación de pareja”* (min. 2.26:00)²⁹.

Tampoco pueden compartirse muchas de las aseveraciones que el Juez de primera instancia hizo durante su argumentación, incurriendo en afirmaciones sin fundamento que llegan al irrespeto que se debe a los usuarios de la administración de justicia, por vía de ejemplo, respecto al demandante en su interrogatorio, el funcionario judicial encontró que reflejaba tranquilidad, seguridad y espontaneidad, comportamiento procesal que injustificadamente valoró así: *“claramente nos parece que es por efecto de cierta sapiencia. Es cierto talento para manejar este tipo de audiencia, y no precisamente, pues porque sea la verdad...”*. (min. 2.12:23)³⁰.

De la misma manera se incluyeron apreciaciones que carecen de sustento probatorio al calificar la convivencia de las partes, como cuando señala: *“Es muy común encontrar esas circunstancias en las cuales amigos de mucho tiempo, como lo que puede ser esta pareja aquí, decide compartir su vivienda, decide sencillamente prestarse ese apoyo, como lo digo aquí, la misma demanda por una circunstancia en que encontró de urgencia imperiosa necesidad en ese aquel con el que incluso ya hubiera tenido la intención de que fuera el padre de su hijo.”* (min. 2.24:48)³¹, distorsionando la valoración de los elementos estructuradores de la unión marital de hecho.

En detrimento de la comunidad de vida, edifica el juez de instancia el fallo demeritando el proyecto de la pareja de procrear un hijo, basándose en estereotipos: *“Claramente estamos en un escenario en que además la señora demandada, es un poco mayor que el demandante. Y seguramente que eso le podría propinar también su deseo, en todo caso, por instinto maternal y de alguna manera que es completamente normal, sobre todo en la mujer, se entiende en tener un hijo ...”* (min. 2.25:20)³². La doctrina señala que *“Estereotipo es una visión generalizada o una preconcepción sobre los atributos o características de los miembros de un grupo en particular o sobre los roles que tales miembros deben cumplir”*³³. Olvida el operador judicial el desacierto de

²⁸ cc en C202-2005

²⁹ [Actuaciones juzgado, archivo32](#)

³⁰ ídem.

³¹ ídem.

³² ídem

³³ ORJUELA, Astrid y RAMÍREZ, Lucía. Género y Derecho. Módulo de formación autodirigido. Bogotá: Consejo Superior de la Judicatura - Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”. 2016. Páginas 10.

fallar con fundamento en estereotipos de género, pues “los estereotipos además de contribuir a establecer diferenciaciones artificiales entre las personas, pueden llegar a desconocer derechos fundamentales, por lo tanto, los funcionarios no deben basarse en estos, pues se fomenta la discriminación y la violencia.”³⁴

Conclusión

Atendiendo las anteriores consideraciones, se revocará en su integridad la sentencia apelada para negar la prosperidad de las excepciones de mérito propuestas por la demandada, declarar que entre las partes existió unión marital desde el 22 de enero de 2013 hasta el 15 de noviembre de 2021 y la consecuente sociedad patrimonial entre las mismas fechas.

Costas:

Al haber prosperado el recurso, se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandada.

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

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la sentencia de fecha ocho de septiembre de 2023, proferida por el Juez Veintiocho de Familia de Bogotá.

SEGUNDO: DECLARAR IMPRÓSPERAS las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada.

TERCERO: DECLARAR que entre el señor NELSON DAVID MONROY GARZÓN y la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA, existió unión marital de hecho desde el 22 de enero de 2013 hasta el 15 de noviembre de 2021.

CUARTO: DECLARAR que entre el señor NELSON DAVID MONROY GARZÓN y la señora MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA, existió sociedad patrimonial desde el 22 de enero de 2013 hasta el 15 de noviembre de 2021, la cual queda disuelta y en estado de liquidación.

QUINTO: ORDENAR la inscripción de esta decisión en las actas de registro civil de nacimiento de NELSON DAVID MONROY GARZÓN y de MERCEDES HERNÁNDEZ ARIZA. Oficiar.

SEXTO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la demandada.

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

Los Magistrados

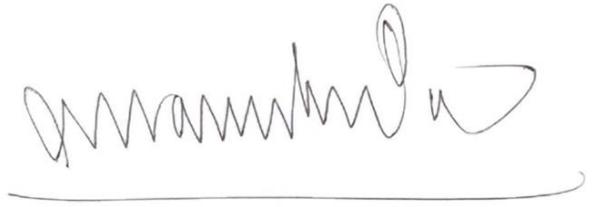


NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

³⁴ Ibidem, pág. 11



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS