

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., siete (7) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

**Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ**

**REF: PROCESO VERBAL DE SANDRA MILENA CASTIBLANCO
AVELLANEDA EN CONTRA DE MARTHA YANED NIVIA
NIVIA (AP. SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de 28 de febrero de 2024.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia de 31 de agosto de 2023, dictada por el Juzgado 6º de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial debidamente constituido para el efecto, la señora SANDRA MILENA CASTIBLANCO AVELLANEDA demandó en proceso verbal a la señora MARTHA YANED NIVIA NIVIA, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“PRIMERO: *Declarar la existencia de la Unión (sic) Marital (sic) de Hecho (sic), formada entre el señor JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.), quien en vida se identificó con C.C. No.79.538.101, falleciendo (sic) en la ciudad de Bogotá y la señora MARTHA YANED NIVIA NIVIA, identificada con la cedula (sic) de ciudadanía No.35.512.070, Desde (sic) el 10 de febrero de 1988, hasta el 28 de abril de 2020 o en las fechas que resulten probadas en el presente proceso.*

“DÉCIMO SEGUNDO (sic): *Declarar (sic) la existencia de la sociedad patrimonial de hecho formada entre los señores JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.) y MARTHA YANED NIVIA NIVIA,*

Desde el 10 de febrero de 1988, hasta el 28 de abril de 2020 o en las fechas que resulten probadas en el presente proceso y la conformación por el patrimonio social.

“TERCERO: Se ordene la Disolución (sic) de la Sociedad (sic) Patrimonial de Hecho (sic), formada entre los señores **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)** y **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**.

“CUARTO: Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ordene la correspondiente liquidación de la sociedad patrimonial de bienes de hecho, que existió entre los señores **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)** y **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, junto con los incrementos de los bienes inmuebles como de los comerciales y empresariales a que tiene derecho.

“QUINTO: Que, en caso de oposición, se condene en costas y gastos del proceso a los demandados” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

“PRIMERO: Desde el 10 de febrero de 1988, hasta el 28 de abril de 2020, entre el señor **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, quien en vida se identificó con C.C. No.79.538.101, falleciendo (sic) en la ciudad de Bogotá y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, identificada con la cedula (sic) de ciudadanía No.35.512.070, se inició una Unión (sic) Marital (sic) de Hecho (sic) la cual perduro (sic), por más de once (6) (sic) años, en forma continua estable y permanente hasta el momento del fallecimiento del señor **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, ocurrido el 28 de abril de 2020, en la ciudad de Bogotá D.C., siendo la ciudad de Bogotá el ultimo (sic) sitio de residencia, donde establecieron su domicilio marital.

“SEGUNDO: Durante el tiempo de convivencia continua estable y permanente de los señores **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)** y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, siempre cohabitaron bajo el mismo techo desde el Desde (sic) el 10 de febrero de 1988, hasta el 28 de abril de 2020, fecha de su muerte, su sitio de residencia siempre fue la ciudad de Bogotá D.C., como de igual (sic) esta ciudad fue el lugar donde desarrollaban sus actividades laborales los dos compañeros permanentes.

“TERCERO: En su relación como pareja existió el compromiso de apoyo afectivo y de comprensión mutua, los dos cumplieron con sus deberes y obligaciones de compañeros permanentes hasta el día de (sic) fallecimiento del señor **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**.

“CUARTO: El señor **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, desde que comenzó la relación hasta el día de su

fallecimiento encargándose (sic) de la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, de coadministrar los inmuebles que la unión de compañeros tiene, compartían sus actividades sociales, acudían juntos a reuniones sociales y entre sus amigo (sic) y familiares eran conocidos como pareja estable.

“**QUINTO:** Los señores **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)** y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, constituyeron una familia, conocida así socialmente ante sus vecinos y demás familiares, fundada en el socorro y ayuda mutua con base en el trabajo y cooperación de esfuerzos, el depósito de confianza mutua, convivencia plena, atención, colaboración.

“**SEXTO:** Entre los señores **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, aportaba (sic) su ingreso (sic), para el sostenimiento de su hogar conformado por ambos; como también mi poderdante (?) aportaba su trabajo de ingreso salarial como el doméstico esencial para la economía del núcleo familiar, ayuda y orientación en el desarrollo hacia el bienestar colectivo.

“**SÉPTIMO:** Los señores los señores (sic) **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, establecieron su domicilio principal marital en la ciudad de Bogotá D.C.

“**OCTAVO:** El señor los (sic) señores (sic) **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, y la señora **MARTHA YANED NIVIA NIVIA**, son solteros no han contraído matrimonio civil o católico con ninguna persona.

“**NOVENO:** Durante la Unión (sic) Marital (sic) de Hecho (sic) se procrearon a (sic) **PAOLA CASTIBLANCO NIVIA**, **identificada** con C.C. No 1.015.452.302, **JUAN FELIPE CASTIBLANCO NIVIA**, identificado con C.C. No 1.015.483.610, mayores de edad actualmente.

“**DÉCIMO:** Durante la Unión (sic) Marital (sic) de Hecho (sic) se formó una sociedad patrimonial la cual, durante su existencia, constituyo (sic) un patrimonio social conformado así:

“(…)

“**DÉCIMO PRIMERO (sic):** La señora **SANDRA MILENA CASTIBLANCO AVELLANEDA**, en su condición de hija del señor **JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA (Q.E.P.D.)**, me ha conferido un poder especial para obtener de su despacho declaratoria de Existencia (sic) y Disolución (sic) de la sociedad patrimonial de hecho a fin de realizar la liquidación de la misma” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada al reparto el 28 de abril de 2021 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 6º de Familia de esta ciudad (archivo 2 del expediente digital), el que, mediante auto dictado el día 27 de mayo del mismo año, la admitió y ordenó su notificación a la señora MARTHA YANED NIVIA NIVIA (archivo 4 ibídem).

La señora MARTHA YANED NIVIA NIVIA se notificó, por conducta concluyente, el 23 de mayo de 2022 (archivo 10 cuad. principal) y, oportunamente, contestó la demanda, en el sentido de oponerse a las pretensiones. En relación con los hechos del libelo, manifestó que unos eran ciertos, que otros lo eran solo parcialmente y negó los demás. Asimismo, planteó la excepción de mérito que denominó "INEXISTENCIA DEL DERECHO" (archivo 7 ibídem).

Por auto de 21 de julio de 2022, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del 19 de septiembre del mismo año, para llevar a cabo la audiencia inicial y se decretaron las pruebas que solicitaron ambas partes (archivo 13 cuad. 1).

Llegados el día y la hora antes mencionados, se declaró fracasada la etapa de conciliación y, seguidamente, la señora MARTHA YANED NIVIA NIVIA absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por la parte contraria como por el Juez a quo (09'05" a 19'17" del archivo de sonido 15); lo propio hizo la demandante (19'33" a 32'56" ibídem). Posteriormente, se fijó el litigio y, seguidamente, se recibieron los testimonios de los señores MARÍA CECILIA CASTIBLANCO AVELLANEDA (34'14" a 48'24" de la misma grabación), CARLOS JULIO OCHOA LÓPEZ (49'36" a 1h:01'42" ibídem), BLANCA ALCIRA NIVIA NIVIA (1h:04'15" a 1h:12'58" del archivo de sonido 15), DÁRLING ANDREA VARGAS VÁSQUEZ (1h:13'45" a 1h:26'05" del mismo archivo de sonido), JUAN FELIPE CASTIBLANCO NIVIA (1h:31'21" a 1h:46'23" ibídem) y JOHANNA PAOLA CASTIBLANCO NIVIA (1h:47'03" a 1h:57'08" de la misma grabación).

Mediante auto de 17 de noviembre de 2022, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del 12 de enero de 2023, para llevar a cabo la continuación de la audiencia inicial (archivo 18 cuad. 1).

En el día y a la hora antes señalados, se recibieron las declaraciones de los señores NANCY ROSA NIVIA NIVIA (00'50" a 10'48" del archivo de sonido 21) y LIBARDO HURTADO HERNÁNDEZ (14'30" a 21'30" del

mismo archivo de sonido). Posteriormente, se decretó, de oficio, el testimonio del señor JUAN PABLO TORRES CASTIBLANCO.

Por auto de 15 de febrero de 2023, se señaló la hora de las 11:00 A.M. del 9 de marzo del mismo año, para oír la declaración del testigo antes mencionado (archivo 22 cuad. 1).

En la fecha antes mencionada, se recibió la declaración del señor JUAN PABLO TORRES CASTIBLANCO (01'28" a 18'20" del archivo de sonido 25). Seguidamente, se corrió traslado para que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la actora (18'40" a 24'01" de la misma grabación) y la demandada (24'05" a 26'57" ibídem). Acto seguido, el Juez a quo señaló que, dentro del término previsto en el inciso 3º del numeral 5 del artículo 375 del C.G. del P., se proferiría, por escrito, la correspondiente sentencia.

El 31 de agosto de 2023 se dictó el fallo con el que se puso término a la controversia, al menos en lo que a la primera instancia se refiere. Es así como se declaró impróspera la excepción planteada, se reconoció la existencia de la unión marital de hecho formada entre los señores MARTHA YANED NIVIA NIVIA y JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA, desde el 31 de diciembre de 1994 hasta el 28 de abril de 2020; igualmente, se declaró que entre los citados compañeros permanentes existió una sociedad patrimonial por el mismo término, la cual quedaba disuelta y en estado de ser liquidada; también se ordenó inscribir el fallo en el registro civil de nacimiento de los compañeros y en el libro de varios de las oficinas en las que se hallen sentados estos; asimismo, se condenó en costas a la demandada y, debido a ello, se fijaron agencias en derecho a su cargo por la suma \$2.000.000 (archivo 26).

En el caso presente, una vez enterados los contendores del fallo que dirimió la controversia jurídica en la primera instancia, la demandada lo impugnó por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, "dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado" (archivo 35 del expediente), efectuó un (1) reparo concreto a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en el escrito de sustentación de la alzada.

ÚNICO REPARO CONCRETO

Considera la apelante que de la valoración de los medios probatorios allegados no se establece que existió la unión marital de hecho invocada por la demandante, pues de la declaración de la señora JOHANA PAOLA CASTIBLANCO se colige que el ingreso del causante al inmueble en el que vive doña SANDRA, fue “por un acto humanitario” que ella (la deponente) le solicitó a la demandada que tuviera con su progenitor, petición a la que esta accedió porque don JOSÉ estaba muy enfermo y no tenía en dónde vivir. Igual explicación ofrece frente al hecho de que doña MARTHA haya incluido al extinto como su beneficiario ante la EPS.

Así mismo, sostiene que no se valoró la afirmación que hizo la testigo antes citada, consistente en que “aunque su papa (sic) no convivió (sic) con otras parejas, le conoció otras personas con quien salió”, pues es claro que, de haberse valorado dicha aseveración, la conclusión del a quo, necesariamente, habría sido otra, pues no se cumplió con el elemento de la singularidad. Igualmente, señala que no se tuvo en cuenta la declaración de la señora DÁRLING VARGAS, quien fue clara al manifestar que era arrendataria de la demandada y que, por esa razón, sabía que la pareja no compartía como marido y mujer y, tampoco, la de la señora BLANCA NIVIA quien dijo que, por haber cuidado “a sus sobrinos mientras su hermana trabajaba en la plaza del 7 de agosto”, vio que “no existía una relación sentimental de cuidado y ayuda mutua entre Martha Janeth y José Vicente”.

De otro lado, estima que de las declaraciones de los señores LIBARDO HURTADO HERNÁNDEZ y JUAN PABLO TORRES CASTIBLANCO, no se pueden extraer elementos que lleven a concluir que entre la demandada y el causante existió una comunidad de vida, pues el primero utilizó expresiones que llevan a que su declaración pierda credibilidad y, respecto del segundo, además de que su identificación no quedó registrada en debida forma en la grabación, pues el Juez a quo en algunos momentos lo llamó PEDRO PABLO, su versión deja dudas, porque “tuvo la oportunidad para consultar las versiones anteriores de los otros testigos, los cuales habían sido agotados, pudo contradecir las versiones, con la información recibida, ser preparado, pudo tener acceso, de manera amañada, a los videos y, por esa razón, no puede dársele suma valoración a ese testimonio, más teniendo en cuenta que tiene interés por ser el hijo de la demandante heredera”.

Igualmente, arguye que los viajes que la pareja hizo tampoco acreditan la unión marital de hecho.

De otro lado, afirma que, a partir de las declaraciones de los señores MARÍA CECILIA CASTIBLANCO AVELLANEDA y CARLOS JULIO OCHOA LÓPEZ, no se puede concluir que hubo una convivencia, pues no precisan fechas en sus versiones. Añade que “el juzgador toma como fecha de inicio para declarar la unión marital de hecho, el 31 de diciembre de 1994, y como fecha de terminación el 28 de abril de 2020, sustentando su decisión en la prueba relevante como es la afiliación a la EPS por parte de la señora Martha Nivia del señor José Vicente Avellaneda (q.p.d. -sic), la cual se surtió a partir del 1 de agosto de 2016, y como lo he manifestado al principio del escrito, en gracia de discusión debe valorarse porque en tal situación el extremo inicial de la unión, sería el 1 de agosto de 2016 y no el 31 de diciembre de 1994”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL ÚNICO REPARO

Jurisprudencialmente, se tiene establecido que la unión marital de hecho se estructura cuando dos personas, de igual o de diferente sexo, deciden conformar una comunidad de vida con designio permanente y talante singular, sin que, necesariamente, se requiera de una convivencia superior a dos años, para que aquella florezca a la vida jurídica, mientras que el reconocimiento de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes se supedita, en todos los casos, a la prolongación de dicha relación por más de dos años y, en el evento de hallarse impedido legalmente alguno o ambos compañeros permanentes para contraer matrimonio, a que, además, hayan disuelto, previamente, las sociedades conyugales, así no las hubiesen liquidado todavía (cons. C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

En el caso presente, la Sala estima que, a diferencia de lo que considera la apelante, sí se demostraron los elementos necesarios para declarar la existencia de la unión marital de hecho, pues de la valoración en conjunto de las pruebas incorporadas al plenario, se establece que entre la demandada y el fenecido existió una comunidad de vida, permanente y singular con las características que exige el artículo 1º de la Ley 54 de 1990, conclusión que no se envilece con lo narrado por los testigos que declararon a iniciativa de la demandada.

Sobre el concepto de comunidad de vida, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5 de agosto de 2013, de la que fue ponente el H. magistrado doctor FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ, señaló:

“...no es otra cosa que la concatenación de actos emanados de la voluntad libre y espontánea de los compañeros permanentes, con el fin de aunar

esfuerzos en pos de un bienestar común. No depende por lo tanto de una manifestación expresa o el cumplimiento de algún formalismo o ritual preestablecido, sino de la uniformidad en el proceder de la pareja que responde a principios básicos del comportamiento humano, e ineludiblemente conducen a predicar que actúan a la par como si fueran uno solo, que coinciden en sus metas y en lo que quieren hacia el futuro, brindándose soporte y ayuda recíprocos.

“La misma presupone la conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizado en la convivencia y la participación en todos los aspectos esenciales de su existencia, dispensándose afecto y socorro, guardándose mutuo respeto, propendiendo por el crecimiento personal, social y profesional del otro. Conlleva también obligaciones de tipo alimentario y de atención sexual recíproca.

“Las decisiones comunes también se refieren a la determinación de si desean o no tener hijos entre ellos, e incluso acoger los ajenos, fijando de consuno las reglas para su crianza, educación y cuidado personal, naturalmente con las limitaciones, restricciones y prohibiciones del ordenamiento jurídico.

“La Sala ha destacado que ‘en lo que hace a la referida ‘voluntad responsable’, en el supuesto de no ser expresa, que no necesariamente requiere de esta forma, ella debe forzosamente inferirse con claridad suficiente de los hechos, de modo que pueda colegirse que la unión de los compañeros en la también ya varias veces mencionada ‘comunidad de vida’ significó para cada uno de ellos, que con ese proceder dieron comienzo a la familia querida por ambos; que a partir de ese momento, dispusieron sus vidas para compartir todos los aspectos fundamentales de su existencia con el otro; y que, desde entonces, procuraron la satisfacción de sus necesidades primordiales en el interior de la pareja de que formaban parte [...]. En contraste, será de los hechos que también pueda inferirse que no existió en alguno de los presuntos compañeros, o en ambos, el elemento volitivo de que se viene tratando, lo que acontecerá cuando las circunstancias fácticas contradigan abierta y nítidamente la indicada intención, como cuando de ellas se desprenda que la unión no tuvo por fin constituir una familia, o que no fue el propósito de uno de los partícipes, o de los dos, compartir con el otro todos los aspectos fundamentales de la vida, o, incluso, convivir exclusivamente con él [...]. En suma, los comportamientos que, conforme los hechos, desvirtúen la genuina voluntad de los compañeros de conformar una ‘familia’, en palabras de la Constitución Política, o de constituir una ‘comunidad de vida singular y permanente’, en términos de la ley, impiden, per se, el surgimiento de la figura que se viene analizando’ (sentencia de 12 de diciembre de 2012, exp. 2003-01261-01)”.

Considera la Sala que la comunidad de vida y, más específicamente, el inicio de la misma, puede establecerse a partir de la prueba testimonial y documental obrante en el plenario, tal como se verá a continuación.

Respecto del primer medio probatorio citado, se encuentra que los señores MARÍA CASTIBLANCO, CARLOS LÓPEZ y BLANCA y NANCY NIVIA coincidieron en manifestar que desde 1994, aproximadamente, la demandada y el causante comenzaron la convivencia bajo el mismo techo, hasta el día en que ocurrió el deceso del citado; señalaron que cuando la pareja comenzó la convivencia lo hizo en la casa de la progenitora de la demandada, en momentos en los que ésta se hallaba en estado de embarazo de su primera hija, que allí sus miembros permanecieron cerca de 8 meses, porque, debido a que “tomaba mucho”, el extinto se retiró del lugar, pero que unos cuantos meses después se reanudó la convivencia en un apartamento ubicado en Boyacá Real, lugar en el que nació el segundo hijo y que, posteriormente, todos se trasladaron, de manera definitiva, al inmueble ubicado en la calle 65 No. 71 – 35, barrio Dorado Norte, de Bogotá, siendo esa la última residencia de don JOSÉ y de la familia.

Estima la Sala que, pese a que los deponentes no señalaron la fecha exacta de inicio de la convivencia more uxorio, es claro que la demandada y el causante comenzaron a compartir el mismo techo desde 1994, época que fue reconocida por la demandada en la declaración que rindió.

En cuanto a la comunidad de vida, los declarantes informaron que la pareja realizó varios viajes familiares, entre los cuales están los que hicieron al archipiélago de San Andrés y a México, y que sus miembros estuvieron en diferentes eventos familiares como cumpleaños o fiestas decembrinas y, además, expusieron que don JOSÉ le llevaba el mercado a doña MARTHA, para “surtirle el puesto de frutas y verduras que tiene en plaza (sic) del 7 de agosto”, pero precisaron que dicha actividad no la hacía todas las semanas, porque el fallecido conducía un camión en el que transportaba aceites, pinturas, neveras y acarreos en general, por todo el territorio nacional, razón por la cual se ausentaba varios días o semanas de la casa.

Finalmente, expusieron que cuatro años antes de que ocurriera el fallecimiento de don JOSÉ, doña MARTHA lo afilió, como su beneficiario, al subsistema de seguridad social en salud.

En opinión de la Sala, tales comportamientos no son propios de relaciones entre amigos, sino que corresponden, en realidad, a las vivencias de las personas que conforman una comunidad de vida permanente y singular.

Ahora bien, no se desconoce que los señores BLANCA y NANCY NIVIA, JUAN FELIPE y JOHANNA CASTIBLANCO manifestaron que, pese a que la pareja habitaba bajo en el mismo techo, no había convivencia como marido y mujer, puesto que sus miembros no compartían lecho ni mesa; sin embargo, para la Sala tales relatos carecen de credibilidad, porque las dos primeras deponentes fueron evasivas al contestar las preguntas realizadas tanto por el Juez a quo como por los abogados de los extremos en contienda, pues a cualquier interrogante respondían que doña MARTHA y don JOSÉ no vivieron juntos y, luego de insistirles a los testigos en el contenido de cada pregunta, era cuando respondían lo que se les preguntaba concretamente e, inclusive, hubo momentos en que manifestaron, enfáticamente, que los citados no vivieron juntos, pero al ponérseles de presente que sus dichos entraban en contradicción con lo narrado por la propia demandada, señalaban que, por la actividad laboral del fallecido, este solo iba a la casa cada 15 o 20 días, que se quedaba una semana y se volvía a ir y que, en efecto, compartían el mismo techo, pero en cuartos separados, pues la presencia del difunto en esa morada se debía a un acto altruista que tuvo la convocada, por petición que le hizo la señora JOHANA CASTIBLANCO, hija del progenitor, de suerte que tales aseveraciones generan grandes dudas acerca de la sinceridad de los declarantes y no sirven para desvirtuar que la demandada y el extinto tenían un proyecto común de vida, lo que se ratifica con las actividades sociales y familiares que desarrollaban en conjunto.

Frente a las declaraciones de los señores JUAN FELIPE y JOHANNA CASTIBLANCO, debe decirse que, aunque fueron hechas por personas cercanas a la pareja, pues convivían bajo el mismo techo, lo cierto es que en sus relatos narraron, de manera fraccionada, circunstancias de la vida cotidiana, pues aseveraron que don JOSÉ y doña MARTHA no se comportaban como marido y mujer solo porque dormían en lechos separados, lo cual tiene una justificación para la Sala, pues, como también lo informaron los declarantes, el extinto transportaba bienes por todo el territorio nacional y, debido a ello, se ausentaba varios días o semanas del hogar, y la demandada, por su parte, todos los días salía de la casa a las 3:00 A.M. y regresaba a las 7:00 P.M.; por tanto, no genera asombro la forma en la que convivían los integrantes de la pareja, debido a la actividad económica que desarrollaban, de ahí que no resulte relevante, en esta ocasión, que la demandada y el extinto no compartieran el mismo techo e, incluso, la cama de forma permanente, porque si bien lo normal es que quienes

tienen un proyecto de vida común lo hagan en una misma residencia, no hacerlo no lo desdibuja, como en este caso, pues el objetivo principal de la institución familiar no es permanecer, necesariamente, bajo un mismo techo, sino crear lazos basados en la solidaridad, la ayuda y el socorro mutuos, que contribuyan al desarrollo de todos; sostener lo contrario, sería tanto como decir que las personas que deben desplazarse a otro municipio, por sus ocupaciones laborales, no podrían conformar jamás una unión marital de hecho, lo cual resultaría inaceptable.

Ahora, estima la Corporación que tan claro fue el sentido de colaboración que había entre la pareja, que los mismos deponentes aseguraron que cuando el fallecido no viajaba, le colaboraba a la demandada yendo a la plaza de mercado de Abastos a comprar los alimentos que ella vendía en la plaza del 7 de Agosto de Bogotá y, aunque los deponentes señalaron que esa actividad era remunerada, nada sabían sobre los honorarios reconocidos por la prestación de tal servicio y mucho menos cómo se pagaban.

De otro lado, la Sala alberga una duda sobre la imparcialidad de las declaraciones que rindieron los señores JUAN FELIPE y JOHANNA CASTIBLANCO, pues al preguntárseles por el señor JUAN PABLO TORRES, nieto del extinto que vivió en la misma casa y que le colaboraba a don JOSÉ cargando y descargando el camión en la plaza de mercado, en un primer momento, dijeron que no sabían nada acerca de él, ni el parentesco que había entre todos ellos, pero acto seguido reconocieron que sí fue presentado como “primo” y que el fenecido le colaboraba, porque carecía de medios económicos para solventar su propia alimentación, y el primero de los deponentes citados recordó que era “el ayudante del camión y se encargaba de su limpieza”.

Así las cosas, considera la Sala que prestan mayor utilidad las declaraciones rendidas por los testigos oídos a instancia de la demandante, pues en sus narraciones no se encuentran elementos que lleven a concluir que no fueron imparciales, ya que se refirieron a circunstancias de la vida cotidiana que percibieron con sus sentidos y no se aprecia interés alguno en los resultados del proceso o siquiera un motivo que los llevara a faltar a la verdad.

Al respecto, nótese que el señor JUAN PABLO TORRES dijo que vivió con el causante y la demandada, aproximadamente, durante 3 años, que conoció a doña MARTHA desde cuando él tenía 7 años, porque don JOSÉ lo llevó a la casa donde vivía la pareja y expuso que, desde esa época, visitó con

frecuencia a su abuelo y, por ende, también a la demandada, a quien trata de “mi abuela”.

Así mismo, el citado declarante expuso que los integrantes de la pareja se comportaban como verdaderos esposos, que pernoctaban en la misma habitación, hacían mercado, que junto a su abuelo, algunas veces, recogían a su abuela después de las 7:00 P.M. en la salida del trabajo, esto es, en la plaza de mercado del 7 de Agosto y que, otras veces, le tenía la comida caliente a la convocada. Igualmente, dijo que desde que él (el declarante) cumplió 14 años, comenzó a trabajar como ayudante del extinto en las actividades de carga y de descarga del camión.

Ahora bien, el argumento de la recurrente consistente en que debe restársele credibilidad a la declaración antes mencionada, porque el testigo oyó lo dicho en las audiencias pasadas y porque no se le identificó en debida forma, no es de recibo, pues, de un lado, revisada la grabación no se advierte dicho alguno que lleve a concluir lo que se afirma y, del otro, en el video se observa que el deponente se identificó en debida forma, pese a las dificultades de conexión que tenía, cosa distinta es que el Juez a quo se equivocara al decir el nombre del deponente (*lapsus linguae*), a lo que se suma que la apelante no advirtió tales situaciones en el momento en el que, posiblemente, acaecieron.

En consecuencia, para la Sala la declaración del deponente fue espontánea y no se advierte situación irregular alguna que afecte la credibilidad de su relato.

La tesis de la demandante, que apunta a la existencia de la convivencia *more uxorio*, encuentra respaldo en las declaraciones de los señores MARÍA CECILIA CASTIBLANCO y CARLOS JULIO LÓPEZ, quienes dijeron que tuvieron la oportunidad de asistir a varias celebraciones de fechas especiales con la pareja y que, por eso, vieron que sus miembros siempre estaban juntos, que se comportaban como esposos y que se llamaban con expresiones de cariño, como por ejemplo, “mi vida, mi amor, papi o mami”; recalcaron que siempre vieron entre ellos buen trato y, finalmente, dieron cuenta de que el extinto y doña MARTHA habían iniciado la convivencia, aproximadamente, en 1994.

Ahora, si bien estos testigos no se dieron cuenta de los últimos años de la unión marital de hecho, simplemente porque no ingresaron al inmueble en el que vivía la pareja, ni compartieron con sus miembros en eventos sociales, esa circunstancia no altera la conclusión a la que se arribó sobre la existencia de

aquella, pues, al encontrarse demostrado su inicio, trasladó a la demandada la carga de acreditar la fecha de terminación del nexo marital, por tratarse de un hecho alegado por ella en la contestación de la demanda, que constituye, a su turno, el fundamento fáctico de la excepción de mérito que denominó inexistencia del derecho por ausencia de convivencia, en aplicación de la máxima “reus in excipiendo fit actor”, según la cual el demandado, cuando excepciona, queda convertido en actor y debe probar, en consecuencia, los fundamentos fácticos de su defensa.

En consecuencia, en ejercicio de la discreta autonomía de la que goza esta Corporación, en la apreciación de los diferentes elementos de juicio, debe escogerse una de las posiciones que se derivan de los dos grupos de declarantes ya identificados, disyuntiva ante la cual se elige, por no encontrarse alejada de la realidad del proceso y no reñir con la lógica, la que sugiere que sí existió la unión marital de hecho, como lo declaró el Juez a quo, sin que se aprecie arbitrariedad alguna en la conclusión expuesta.

Al respecto, tiene dicho la jurisprudencia:

“...cabe señalar que por virtud de la discreta autonomía que ostenta el juzgador en la apreciación de los elementos de juicio, de existir varios grupos de ellos, aquel puede optar por el sentido que le ofrezca alguno de los mismos, lo que no lo hace incurrir, sin más, en error fáctico derivado del no acogimiento de los otros, se itera, porque esa labor constituye el ejercicio cabal, legal y autónomo de que se halla investido el fallador de instancia para apreciar las pruebas, pues en esa eventualidad, su decisión no estaría alejada de la realidad del proceso, a menos que esa elección se muestre absurda o riña con la lógica, por lo que corresponderá al censor evidenciar tal circunstancia y poner de presente que la única posibilidad admisible de valoración es la por él planteada, labor que en este asunto, el recurrente no desplegó.

“En relación con dicho aspecto, la Corte, en fallo CSJ SC, 2 dic. 2011, rad. 2005-00050-01 sostuvo:

“A este respecto, la Sala ha reiterado que, cuando se enfrentan dos grupos de testigos, el Tribunal puede inclinarse por adoptar la versión prestada por un sector de ellos, sin que por ello caiga en error colosal, único que autorizaría el quiebre de la sentencia, pues <<en presencia de varios testimonios contradictorios o divergentes que permitan conclusiones opuestas o disímiles, corresponde al juzgador dentro de su restringida libertad y soberanía probatoria y en ejercicio de las facultades propias de las reglas de la sana crítica establecer su mayor o menor credibilidad, pudiendo escoger a un grupo como fundamento de la decisión desechando otro (...) (G.J. tomo CCIV, No. 2443, 1990, segundo semestre, pág.

20), razón por la cual tan solo podría prosperar una acusación por error en la apreciación probatoria de la prueba testimonial en la que se apoyó la sentencia del Tribunal, en caso de demostrarse la comisión por éste de error de derecho, o de error evidente de hecho, el que afloraría, privativamente, cuando las conclusiones del sentenciador fueren por completo arbitrarias e irrazonables, de tal suerte que la única interpretación posible fuere la que aduce el recurrente...>> (Sent. Cas. Civ. de 26 de junio de 2008, Exp. No. 15599-31-03-001-2002-00055-01)' (cas. civ. sentencia de 25 de mayo de 2010, exp. 1998-00467-01)" (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de 31 de julio de 2014, M.P.: doctora RUTH MARINA DÍAZ RUEDA).

Así mismo, constituye un elemento que reafirma la existencia de la unión marital, la certificación de afiliación al subsistema de la seguridad social en salud, expedida por COMPENSAR E.P.S. S.A., en la que se indica que el señor JOSÉ VICENTE CASTIBLANCO AVELLANEDA aparecía como beneficiario de la demandada desde el 3 de mayo de 2016.

El anterior documento, valorado en conjunto con los otros medios probatorios, sirve para concluir que sí existió un nexo marital entre el difunto y la aquí demandante.

Al respecto, la jurisprudencia ha señalado:

"7) Finalmente, con relación al certificado de afiliación a la EPS Salud Total, en el que consta que para el 12 de agosto de 2009 el señor Luis Carlos García aún era beneficiario de la demandante en calidad de compañero permanente [...], es cierto, como afirmó el Tribunal, que esa prueba 'no conduce per se a predicar que hasta ese momento haya existido una comunidad de vida permanente y singular entre quienes en este litigio se enfrentan'.

"No obstante, como bien lo explicó el casacionista, el error probatorio consistió en no haberle otorgado el mérito de un indicio, y en no haberlo valorado en conjunto con los demás medios de prueba, puesto que obviamente el alcance de su valor demostrativo individual es insuficiente para tenerlo como prueba fehaciente del fin de la convivencia de los compañeros.

"Pues bien, el recurrente tiene razón cuando elabora su hipótesis indiciaria con fundamento en lo que dicta la experiencia común, según la cual una de las primeras cosas que hacen las parejas cuando se separan es excluir al excompañero como beneficiario del régimen de salud, pues normalmente no existen motivos para mantener afiliada a una persona con la que no se tiene ningún vínculo familiar. Y, en todo caso, si por cualquier razón la 'desafiliación'

no se produce inmediatamente, tampoco suele ocurrir que perdure más de dos años después de la separación física y definitiva.

“No hay ninguna explicación para que el demandado permaneciera como beneficiario de la actora hasta agosto de 2009 si la relación hubiera terminado en enero de 2007.

“El demandado bien podía demostrar por cualquier medio que la información contenida en el aludido certificado no correspondía a la verdad de los hechos, pues es cierto que la afiliación del núcleo familiar al sistema de salud no indica necesariamente que la familia esté conformada de esa manera en la realidad. Sin embargo, las explicaciones que dio el demandado en su interrogatorio fueron completamente evasivas e imprecisas, y su afirmación de que la EPS le puso obstáculos para su desafiliación no tuvo comprobación por ningún medio.

“De manera que ante la ausencia de contraargumentos que infirmen la hipótesis indiciaria propuesta por el recurrente, hay que darle valor probatorio a ese razonamiento; que luego de ser contrastado con las demás pruebas que se han analizado, arroja un grado de probabilidad suficiente para tener por verdadero el hecho de que la separación definitiva de los compañeros se produjo en enero de 2009” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC18595 de 19 de diciembre de 2016, M.P.: doctor ARIEL SALAZAR RAMÍREZ).

Respecto del requisito de la singularidad, la H. Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5 de agosto de 2013, de la que fue ponente el H. magistrado doctor FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ, dijo lo siguiente:

“...los únicos requisitos a tener en cuenta para declarar la unión marital de hecho, que lleva implícita la ausencia de vínculo solemne entre las partes, son:

“[...]

“b.-) La singularidad, en virtud de la cual no hay campo para compromisos alternos de los compañeros permanentes con terceras personas, toda vez que se requiere una dedicación exclusiva al hogar que se conforma por los hechos, ya que la pluralidad desvirtúa el concepto de unidad familiar que presuponen esta clase de vínculos.

“No obstante, tal restricción no puede confundirse con el incumplimiento 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 de su compañero de vida, no tiene los alcances de finiquitar lo que ampara la ley.

“...cuando hay claridad sobre la presencia de un nexo doméstico de hecho, los simples actos de infidelidad no logran desvirtuarlo, ni se constituyen en causal de disolución del mismo, que sólo se da con la separación efectiva, pues, como toda relación de pareja no le es ajeno el perdón y la reconciliación.

“La Corte en punto del comentado elemento anotó que ‘la expresión singular, en defecto de una precisión legislativa en la génesis o formación de la Ley 54 de 1990, [...] deviene indicativa de una sola relación; es decir, la realidad de la unión marital de hecho entre compañeros puede pregonarse siempre y cuando no concorra, por los mismos períodos, otra de similar naturaleza y características, entendiendo como tal la simultaneidad de ataduras, permanente y simple; eventualidad que, según las circunstancias, comportaría la destrucción de cualquiera de ellas o de ambas, impidiendo, subsecuentemente, el nacimiento de un nexo de ese linaje’ (sentencia de 18 de diciembre de 2012, exp. 2007-00313-01).

“Lo que complementa la advertencia de la Sala en el sentido de que ‘una vez establecida una unión marital de hecho, la singularidad que le es propia no se destruye por el hecho de que un compañero le sea infiel al otro, pues lo cierto es que aquella, además de las otras circunstancias previstas en la ley, cuyo examen no viene al caso, sólo se disuelve con la separación física y definitiva de los compañeros; por supuesto que como en ella no media un vínculo jurídico de carácter solemne que haya que romper mediante un acto de la misma índole, su disolución por esa causa no requiera declaración judicial. Basta, entonces, que uno de los compañeros, o ambos, decidan darla por terminada, pero, claro está, mediante un acto que así lo exteriorice de manera inequívoca. Trátase, entonces, de una indeleble impronta que la facticidad que caracteriza el surgimiento y existencia de esa especie de relaciones les acuña’ (sentencia de casación de 5 de septiembre de 2005, exp. 1999-00150-01)”.

En el presente caso, considera la Sala que aunque la señora JOHANNA CASTIBLANCO manifestó que, en alguna oportunidad, vio a su papá con otra persona, lo cierto es que dentro del plenario no hay evidencias que permitan concluir que, en efecto, el extinto tuvo otra relación de pareja y que, en caso de que así hubiese sido, llegó a caracterizarse como una comunidad de vida, permanente y singular, pues nada se dijo al respecto, esto es, que no se indicó, en momento alguno, que compartieran el techo, el lecho y la mesa.

Añádese a lo ya expuesto que, sobre esa aserción, no se dijeron las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los posibles amoríos.

En atención a todo lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia impugnada, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE

1º.- **CONFIRMAR**, en todo lo que fue objeto del recurso, la sentencia apelada, esto es, la de 31 de agosto de 2023, dictada por el Juzgado 6º de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

2º.- Costas a cargo de la apelante, por no haber prosperado el recurso. Tásense por la Secretaría del Juzgado de conocimiento (inciso 1º del artículo 366 del C.G. del P.).

3º.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS
Magistrado

Rad: 11001-31-10-006-2021-00322-01



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
Magistrada

Rad: 11001-31-10-006-2021-00322-01



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ
Magistrado

Rad: 11001-31-10-006-2021-00322-01