

**De:** marco antonio kreshner <marcoajuridico@hotmail.com>

**Enviado:** miércoles, 15 de diciembre de 2021 2:53 p. m.

**Para:** Secretaria Sala Familia Tribunal Superior - Seccional Bogota  
<secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; mafoba19572010@hotmail.com  
<mafoba19572010@hotmail.com>; madelpisalass@hotmail.com  
<madelpisalass@hotmail.com>

**Asunto:** EXPEDIENTE 11001311002320170108001 DTE: MARIA DEL CARMEN ALVAREZ DDO:  
JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ - SUSTENTACION RECURSO DE APELACION

**SEÑORES**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.**

**SALA DE FAMILIA**

**M.P. DR. JOSE ANTONIO CRUZ SUAREZ**

**E. S. D.**

**EXPEDIENTE No. 110013110006-2020-00364-01**

**Demandante: MARIA DEL CARMEN ALVAREZ**

**Demandado: JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**

**MARCO ANTONIO SUAREZ RIVEROS**, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 80.060.485 de Bogotá, Abogado en ejercicio, con T.P. No. 201.880 del C.S. de la J., actuando en nombre y representación de la demandante en el asunto de la referencia, señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ**, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía No. 51.764.609 expedida en Bogotá, estando dentro del término legal, mediante el presente escrito me permito sustentar el Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Sentencia de Primera Instancia, proferida por el Señor Juez Sexto de Familia del Circuito de Bogotá, lo cual procedo a hacer en los siguientes términos:

### **SINTESIS PROCESAL**

- 1- El día 4 de Agosto del año 2020, la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ**, promovió demanda de Declaración de Existencia y Disolución de Unión Marital de Hecho, así como la declaración de existencia de Declaración de Sociedad de Hecho entre Concubinos y su correspondiente Disolución y Liquidación, en contra del señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**.
- 2- La demanda correspondió por reparto al Juzgado 6 De Familia del Circuito de Bogotá, bajo el radicado **110013110006-2020-00364-01**.
- 3- Mediante auto de fecha 6 de Agosto del año 2020, el Señor Juez 6 de Familia del Circuito de Bogotá, admitió la demanda.
- 4- Notificado el demandado, por intermedio de Abogado procedió a contestar la demanda oponiéndose a las pretensiones y proponiendo excepciones de mérito que denominó **INEXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO, IMPOSIBILIDAD DE DISOLVER Y LIQUIDAR UNA SOCIEDAD DE HECHO INEXISTENTE, FALTA DE DERECHO PARA DEMANDAR LOS EFECTOS PATRIMONIALES DE LA SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES Y SU DISOLUCION Y LIQUIDACION, CADUCIDAD Y PRESCRIPCION DEL TERMINO PARA SOLICITAR LA EXISTENCIA DE SOCIEDAD PATRIMONIAL, IMPROCEDENCIA DE COEXISTENCIA DE SOCIEDADES CONYUGAL Y PATRIMONIAL**.
- 5- Descorrido el traslado de las excepciones, el Juzgado fijó fecha de audiencia, la que se llevó a cabo en su etapa inicial el día 5 de Agosto del año 2021, agotando la conciliación, la cual resultó fracasada por falta de ánimo conciliatorio de la parte del demandada, cerrándose la diligencia por problemas de conectividad de la misma y su apoderada.
- 6- Reanudada la audiencia el día 4 de Octubre del año 2021, se interrogaron las partes, se practicaron las pruebas y se decretaron otras de oficio.
- 7- El día 29 de Octubre del año 2021, el Señor Juez 6 de Familia del Circuito de Bogotá, profirió Sentencia, declarando no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada y consecuentemente la **EXISTENCIA DE LA UNION MARITAL**

**DE HECHO** que existió entre las partes, por el periodo de tiempo comprendido entre el 14 de Julio del año 1997 y el 22 de Octubre del año 2019.

- 8- Contra el fallo de Primera Instancia se interpuso Recurso de Apelación Parcial, atacando dos (2) aspectos de la Sentencia: i.- la no declaración de sociedad de hecho entre concubinos y, ii- La omisión por parte del Juzgador de instancia en condenar al demandado a la sanción, indemnización y resarcimiento de los perjuicios morales ocasionados a la demandante y a cargo del compañero permanente culpable de la separación.
- 9- Por auto del 24 de Noviembre del año 2021 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Admitió el Recurso de Apelación interpuesto en contra de la sentencia de primera instancia.
- 10- Por auto de fecha 6 de Diciembre del año 2021, notificado por estado el 7 de Diciembre hogaño, se dispuso correr traslado a la parte recurrente para sustentar los reparos a la sentencia

### **SITUACION FACTICA**

La demanda invoco como presupuestos fundamentales que:

1. Los señores **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** se conocieron a mediados del año 1997 en el Municipio de Yopal – Casanare.
2. A mediados del año 1998 el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** se fue a vivir a casa de la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ**, iniciando desde entonces a convivir en calidad de compañeros permanentes.
3. Para la época en que la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** conoció al señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, ella era viuda y madre de tres hijos **VIVIANA CANO ALVAREZ**, **ALEXANDRA CANO ALVAREZ** y **SHEIDER CANO ALVAREZ**.
4. Por su parte, para la época en que el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** conoció a la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ**, él era casado con sociedad conyugal vigente, con la señora **BLANCA DELIA SILVA SANCHEZ**, pero no hacía vida conyugal con ella.
5. Aunque el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** nunca volvió a convivir con su esposa, tampoco tramitó su divorcio ni liquidó su sociedad conyugal.
6. En vigencia de su unión los señores **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** adquirieron varios bienes de fortuna, representados en inmuebles, vehículos y una empresa denominada Prevención y Salud Ambiental SAS de donde los compañeros proveyeron lo necesario para su manutención y sustento familiar.
7. Fruto de su unión los señores **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** procrearon a **NICOLLE JULIANA RATIVA ALVAREZ**, nacida el día 16 de Julio del año 2001.
8. La mayor parte de la vida marital que existió entre los señores **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** tuvo ocurrencia en la ciudad de Yopal y concluyó en la ciudad de Bogotá, donde los compañeros permanentes se establecieron en el año 2019.

9. El día 16 de Octubre del año 2019, cuando la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** se encontraba en Yopal atendiendo una calamidad familiar por la muerte de su padre, el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** quien la estaba acompañando, decide regresar abruptamente a la ciudad de Bogotá, y el día de celebración de su cumpleaños luego de una reunión familiar organizada por su hija de crianza **YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ**, fue sorprendido en el apartamento familiar de Bogotá, por su hija **NICOLLE JULIANA RATIVA ALVAREZ**, cometiendo actos de infidelidad con la niñera contratada por su hermana, señora **CAROLINA GARCIA** quien amaneció en su casa en la mañana del 17 de Octubre del 2019.
10. La noche del 16 de Octubre del año 2019, en su casa, **NICOLLE JULIANA RATIVA ALVAREZ**, escucha que su padre llegó al apartamento donde vivían, y que está acompañado de una mujer. Al levantarse observa que en efecto allí está su padre en compañía de Carolina García, la niñera de su hermana. Ella observa que su padre y la señora Carolina están departiendo y tomando licor. En ese momento su progenitor le indica que la señora Carolina no pudo irse para su casa y que él le ofreció el apartamento para que pasara allí la noche, por lo que finalmente Nicolle se va a dormir junto con su papá, cediéndole su habitación a Carolina.
11. A la madrugada del 17 de Octubre de 2019, Nicolle se despierta, observa que su padre no está durmiendo con ella, escucha voces en la habitación contigua y al dirigirse a ella, encuentra a su padre acostado en la misma cama con la señora **CAROLINA GARCIA** y estos le dicen que por favor no vaya a decir nada a su mamá para evitar problemas.
12. Dicha situación también fue de conocimiento de **YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ**, hija de la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** quien en la mañana del 17 de Octubre de 2019 se dirigió a la casa de sus padres y se enteró que su niñera **CAROLINA GARCIA** había amanecido con su padrastro, lo cual fue objeto de reclamación.
13. El día 22 de Octubre del año 2019, el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** decide irse de su casa en Bogotá, con destino a la ciudad de Neiva.
14. Días después la señora **ALEXANDRA CANO ALVAREZ** se entera que su niñera **CAROLINA GARCIA** quien tampoco volvió a trabajar en su casa, viajó a la ciudad de Neiva y se estaba hospedando en el mismo hotel del señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, por lo que decide llamar a su mamá y enterarla de todo lo ocurrido.
15. Cuando la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** se entera de la infidelidad de su compañero, viaja desde Yopal a la ciudad de Bogotá y en vista de que él no se encuentra, lo llama para reclamarle por lo ocurrido, por lo que éste en forma evasiva simplemente no regresó al hogar.
16. Como consecuencia de la unión marital de hecho que existió entre los compañeros permanentes **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, se conformó entre ellos una sociedad de hecho, por el periodo de tiempo comprendido entre el mes de Junio del año 1998 y el 22 de Octubre del año 2019.

#### **CONSIDERACIONES DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA**

El Señor Juez de Primera Instancia concreta el asunto en forma exclusiva a la declaratoria de la Unión Marital de Hecho, sin atender lo concerniente a la sociedad de hecho,

argumentando que no se solicitó la declaratoria de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, ante la evidente existencia de sociedad conyugal vigente de uno de los supuestos compañeros permanentes.

Así las cosas, el a-quo limitó la sentencia a definir la existencia de la unión y tras un análisis del recaudo probatorio declaró la prosperidad de la pretensión de declaración de existencia de unión marital de hecho que ocurrió entre los señores **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** y **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, sin pronunciarse en forma alguna sobre la pretensión de que se declarara la existencia de la sociedad de hecho.

Así mismo se abstuvo de (*pag. 17 de la sentencia*) condenar al demandado a pagar de forma vitalicia una cuota alimentaria equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes a título de sanción, indemnización y resarcimiento de los **perjuicios morales** causados a la ex compañera, tal como se solicitó en el escrito genitor, donde además, se pidió declarar que la precitada unión, terminó por culpa del demandado quien abandonó su hogar luego de cometer los actos de infidelidad que su hija presenció.

Respecto a esto último, argumentó el Señor Juez de Primera Instancia que:

*“... Los alimentos entre compañeros permanentes tienen soporte en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, (sentencia C-1033 de 27 de Noviembre de 2002). En este asunto no se desconoce que la demandante dependía económicamente del demandado, toda vez que se dedicaba de tiempo completo a su hogar y en especial a su compañero permanente. Que lo anterior sea así no significa que carezca de recursos económicos para proveer su propia subsistencia ya que está acreditado que ella es propietaria en la mitad de los inmuebles relacionados en la parte considerativa de esta providencia, es más, bien puede registrar un título ya existente para hacerse propietaria en su totalidad de uno de ellos, a mas de ser quien explota la finca, es decir, cuenta con recursos económicos suficientes para proporcionarse su subsistencia.*

*Por lo tanto al no estructurarse la necesidad de alimentos por parte de la actora, habrá de denegarse tal pedimento.*

*En lo que hace referencia a los perjuicios materiales y morales, la parte actora no acreditó la existencia de los elementos que estructuran responsabilidad, el daño a ella causado, ni siquiera se cumplió con la carga que al punto consagra el artículo 206 del Código General del Proceso.*

*Ahora, como dichos perjuicios los derivan del acto de infidelidad del demandado, es de resaltar que esa relación sentimental sostenida por el demandante durante la convivencia con la actora, per se, no destruyen la vida en común entre ellos. Al punto que la Corte señaló que los actos de infidelidad del uno respecto del otro no entrañan, por sí mismos, la aniquilación de la relación precedente, a menos que ellos conduzcan a la ruptura física y definitiva de la pareja. Desde luego que si no se produce ese hecho, o cualquier otro de los previstos en la ley (L. 54/90 art. 5) la existencia de la unión marital de hecho plena y debidamente conformada no se desdibuja por el surgimiento de otra relación amorosa de la naturaleza de la que aquí se ha venido haciendo alusión.*

*Pero además, repulsa a los mandatos de la buena fe que las conductas ambiguas propiciadas por uno e los compañeros permanentes muchas veces desplegadas a espaldas del otro o conocidas pero perdonadas por este, puedan servirle de detonante para extinguir a su arbitrio la unión marital que ya han conformado, máxime cuando simultáneamente ha exteriorizado actos que razonablemente le permiten dar a entender a su compañero o compañera que la relación tal como la han definido y vivido se mantiene incólume. No es posible privilegiar esos actos soterrados y desleales de uno de los componentes de la pareja*

como puntual, para que , a su amaño, puedan dar por terminada una relación que no solo entraña vínculos afectivos, sino también jurídicos y económicos.

*Si bien es posible, y justamente en ello se distancia manifiestamente la unión de facto del vínculo matrimonial, que un compañero rompa, unilateralmente, la relación marital, situación que debe quedar plenamente exteriorizada frente al otro, entre otras cosas para que este pueda ejercitar los derechos y prerrogativas que la ley preveé, no es dable, en cambio, entender que mientras el compañero revela frente a su compañero actos de convivencia que fundadamente le dan a entender que la unión marital subsiste, con las mismas características que la han particularizado, trate posteriormente de prevalecer de ulteriores amoríos para invocar en detrimento de aquel la supuesta multiplicidad de vínculos (Cas. Civ. de 10 de Abril de 2007, exp. 2001-00451-01).*

*Posteriormente la misma corporación precisó: No obstante tal restricción no puede confundirse con el cumplimiento al deber de fidelidad mutuo que le es inmanente al acuerdo libre y espontáneo de compartir techo y lecho, toda vez que la debilidad de uno de ellos al incurrir en conductas extraordinarias que puedan ocasionar afrenta a la lealtad exigida respecto a su compañero de vida, no tiene los alcances de finiquitar lo que ampara la ley (Cas. Civ. De 5 de Agosto de 2013, exp 2008-00084-02)*

**En tales condiciones, como la infidelidad carece de la fuerza suficiente, per se, para terminar la vida en común, de ella no puede derivarse perjuicio alguno.**

**Por lo que habrá de denegarse también esta pretensión ...”** (negritas y subrayas mías)

## FUNDAMENTOS DE APELACION

### **PRIMERO: DE LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD DE HECHO**

En torno a la existencia de la sociedad de hecho derivada de la unión marital, frente a la existencia de la sociedad conyugal derivada del matrimonio, nuestra legislación y jurisprudencia ha venido ajustándose a la realidad de la sociedad y a la aplicación de justicia por encima de las formas y preceptos sustantivos primigenios que impedían la salvaguarda de los derechos económicos de aquella persona que unida a otra de manera natural, no podía reclamar los efectos patrimoniales surgidos de dicha unión, por la existencia formal de un vínculo matrimonial anterior y de una sociedad conyugal derivada del mismo, aún cuando los esposos de facto hubiesen fracturado por completo su relación y cesado su vida conyugal sin haber acuñado el patrimonio que el otro logró conseguir en vigencia de su nueva unión marital.

Dicha situación, de constante producción de nuestra sociedad, enrostró situaciones de inequidad e injusticia en las cuales cualquiera de los compañeros aprovechando el vacío normativo y con el ánimo de evitar tener que repartir sus bienes con la persona que fungió como compañera(o) permanente durante varios años de su vida, que lo(a) apoyó y estuvo a su lado procurando siempre el bienestar común, que aportó su tiempo, su patrimonio, su esfuerzo y dedicación a ese fin común que tenía íntima relación con el bienestar social de una nueva familia entre ellos conformada, le bastaba con excepcionar la existencia de su sociedad conyugal anterior para evitar todo efecto de orden económico que pudiera derivarse de su unión de hecho y así, defraudar al socio marital que por lo general era la mujer, cuya titularidad de los bienes conseguidos estaba solo en cabeza de su compañero.

Tal realidad que resultó evidente, ha venido siendo objeto de diversos pronunciamientos jurisprudenciales en los cuales nuestras Altas Cortes aplicando principios de orden Fundamental ha matizado las consecuencias derivadas de la unión marital y en un avance ajustado a Derecho, atendiendo la realidad de nuestra Sociedad ha venido reconociendo que por encima de las formalidades referentes al matrimonio y a la sociedad conyugal derivada del mismo, debe primar la Justicia; reconociendo así derechos y obligaciones a los sujetos

que incursos en el estado civil de casados se separan de facto y deciden crear una nueva familia con otra persona a quien la Ley denominó compañero(a) permanente.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en Sentencia C-25899-3103-002-2002-00084-01, siendo Magistrado Ponente el Dr. WILLIAM NAMÉN VARGAS, con ocasión a las sociedades de Hecho precisó:

*“... Al lado de la sociedad conyugal regulada en el Código Civil, con las modificaciones introducidas por la Ley 28 de 1932, surgida de la celebración del matrimonio (arts. 180, 1774 Código Civil), para superar "la ostensible inequidad devenida del trato inmemorial discriminatorio y desigual a las uniones libres, la jurisprudencia civil de la Corte Suprema de Justicia desde 1935 inició un proceso de transformación de alto contenido social y jurídico, ab initio, registrando su realidad, para admitir, en veces, sus efectos económicos, especialmente a través de la sociedad de hecho cuando concurrían sus elementos (cas. civ. 30 de noviembre de 1935, G.J. 1987, p. 476) y, en la época actual, en su dimensión familiar y del estado civil de las personas (cas.civ. sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01) A propósito, memora la Corte Constitucional, “[l]a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al promediar este siglo, fue la encargada de comenzar el proceso de hacer justicia en el caso de las uniones libres, en favor de la mujer, generalmente la parte más débil de la relación, en razón de factores económicos y culturales, es decir, sociales en general. La corriente renovadora de la jurisprudencia, fue una de las consecuencias de las profundas transformaciones legislativas de los años treinta, en lo que tiene que ver con la mujer casada, iniciadas con la ley 28 de 1932.*

*Era natural que las leyes que elevaban la condición de la mujer casada y de los hijos naturales, movieran a los jueces en defensa de la concubina, en un país donde aproximadamente la mitad de las uniones son de hecho. Fue así como se construyó la teoría de la sociedad de hecho entre concubinos, teoría que representó un segundo paso en el camino hacia la igualdad económica de los miembros de la pareja, pues el primero se había dado al aplicar la teoría del enriquecimiento sin causa y hacer, en consecuencia, titular de la acción in rem verso al concubino cuyo trabajo había sido una de las causas para la adquisición de bienes en cabeza del otro. La Corte Suprema resumió así todo este proceso: ‘El concubinato, que es la resultante de relaciones sexuales permanentes y ostensibles entre un hombre y una mujer no casados entre sí, como situación de hecho que es, desde el punto de vista jurídico ha sido diversamente apreciado por los sistemas de derecho positivo; en algunos aparece repudiado enérgicamente; en otros admitido con definitiva y total eficacia; y, en los más, se lo recibe y regulan sus efectos con determinadas restricciones. Estas diversas posiciones se apoyan, no obstante, en el mismo fundamento: la moral. Quienes ven en el concubinato una afrenta a las buenas costumbres o un ataque a la familia legítima, lo estiman contrario a la moral y por tanto lo rechazan, negándole eficacia jurídica a las consecuencias que de él dimanar; quienes, en cambio, propugnan su defensa, aseveran que lo inmoral es desconocer en forma absoluta validez a las obligaciones y derechos que son efecto del concubinato. Los partidarios de la tesis ecléctica ven en la circunstancia del concubinato dos aspectos diferentes: de un lado, las relaciones sexuales que, por no estar legitimadas por el vínculo matrimonial, consideran ilícitas; y de otro, las consecuencias de orden económico que, en rigor jurídico, no están cobijadas por presunción de ilicitud y que, por lo tanto, estiman que deben ser objeto de regulación por el derecho. De acuerdo con ella, el concubinato no genera, como sí ocurre con el matrimonio, una sociedad de bienes que la ley se anticipa a reconocer y reglamentar. Con base en la equidad, empero, se sostiene que una conjunción de intereses, deliberada o no por los amantes, un largo trabajo en común puede constituir una sociedad de hecho, producto casi siempre más de las circunstancias que de una actividad razonada y voluntaria.*

*Fue, pues, así como la doctrina, en punto de relaciones económicas o patrimoniales de los concubinos, al comienzo abrió la puerta inicialmente a la actio in rem verso, en beneficio del concubino que ha colaborado con el otro en sus empresas; y luego, para la partición de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, se consagró la actio pro*

socio' (Sent., 26 de febrero 1976, CLII, 35)" (Sentencia C-239 de 1994). La jurisprudencia civil, admitió entonces, la probable sociedad de hecho bajo condiciones estrictas relativas al contrato social y a la relación "concubinaria". Habiendo de reconocer las sociedades de hecho "(...) que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas (...) cuando la aludida colaboración de varias personas en una misma explotación", señaló la Corte, "las siguientes condiciones: 1° Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común; 2° Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios; 3° Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa; 4° Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios".

En el terreno de la sociedad de hecho "concubinaria", la Corte, estimó menester además de los anteriores requisitos, los siguientes específicos: "1° Que la sociedad no haya tenido por finalidad el crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues si esto fuere así, el contrato sería nulo por causa ilícita, en razón de su móvil determinante. En general la ley ignora las relaciones sexuales fuera del matrimonio, sea para hacerlas producir efectos, sea para deducir de ellas una incapacidad civil, y por ello, en principio, no hay obstáculo para los contratos entre concubinos, pero cuando el móvil determinante en esos contratos es el de crear o mantener el concubinato, hay lugar a declarar la nulidad por aplicación de la teoría de la causa; 2° Como el concubinato no crea por sí solo comunidad de bienes, ni sociedad de hecho, es preciso, para reconocer la sociedad de hecho entre concubinos, que se pueda distinguir claramente lo que es la común actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios, de lo que es el simple resultado de una común vivienda y de una intimidad extendida al manejo, conservación, administración de los bienes de uno y otro o de ambos". (XLII, 476). La Sala diferenció la relación personal, sentimental, afectiva o familiar de la patrimonial entre los compañeros, quienes "en común sólo tienen el lecho y la vida de los afectos" (G.J. t, CLII, pág. 347), porque el concubinato no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubinarios. La cohabitación, per se, no da nacimiento a la compañía patrimonial. Nada se opone, empero, a que se forme una sociedad de hecho entre los concubinarios, cuando paralela a la situación que conviven, se desarrolla, con aportes de ambos, una labor de explotación con fines de lucro, que no tenga objeto o causa ilícitos, en la que los dos participen con el propósito expreso o tácito de repartir entre sí las utilidades que provengan de la gestión. Tampoco se opone a aquello el que los concubinarios, en la actividad lucrativa que desarrollan, combinen sus esfuerzos personales buscando también facilitar la satisfacción de las obligaciones familiares comunes o tengan como precisa finalidad crear una fuente de ingresos predestinados al pago de la erogación que su vida en común demanda, o para la que exija la crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, pues en tales fines va implícito el propósito de repartirse los remanentes si los hubiere o el de enjugar entre ambos las pérdidas que resulten de la explotación" (cas.civ. sentencia de 18 de octubre de 1973, G.J. t, CXLVII, p. 92), en cuyo caso, el interesado tiene la carga probatoria de los aportes, la "participación en las pérdidas y ganancias y la affectio societatis, que surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues en su defecto el contrato estaría afectado de nulidad, por ilicitud de causa, en razón de su móvil determinante" (CLXXVI, 232), esto es, le corresponde "acreditar fehacientemente todos los elementos esenciales que estructuran una sociedad, vale decir, el animus societatis o sea la intención de asociarse – distinta del interés individual de los socios, el aporte de los consocios destinado al desarrollo y explotación de la compañía, o en sentido más amplio, la recíproca colaboración en la pareja en una actividad económica con miras al logro de un propósito común" (G. J. t. CC, pág.



40) así como también la pretensión de obtener una utilidad económica repartible o de asumir, de consuno, las pérdidas que puedan originarse de ella” (cas. civ. sentencia de 28 de octubre de 2003, exp. 7007). Delante de esta problemática, como advirtió la Sala, la exigencia estricta probativa del animus societatis con “actividades cardinalmente distintas al desenvolvimiento de la vida familiar, se justificaba en el contexto socio-jurídico en el que la Corte acuñó su jurisprudencia concerniente con los elementos estructurales de la sociedad de hecho entre concubinos”, enmarcada en odiosa e injustificada estigmatización, reprobación social e ilicitud del concubinato a contrariedad de la época contemporánea por su aceptación, protección normativa y el reconocimiento de la familia en la Constitución Política de 1991, ya por vínculos jurídicos matrimoniales, ora naturales y por la voluntad responsable de un hombre y una mujer, de donde “no puede exigirse, en forma tan radical, para el reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos, que la conjunción de aportes comunes, participación en las pérdidas y ganancias y la affectio societatis surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar o estimular dicha especie de unión, pues, por el contrario en uniones concubinarias con las particularidades de la aquí examinada no puede escindirse tajantemente la relación familiar y la societaria, habida cuenta que sus propósitos económicos pueden estar inmersos en esa comunidad de vida (...)” (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188).

En efecto, la notable transformación del derecho de familia según la sensible evolución social, cultural, política y legal experimentada en las últimas décadas, particularmente, en cuanto hace a la persona como centro motriz del ordenamiento jurídico, el pleno respeto de su identidad, dignidad y libre desarrollo de su personalidad, el reconocimiento de la familia en tanto eje central de la sociedad, sus nuevas fuentes generatrices y las del estado civil, la simetría absoluta en derechos y obligaciones entre consortes, compañeros libres o permanentes, padres e hijos, sean matrimoniales, ora extramatrimoniales, la singular protección normativa, interés superior y prevalencia de los niños por su específico status de sujeto iuris, las formas de engendrar hijos, ya por medios biológicos naturales, bien asistidos, el derecho a conocer la certeza del origen genético, verdad de procedencia, familia e identidad genuina, la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, con supresión de todas las formas de discriminación del pasado, exigen una percepción más tuitiva de la problemática.

A este respecto, “[l]a familia es el núcleo fundamental de la sociedad. 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. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.”, y desde el 28 de diciembre de 1990, el legislador expidió la Ley 54, publicada en el Diario Oficial 39.618 de 31 de diciembre de 1990, “por la cual se definen las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes” para corregir mediante “el reconocimiento legal de un núcleo familiar, con las obligaciones y derechos que de él dimanar” (Corte Suprema de Justicia, auto de 16 de septiembre de 1992), una “grave injusticia”, entre otras causas, en virtud de “un vacío en la legislación acerca de un hecho social cada vez más extendido” (Anales del Congreso N° 79 de 15 de agosto de 1988, Ponencia para primer debate al Proyecto de ley No. 107 de 1988-Cámara de Representantes). **Por ello, en la época actual las uniones libres generan efectos proyectados en derechos y obligaciones análogos a los del matrimonio, en su situación individual, familiar y estado civil (artículo 1º, Ley 54 de 1990) y constituyen un estado civil diverso al matrimonial**” (cas. civ. sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterando Auto de 17 de junio de 2008, exp. C-05001-3110-006-2004-00205-01), de donde, a no dudarlo, los elementos estructurales del contrato societario de hecho entre “concubinos”, “o sea, la calidad de asociado, los aportes y la participación o distribución de riesgos, pérdidas y utilidades (artículos 2079 Código Civil y 98 Código de Comercio), cohesionados en el acuerdo asociativo (animus contrahendae societatis, animus societatis, affectio societatis)” (cas. civ. 30 de junio de 2010, exp. 08001-3103-014-2000-00290-01), en los tiempos actuales, no deben entenderse, examinarse, analizarse o valorarse

*al margen, con independencia o prescindencia de la relación personal y familiar, tanto cuanto más que en línea de principio confluyen y “pueden estar inmersos en esa comunidad de vida (...)” (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188), En afán de precisión, para la Corte, la comunidad de vida singular, estable o duradera entre quienes como pareja conviven more uxorio, integran una unidad o núcleo familiar caracterizado por los lazos afectivos, la cohabitación, las relaciones sexuales, la ayuda y el socorro mutuos, por elementales reglas de experiencia, evidencia de suyo, por sí y ante sí, el prístino designio de conformar también una comunidad singular de bienes con esfuerzos recíprocos y el propósito de asociarse de obtener un patrimonio o “provecho económico común, sea mediante el aporte en dinero sin importar propiamente el carácter de las actividades que lo originan, o sea también con el trabajo doméstico y afectivo, o con esta y la ayuda en las actividades del otro socio” (cas. civ. 22 de mayo de 2003, Exp. No. 7826). Esta Sala, en consecuencia, acentúa la relevancia singular de la relación personal o sentimental como factor de formación, cohesión y consolidación del núcleo familiar, así como la particular connotación de las labores del hogar, domésticas y afectivas, en las cuales, confluyen usualmente relaciones de cooperación o colaboración conjunta de la pareja para la obtención de un patrimonio común.*

*Para ser más exactos, a juicio de la Corte, el trabajo doméstico y afectivo de uno de los compañeros libres, su dedicación a las labores del hogar, cooperación y ayuda a las actividades del otro, constituyen per se un valioso e importante aporte susceptible de valoración, la demostración inequívoca del animus societatis y de la comunidad singular de bienes, salvo prueba en contrario...”*

Hasta este punto es claro entonces que la Corte reconociendo derechos y obligaciones a los compañeros permanentes, atendiendo la realidad de las relaciones familiares en nuestro país, donde indica que el cincuenta por ciento (50%) son relaciones maritales de hecho, afirmó que de ellas se derivan efectos patrimoniales, que en punto de discusión, para la partición de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, se consagró la “**actio pro socio**” (Sent., 26 de febrero 1976, CLII, 35)” (Sentencia C-239 de 1994), cuyo conocimiento y por competencia correspondería en estricto a la Jurisdicción Civil.

Así se abrió paso entonces una vía de acceso a la justicia, para que aquellas personas que unidas de hecho con otra que mantenía vigente su vínculo y sociedad conyugal, pudiera reclamar los efectos económicos de su unión, como si se tratara de una sociedad civil o comercial, que no riñera con la universalidad ligada a la sociedad conyugal.

Sin embargo, tal posición no salvaguardaba ni solucionaba la problemática real de las situaciones familiares y patrimoniales de las personas que habiendo cesado en forma definitiva y de hecho su relación matrimonial, iniciaban una vida luego de su separación, conformando una nueva familia y consiguiendo un nuevo patrimonio, pero sin finiquitar legalmente su vínculo anterior, manteniendo entonces vigente una sociedad conyugal conformada en su acervo social incluso, por ese nuevo patrimonio adquirido luego de que ambos esposos concluyeron de facto su vida matrimonial, presentándose entonces casos en los cuales cualquiera de los involucrados aprovechando el vacío normativo y en aras de conseguir un provecho injustificado, pero reglado por las normas vigentes, utilizaba el Derecho Positivo para obtener beneficio a costa del perjuicio y detrimento que pudiera sufrir quien aportó, trabajó y consiguió un capital representativo en vigencia de la nueva unión.

Tal es el caso por ejemplo, del esposo(a) que habiéndose separado de hecho de su cónyuge y después de que éste consiguió un nuevo patrimonio, se presenta a reclamar el cincuenta por ciento (50%) de aquello en lo que nunca participó.

O por ejemplo como el caso que hoy nos ocupa, donde el compañero que cesa su unión marital se opone a las pretensiones de su compañera permanente, alegando la imposibilidad de existencia de efectos económicos de su unión, por la pre existencia del vínculo y sociedad

conyugal que el nunca quiso finiquitar de manera legal, pues de facto su separación ocurrió desde antes de unirse de hecho con la demandante.

La situación ha sido entonces objeto de análisis y desarrollo jurisprudencial y es así como en sentencia dentro del Rad. SC4027-2021, de fecha 14 de Septiembre del año 2021, siendo Magistrado Ponente el Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, se ha develado como causal de disolución de la Sociedad Conyugal, **la separación de hecho** efectiva entre los cónyuges.

Al respecto ha sostenido la Corte:

*“... Precisado, entonces, el despunte temporal de la sociedad conyugal o patrimonial, procede a elucidarse hasta cuándo se extienden sus dominios, en concreto, tratándose de la comunidad de bienes derivada de un vínculo jurídico, cuando los consortes abierta e irrevocablemente se han separado de hecho, en forma permanente, definitiva e indefinida.*

*4.3.1. Conforme el artículo 1820, numeral 1° del Código Civil, modificado por el canon 25 de la Ley 1ª de 1976, la terminación o disolución de la sociedad conyugal tiene lugar, entre otros casos, por la "disolución del matrimonio" y por la "separación judicial de cuerpos". El precepto 152 del Código Civil, con la modificación del texto 5° de la Ley 25 de 1992, consagra como motivos de disolución del matrimonio la muerte real o presunta de los consortes y el "divorcio judicialmente decretado" o la cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos. Entre las causales de divorcio, al tenor del artículo 6°, numeral 8° de la Ley 25 de 1992, reformatorio del canon 154 del Código Civil, se instituyó "[l]a separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años" (subrayado y cursiva fuera de texto). La anterior significa que la separación de "cuerpos" tanto "judicial" como de "hecho" de los consortes superior al lapso aludido, disuelve también de hecho la sociedad conyugal, independientemente de que posteriormente mediante providencia judicial, con fundamento en la separación de hecho, se declare el divorcio o la cesación de los efectos civiles de los matrimonios religiosos. Si así ocurre, en el campo económico, la decisión respectiva es de naturaleza declarativa, con los efectos que le son propios.*

*4.3.2. Es incuestionable, el rompimiento de la vida matrimonial en forma duradera, incluyendo la marital, implica material e indiscutiblemente la cesación del trabajo, la ayuda y el socorro mutuos, necesario para facilitar no solo la armonía entre los cónyuges o los compañeros permanentes, sino también para aliviar las cargas que esas convivencias conllevan en lo personal y social. La pregunta obligada es ¿si el patrimonio o capital forjado por cada cónyuge estando separado de hecho pasa a integrar la masa indivisa de gananciales, así provenga del "trabajo, ayuda y socorro mutuos" con terceros, por ejemplo, de una unión marital de hecho conformada con posterioridad (artículo 3° de la Ley 54 de 1990)*

*El punto en justicia y equidad es nodal. El ejemplo, hállese en el asunto objeto de juzgamiento. No son infrecuentes los casos en que existiendo la separación material de hecho de los casados por muchos años, luego de producida la disolución del matrimonio por las causas legales, uno de los consortes se presenta a la justicia a reclamar gananciales arguyendo que en el interregno la comunidad de bienes estuvo vigente.*

**4. 3. 3. La fecha cierta de inicio y terminación de la sociedad conyugal.** *Hacia la verdad real y justicia en las relaciones familiares. El problema no es reciente, de alguna manera está expuesto en la Novísima Recopilación. Según el artículo 1774 del Código Civil, en Colombia y, en sistemas análogos, "[a] falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio contraída la sociedad conyugal con arreglo a las disposiciones de este título"; y, por tanto, las ganancias y beneficios producidas por cada uno de los cónyuges, durante su vigencia se deben distribuir por partes iguales o son comunes. Esto legitima del mismo modo a los cónyuges para reconstruir el patrimonio social cuando éste es malversado, dilapidado o defraudado por alguno de los integrantes de la pareja; por ello, para determinar la legitimación en acciones simulatorias o revocatorias, o para escrutar si un bien o una obligación pertenece o no a la sociedad de gananciales, la fecha cierta de su*

conclusión o de su extinción, no es asunto de poca monta determinarla con exactitud, tanto el comienzo como la data de su terminación. Algo similar es cuanto acontece en multiplicidad de contratos, como en los de tracto sucesivo; por ejemplo, en la relación de carácter laboral, extremos imprescindibles para cuantificar los derechos económicos del trabajador y las obligaciones a cargo del empleador o de los organismos de la seguridad social. No admite duda, según el ordenamiento y la doctrina jurisprudencial, que para efectos del nacimiento de la sociedad de gananciales o de la patrimonial, en la primera, "a falta de pacto escrito se entenderá, por el mero hecho del matrimonio contraída la sociedad conyugal" (art. 1774 del Código Civil), desde su celebración; o, en el caso de la segunda, "( .. ) cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos [2] años, entre un hombre y una mujer( ... )" (art. 2 de la Ley 54 de 1990). En el caso de la conclusión la circunstancia varía, porque muchas de las hipótesis están previstas legalmente en eventos, tales como el artículo 1820 del Código Civil, o del artículo 152, *ibídem*, modificado por la Ley 1ª de 1976 y sustituido por el canon 5 de la Ley 25 de 1992; **no obstante, cuando los consortes continúan nominalmente casados, pero cesan definitiva e irrevocablemente la convivencia recíproca, o cuando exteriorizan y ejecutan una inequívoca voluntad de finalizarla de hecho, los ordenamientos, como el nuestro guardan silencio.** Y ello, porque generalmente, en la vida corriente los consortes, por múltiples circunstancias, no gestionan eficazmente las operaciones tocantes con los inventarios y trámites liquidatorios de carácter convencional, judicial o notarial. Esta situación de hecho, consistente en la ruptura definitiva e irrevocable, se torna problemática e inquietante y de vital importancia para la determinación de los límites al patrimonio social, especialmente para quienes estando casados formalmente han dejado en forma palmaria e irreversible de "( ... ) vivir juntos ( ... ) y de auxiliarse mutuamente" (art. 113 del Código Civil), desistiendo y declinando por la fuerza de los hechos de satisfacer la naturaleza auténtica del matrimonio como contrato, institución o estado. La respuesta no puede ofrecerse desde preconceptos, prejuicios o visiones idealistas. No puede estar en el marco de la injusticia o desde soluciones ajenas a la realidad, y ante todo de ningún modo debe ser contraria a la verdad o a sucesos reales. Se impone, en estas situaciones confusas, ambiguas e indecisas en la mente del juez, la búsqueda de la verdad real para encontrar razones de justicia, ante la subsistencia formal o de la prolongación nominal de la convención o del contrato matrimonial sin disolución jurídica, pero que en la práctica apenas es una apariencia o "fachada" de vida conyugal, porque sólo aparece en documento, que ante el silencio de la ley y de la doctrina permite que la ambición, la codicia o el apetito económico de uno de los cónyuges sea medio para obtener ventaja injusta sobre el otro contrayente.

En la unión marital en nuestro derecho no existen problemas, en punto de la extinción de la sociedad patrimonial, porque el artículo 8 de la Ley 54 de 1990, de alguna manera controla o castiga con el modo extintivo de la prescripción a los compañeros que luego del desenlace definitivo no promuevan prontamente sus acciones cuando señala: "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".

**En esas condiciones, ¿puede uno de los integrantes disfrutar y participar en aquello que no ayudo a ganar o a construir?.** Estando separados definitiva e inequívocamente, sin rastros de reconciliación ni de reanudación de la convivencia y sin que haya mediado disolución notarial o judicial, **¿deviene ajustado al Estado de Derecho constitucional, sostener que la sociedad conyugal se prolongó hasta la fecha del acto notarial o de la decisión judicial? ¿Es justo y verdadero en equidad, señalar que la apariencia formal o la forma jurídica debe sofocar los hechos, para sostener que existe formalmente lo que es inexistente realmente?** La respuesta debe ser de rigurosa justicia cuando entre compañeros o cónyuges, no hay separación de patrimonios, pacto escrito o gobierno del punto en las capitulaciones, por cuanto estando separados de hecho en forma definitiva e irrevocable, resulta inadmisibles que uno de los integrantes de la pareja, bajo el manto de la doblez formal o de un disfraz de matrimonio se beneficie para incorporar bienes o derechos para los cuales no contribuyó, tomándolos del patrimonio del otro para su merced, cuando los cónyuges o

*compañeros en forma definitiva, han dejado de cumplir sus obligaciones reciprocas. Tampoco, la omisión en demandar o en solicitar la separación judicial o notarial, el divorcio o la cesación de los efectos civiles, para disolver aquello que materialmente no existe, solicitando el acto en forma tácita o expresa, puede aparejar, o dar por sentada en forma inequívoca la tesis insostenible de que la sociedad patrimonial o conyugal se ha perpetuado, al no demandar por estar separado pudiéndolo hacer, para por vía de una argumentación ideal de doblegar la realidad. **La separación de hecho, implica una aceptación libre que no puede guarnecer soluciones injustas o enriquecimientos incausados**, defendiendo la existencia de una apariencia formal de matrimonio sin que haya ejecución material recíproca de los deberes y obligaciones esenciales, comportamiento que del todo excluye la convivencia. **La total e irrevocable ruptura de la convivencia, no puede engendrar con apoyo en puros formalismos incursión en la inequidad y en la mala fe en el ámbito de la esfera patrimonial para un cónyuge o compañero, permitiendo que uno de ellos se haga al patrimonio del otro, defendiendo una hipotética sociedad conyugal inexistente.***

*En estas hipótesis, tampoco puede plantearse como respuesta para sostener que la sociedad pervive apenas formalmente, que si uno de los consortes no es causante o no provocó la ruptura no puede aplicarse esta solución porque subjetivamente u objetivamente no dio lugar al cisma o quebrantamiento de la convivencia. Esta tesis resulta deleznable por cuanto, siendo el matrimonio una convención intervenida por el Estado, el cónyuge no causante del cese definitivo ha contado con las acciones que le oferta el ordenamiento para pedir la aplicación de las disposiciones que regulan el incumplimiento de las obligaciones conyugales por parte del otro consorte con las condignas consecuencias legales que consignan las mismas disposiciones, de tal modo que de su parte, también ha existido negligencia en utilizar los mecanismos que brinda el Estado de Derecho en el ámbito familiar...”*

Luego entonces de hacer un análisis comparativo con legislaciones como la Española, Clinea, Mexicana y Argentina, donde la sociedad conyugal concluye a causa de la separación de hecho real y efectiva entre los cónyuges, continúa la Corte:

*“...4.3.5. Como colofón de este ejercicio comparatista, la tesis que pareciera razonable en nuestro medio de la subsistencia formal de la sociedad conyugal desconociendo la verdadera y real fecha de separación de los cónyuges, hoy encierra evidentes injusticias, que el Estado Constitucional y Social de Derecho no puede aplaudir, por la carencia de ayuda, auxilio, solidaridad, socorro mutuos, comunidad de intereses, cuando la pareja o los consortes están del todo separados fácticamente y entrelazados por un convenio meramente ideal y formal, ajeno a la realidad y a la buena fe, y a la auténtica justicia material, por carencia de esfuerzo recíproco como elemento axial del régimen económico social. El derecho positivo nacional, *expressis uerbis*, no contiene regulación sobre las consecuencias económicas de la separación de cuerpos de hecho de los consortes por más de dos años, simplemente la contempla no solo como causal de divorcio, sino también de disolución de la sociedad conyugal. Al fin de cuentas los motivos de disolución del matrimonio sirven para extinguir la sociedad de bienes. La jurisprudencia, tampoco ha señalado en forma directa esos efectos, pero si ha dejado entrever que los bienes en cabeza de los cónyuges, adquiridos entre la separación de hecho y la disolución judicial del matrimonio entran a conformar la masa de la sociedad conyugal. Por ejemplo, al decir que "( ... ) aunque uno de los consortes probare que el otro en nada colaboró a la formación del haber social, ambos tendrán derecho igual para que el acervo social líquido se les adjudique por mitades. La ausencia de esfuerzo recíproco, también incluye el caso de la comprobada separación de hecho de los consortes. Visto, por lo tanto, ante ese conflicto socio jurídico, múltiples razones compelen otorgar contenido material y eficaz al numeral 8 del artículo 6 de la Ley 25 de 1992, que modificó el artículo 154 del Código Civil, cuando por virtud de la separación de hecho permanente y definitiva da lugar a la disolución de la sociedad conyugal, aunado a razones de justicia, de buena fe, como para prevenir enriquecimientos torticeros.*

**4.3.6. El tratamiento igualitario que debe conferírsele al compañero permanente en asuntos del estado civil, relaciones personales y patrimoniales cuando su par no ha disuelto formalmente un vínculo matrimonial preexistente:** Incumbe aplicar el principio de igualdad en el evento que su actual pareja no haya disuelto un matrimonio anterior, porque tratándose de la familia un valor jurídico a proteger, no es constitucionalmente admisible privilegiar un tipo de unión específica al momento de definir quién tiene derecho sobre los bienes o activos adquiridos durante la nueva convivencia luego de darse una separación permanente y definitiva entre casados solemnemente. Si bien el artículo 1795 del Código Civil establece a favor de la sociedad conyugal, una presunción de dominio universal sobre todos los bienes que pertenezcan a cualquiera de los cónyuges, tal supuesto sólo podrá quebrarse si dicho vínculo fue disuelto. La norma supone, ante la existencia de una sociedad patrimonial de hecho, que esta no podrá tener ningún efecto o reconocimiento si no se ha disuelto judicial o notarialmente la anterior. **Aceptar esa interpretación, implícitamente edifica una presunción de derecho, contraria al numeral 8 del artículo 6 de la Ley 25 de 1992, al Estado Constitucional, a la equidad y patrocinar la iniquidad.** De tal modo, si alguno de los compañeros permanentes se encuentra casado y por incuria o dolo no ha disuelto una sociedad conyugal preexistente, y esta absorbe todos los bienes producto del trabajo, ayuda y socorro mutuos de los compañeros, se abriga una discriminación y una injusticia del vínculo solemne sobre el consensual, y se propicia un enriquecimiento sin causa. Debe existir, entonces, razonabilidad al momento de definir la situación económica del o de la compañera permanente que junto a su pareja contribuyó a formar un patrimonio, aun cuando ésta no haya disuelto las nupcias previas, pues en asuntos de familia, la regla interpretativa imperante debe ser el criterio material, el cual corresponde a la convivencia efectiva al momento de forjarse una masa de bienes, y no el formalista, relacionado con el matrimonio vigente pero desligado de facto; empero, se insiste, su ruptura debe ser con carácter permanente y definitiva o indefinida e irrevocable. Lo antelado conduce a determinar que todas las prerrogativas y obligaciones patrimoniales que el Código Civil establece a favor de los contrayentes unidos en matrimonio sean aplicables, en pie de igualdad, a las que conviven sin necesidad de pregonar una presunción de derecho inexpugnable por la existencia del vínculo contractual solemne. Ante la simetría de trato para las instituciones del matrimonio y la unión marital de hecho, en el subjúdice debe considerarse la posibilidad de establecer la prevalencia del derecho patrimonial de la unión marital de hecho sobre el de la sociedad conyugal al comprobarse que a partir del comienzo y consolidación de una masa de bienes, (i) subsiste el vínculo matrimonial pero no hay vida permanente de casados por causa de la separación de hecho, por sustracción de la "convivencia, apoyo y soporte mutuo"; (ii) al demostrarse que emergió una convivencia entre los compañeros permanentes en forma estable formando también una comunidad familiar singular. (iii) Los hechos tienen la virtualidad de quebrar una presunción teórica de pervivencia del vínculo, cuando la convivencia se ha roto o hubo separación de hecho definitiva o irrevocable entre casados formalmente.

Lo anterior halla venero por la evidente desproporción generada por la presunción expresada en el artículo 1795 del Código Civil, pues dicho supuesto hermenéutico discrimina y pone en clara inferioridad el vínculo familiar nacido de forma natural en relación con el nacido mediante vínculos jurídicos o del acto jurídico matrimonial. La anotada subregla, claro está, deberá aplicarse siempre y cuando la compañera permanente demuestre los requisitos del artículo 2 de la Ley 54 de 1990, y no se configure impedimento legal alguno para contraer matrimonio, moderándose para tal efecto, dadas las circunstancias en causa, el requisito adicional atinente a que la sociedad conyugal anterior haya sido disuelta fácticamente en forma definitiva antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho, sino, la respuesta habría que buscarla en los efectos económicos derivados de las relaciones concubinarias o de las uniones de hecho atípicas. Lo expuesto se justifica porque a la luz del artículo 42 de la Constitución Política, debe ampararse la existencia de una familia, que puede crearse no solo por vínculos jurídicos sino también naturales, mereciendo idéntica protección; y porque el objetivo que persigue el reconocimiento de los derechos patrimoniales del compañero o compañera permanente consiste en garantizarle que los bienes que ayudó a forjar junto a su pareja, los cuales fueron producto del trabajo, ayuda y

*socorro mutuos, no ingresarán a la sociedad conyugal preexistente, pues esta no puede obtener un beneficio económico que no es producto de la acción laboriosa ni de la intención legítima de hacer vida marital de los casados solemnemente, pues ya no conviven materialmente. ...”*

Descendiendo al caso concreto, tenemos que en efecto y así se afirmó desde la demanda, señor JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ mantiene vigente el vínculo conyugal formado con la señora BLANCA DELIA SILVA con quien tampoco ha liquidado su sociedad conyugal.

Pero en igual sentido, quedó plenamente probado que los esposos JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y BLANCA DELIA SILVA se separaron de hecho y dejaron de hacer vida conyugal antes del 14 de Julio del año 1997, cuando inició la unión marital de hecho entre el señor JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ, la cual perduró hasta el día 22 de Octubre del año 2019, cuando éste decide abandonar el hogar.

Quedo plenamente probado en el proceso, que a partir de su unión de hecho, los señores y JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ, se procuraron ayuda y socorro mutuo, formaron una familia fruto de la cual procrearon una hija y en la cual el demandado crio y tomo como suyas a las hijas de su compañera permanente asistiéndolas paternalmente en todas las etapas formativas de sus vidas, quedó probado que los citados compañeros permanentes adquirieron varios bienes de fortuna fruto del trabajo mancomunado y de la empresa que lograron constituir con el capital que en especial la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ aportó para su creación, proveniente de su negocio relacionado con un expendio de licor, al que el citado demandado denominó en sus declaraciones como un “sitio de mala muerte”.

A pesar de que el demandado en colusión con su esposa, señora BLANCA DELIA SILVA quiso tratar de desdibujar la realidad de su unión con la demandante argumentando que nunca se separó de su cónyuge, que siempre han convivido como esposos y que actualmente está vigente su relación conyugal, tras las declaraciones del mismo señor JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y de la citada testigo BLANCA DELIA SILVA SANCHEZ se logró establecer que ellos mintieron y con total acierto de verdad, que la aludida relación conyugal cesó de facto antes del 14 de Julio del año 1997 fecha en la cual el demandado se fue a vivir a casa de la demandante y desde la cual empezaron a compartir techo, lecho y habitación en forma continua e ininterrumpida, hasta el 22 de Octubre del año 2019.

Es de resaltar que de las declaraciones de las partes, así como de los testigos de la demandante, señores ROSA ELENA SAAVEDRA ALVAREZ, GIAN CARLOS NIÑO PEREZ, NICOLL JULIANA RATIVA ALVAREZ y YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ y aún de los testigos del demandado, señores OMAR HELBER RAMIREZ RODRIGUEZ y la cónyuge BLANCA DELIA SILVA SANCHEZ, quedó plenamente probado que no es cierto que el señor JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ estuviera haciendo vida conyugal con su esposa quien no conocía del giro de sus negocios, quien mantiene una situación económica modesta y sustancialmente diferente a la de su cónyuge, quien nunca lo acompañó en su empresa, quien siempre estuvo ausente en sus reuniones familiares, empresariales y fechas importantes como cumpleaños y fin de año, quien desconoce sus afecciones de salud y tratamientos médicos, quien no viajó nunca con el al exterior como si lo hizo la demandante en diferentes oportunidades, quien nunca fue su beneficiaria en el régimen de seguridad social como si lo fueron MARIA DEL CARMEN ALVAREZ y sus hijas, y quien por la separación que tuvieron debido al surgimiento de la unión marital, ella misma refiere que le sacó su ropa y se la entregó en la casa donde el se fue a vivir con la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ.

Los testigos fueron claros, unísonos y específicos en determinar que JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y MARIA DEL CARMEN ALVAREZ conformaron una familia

caracterizada por la singularidad ya que ninguno de ellos estableció o continuó con otra relación paralela, caracterizada también por el apoyo y socorro mutuo prodigado entre los compañeros permanentes y que dicha relación concluyó el 22 de Octubre del 2019 cuando el demandado abandona su último domicilio común con la demandante, en la ciudad de Bogotá.

Dicha verdad fue materia de pronunciamiento por parte del Señor Juez de primera instancia quien concluyó sin asomo de duda, que en efecto entre las partes se conformó la unión marital de hecho y así se declaró en la sentencia.

Ahora, no obstante estar probado que los cónyuges JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y BLANCA DELIA SILVA SANCHEZ se separaron de facto antes del 14 de Julio del año 1997, en aplicación al precedente jurisprudencial traído a colación y aún bajo las facultades ultra y extra petita de que está investido en éste tipo de eventos, debió el Señor Juez de Primera Instancia, haber declarado la existencia de la sociedad de hecho habida entre los señores JULIO ALFREDO RÁTIVA GÓMEZ y MARIA DEL CARMEN ALVAREZ, por el interregno de su unión, esto es reitero, por el periodo de tiempo comprendido entre el 14 de Julio del año 1997 y el 22 de Octubre del año 2019, para en consecuencia dar lugar a que las partes procedan a su liquidación, razón suficiente por la cual solicito al Honorable Tribunal ajustar la decisión declarando la existencia de la sociedad de hecho que surgió entre los citados compañeros permanentes.

**SEGUNDO: DE LA CUOTA ALIMENTARIA A TITULO DE SANCION, INDEMNIZACION Y RESARCIMIENTO DE LOS PERJUICIOS OCASIONADOS A LA DEMANDANTE Y A CARGO DEL COMPAÑERO PERMANENTE CULPABLE DE LA SEPARACION**

El segundo punto de disenso al Fallo de Primera instancia, tiene relación con la negación del A-quo a la prosperidad de la pretensión indemnizatoria a cargo del cónyuge culpable y que se pidió a título de resarcimiento de los perjuicios morales de que fue víctima la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ luego de que su compañero permanente cometiera actos de infidelidad y abandonara el hogar, retirándole además el apoyo y sustento económico, sumiendo a mi representada en un grave estado de necesidad, zozobra, congojo y preocupación, con una hija a quien tenía que proveerle lo necesario para sus estudios y sin contar si quiera con los medios suficientes para el pago de servicios públicos domiciliarios y de orden fundamental como la línea de Internet en época de pandemia.

En este punto, llamo la atención (y por ello transcribí la argumentación del Señor Juez de Instancia para negar las pretensiones de la demanda), en las consideraciones de la sentencia, las cuales comportan un yerro jurídico que muy respetuosamente solicito quede superado en ésta instancia.

En primer término argumenta el A-quo que los alimentos derivados de la unión entre compañeros permanentes tienen vocación siempre y cuando se demuestre que quien los solicita carezca de los medios económicos necesarios para proveérselos y que aquí, quedó probado que la señora MARIA DEL CARMEN ALVAREZ, es propietaria del 50% de algunos bienes, entre ellos una finca, razón por la cual puede concluir que ella tiene ingresos para procurar su propia manutención.

En segundo término, indicó que la parte que represento no acreditó la existencia de los elementos que estructuran la responsabilidad, en especial el daño causado y ni siquiera se cumplió con la carga de que trata el artículo 206 del Código General del Proceso.

En tercer término, trae a colación algunas citas jurisprudenciales referentes a que la infidelidad de un compañero permanente no es causa suficiente para deprecar la terminación de la unión marital y que por tal motivo, para el caso concreto la infidelidad en que incurrió



el señor JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ no es causal per se, para terminar la vida en común y que por tanto, de ella no puede derivarse perjuicio alguno.

Pues bien, al respecto debo manifestar que en el libelo introductorio se pidió al Señor Juez, declarar al demandado **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** como compañero permanente culpable de la separación, por los actos de infidelidad que este cometió en contra de mi poderdante y en vigencia de su unión marital. Así mismo, se pidió condenar al demandado a pagar en forma vitalicia y a título de sanción, indemnización y resarcimiento **DE LOS PERJUICIOS MORALES** causados a su ex compañera, una cuota alimentaria mensual, equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En primer término y rebatiendo la primera de las consideraciones aludidas, en el acápite fáctico, y específicamente en el hecho treinta y uno (31) de la demanda se manifestó que la situación económica de la demandante es absolutamente precaria y se encuentra pasando difíciles necesidades a carácter económico, situación que no fue controvertida en forma alguna por la parte demandada y que por el contrario, quedó plenamente probada con las afirmaciones realizadas por la demandante y por los testigos **NICOLL JULIANA RATIVA ALVAREZ** y **YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ**, siendo ésta última quien debido al abandono del hogar por parte de su padrastro **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, tuvo que socorrer a su progenitora económicamente para proveerle a ella y a su hermana lo básico y necesario para su manutención.

Existe entonces un vacío en el fallo atacado, toda vez que no se declaró probado estándolo, que el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** fue el compañero permanente culpable de la separación, culpabilidad que se deprecia no solo por los actos de infidelidad que éste cometiera con la niñera contratada por su hijastra, señora **CAROLINA GARCIA**, en vigencia de su unión, sino además porque fue el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** quien luego de la ocurrencia de tales hechos abandonó el hogar y sin justificación alguna, nunca regresó, dejando a la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** a su suerte, a sabiendas de que el era quien tenía el poder económico ya que en calidad de único accionista y Gerente de la empresa familiar por ellos creada, siempre manejó las finanzas y era quien manejaba los recursos en el hogar.

Ahora, no puede el Juzgador sin pruebas de ninguna naturaleza, concluir que por el hecho de que la demandante figura como copropietaria del 50% de algunas propiedades, tiene como proveerse los recursos suficientes para su manutención, craso error que debe corregirse en esta instancia, pues el Juez desde ningún punto de vista puede dar por probado sin estarlo, hechos sobre los cuales tiene que emitir su decisión.

Si bien es cierto, la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** mancomunadamente con su ex compañero permanente logró acuñar algunas propiedades de las cuales ella es titular del derecho de dominio en un cincuenta por ciento (50%), también lo es que por el hecho de ser propiedades compartidas no ha podido disponer de ellas a su arbitrio y por el contrario, dichas propiedades luego de su separación, le han generado gastos por concepto de cuidado, administración, servicios públicos domiciliarios, reparaciones e impuestos que ella ni siquiera ha podido cancelar, ya que no cuenta con los recursos suficientes y necesarios para sufragarlos.

En cuanto a la segunda de las consideraciones se refiere, relacionada con que la demandante no probó los elementos que estructuran la responsabilidad, en especial el daño a ella causado y ni siquiera cumplió con la carga de que trata el art. 206 del CGP, con todo respeto considero que el Señor Juez hizo una aplicación indebida de la norma, pues dicho texto cobra vigencia únicamente cuando se pretenden indemnización por daños de orden patrimonial o la compensación o pago de frutos lo cual no fue objeto de demanda.

Por el contrario, lo que la parte demandante solicitó fue el resarcimiento de los daños y perjuicios de orden **MORAL** que le fueron ocasionados por las conductas desplegadas por

el demandado, entre ellas, la infidelidad, el abandono del hogar y la violencia económica al retirar el apoyo que durante toda la unión siempre le prodigó.

Dicho perjuicio moral quedó plenamente probado en el proceso, desde la demanda así se afirmó, la demandante en su declaración lo confirmó y los testigos **NICOLL JULIANA RATIVA ALVAREZ** y **YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ** lo corroboraron. Todos narraron la afectación moral y congojo que sufrió y aun padece la demandante debido a su ruptura marital y a los actos del demandado quien de mala fe en este proceso, incluso se atrevió a negar su unión y aprovechando su posición dominante, violentando a su ex compañera permanente le retiró el apoyo económico que de la empresa familiar a través de él, ella percibía para su manutención.

Ese sufrimiento y dolor por parte de la víctima el cual ella narró en audiencia, cuando apenas concluyendo las honras fúnebres de su padre se entera de la infidelidad que en su propia casa cometió el demandado y que fue evidenciada por su hija menor, es suficiente para tener por probado el daño Moral ocasionado y cuyo resarcimiento aquí se demanda, el cual en extenso se ha determinado imposible de probar por medio del **juramento estimatorio** el cual es excluido por el mismo artículo 206 del CGP el cual en su sexto inciso indica:

**“El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales”**

Por lo anterior, ruego a la Colegiatura corregir este yerro en la aplicación indebida de la norma para en su lugar imponer las declaraciones y condenas a que haya lugar.

Finalmente y en cuanto al tercer considerando se refiere, de que la infidelidad cometida por el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** en vigencia de su unión con la señora **MARÍA DEL CARMEN ALVAREZ**, no es causal de la separación y por ello no destruyó la vida marital por lo que de ella no puede derivarse perjuicio alguno, con todo respeto considero que el Juzgador de Instancia erró en la apreciación probatoria, pues quedó plenamente demostrado que en efecto el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** luego de haber sido descubierto de sus actos de infidelidad por parte de su hija y su hijastra, decidió abandonar el hogar y nunca regresar, situación que así se ilustró en la demanda y que el demandado nunca desvirtuó, ni siquiera en el mismo escrito contradictorio negó el hecho, simplemente se limitó a decir “que se pruebe” como en efecto se probó con la misma declaración de la parte demandante y de sus testigos **NICOLL JULIANA RATIVA ALVAREZ** y **YURIMER ALEXANDRA CANO ALVAREZ**, quienes rindieron un relato preciso y no controvertido de lo ocurrido.

Quedó probado que tales hechos en efecto, fueron la causa por la cual el señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ** decide abandonar el hogar y consecuentemente dar por terminada la relación marital que sostenía con la demandante, a quien además violentó económicamente retirándole el apoyo monetario que en vigencia de su unión siempre le prodigó. ya que como bien lo expuso el Señor Juez, ella luego de cerrar su empresa y destinar sus propios recursos a la nueva empresa familiar, **se dedicó por completo al hogar y a su compañero permanente.**

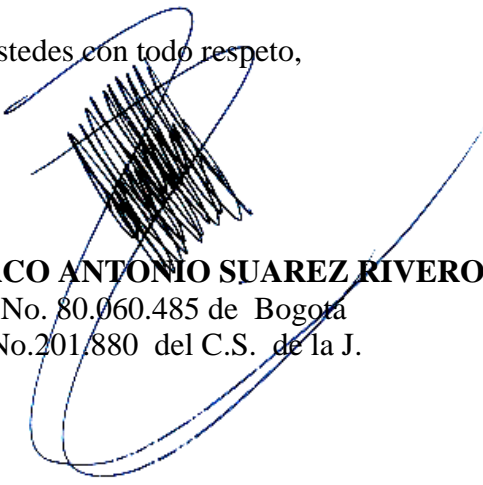
Tan dedicada fue a su unión, que la señora **MARIA DEL CARMEN ALVAREZ** nunca se preocupó por cotizar al sistema de seguridad social ya que su compañero permanente y aquí demandado la tenía a ella y a sus hijas afiliadas como sus beneficiarias, situación que hoy debido a su avanzada edad le pesa en grado sumo, pues se encuentra imposibilitada para acceder a una pensión de vejez, como si lo puede hacer el demandado quien siempre fue el cotizante y cabeza de hogar.

Entonces es claro que en efecto, la separación y ruptura de su relación tiene origen en los actos de infidelidad del señor **JULIO ALFREDO RATIVA GOMEZ**, pero no porque la demandante así lo haya decidido, sino porque él mismo decidió iniciar una nueva vida con

ésta otra persona, tal como lo declararon los testigos quienes han conocido de la nueva relación sentimental del demandado, separación que por supuesto ha causado graves perjuicios en específico **de carácter moral** que en éste proceso se implora resarcir imponiendo la condena en contra del demandado, a modo de cuota alimentaria vitalicia a favor de la demandante, la cual se estimó en dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En los anteriores términos he descrito el traslado concedido para la sustentación.

Del ustedes con todo respeto,



**MARCO ANTONIO SUAREZ RIVEROS**  
C.C. No. 80.060.485 de Bogotá  
T.P. No.201,880 del C.S. de la J.