

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

ACTA NÚMERO: 61 DE 2022

Neiva, veintitrés (23) de agosto de dos mil veintidós (2022).

PROCESO DECLARATIVO DE UNIÓN MARITAL DE HECHO Y DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD PATRIMONIAL DE HÉCTOR FABER MARTÍNEZ GALLEGO CONTRA ANDREA BIVIANA CANO CALDERÓN. RAD. 41551-31-84-002-2020-00006-01. JUZGADO SEGUNDO PROMISCO DE FAMILIA DE PITALITO.

La Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, de acuerdo con las facultades otorgadas por el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, procede en forma escrita a dictar la siguiente,

SENTENCIA

TEMA DE DECISIÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 20 de agosto de 2021 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Pitalito, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

Solicitó la parte demandante, que se declare que entre él y Andrea Biviana Cano Calderón existió unión marital de hecho, desde el 2 de septiembre de 2006 y hasta el 28 de enero de 2019. En consecuencia, que se decrete la existencia, disolución y posterior liquidación de la sociedad patrimonial.

Como fundamento de las pretensiones, expuso los siguientes hechos:

Que, en el año 2004 entre la parte actora y Andrea Biviana Cano Calderón surgió una relación de noviazgo, como consecuencia de la cual nació la menor D.S.M.C. el 4 de marzo de 2006 y que, desde el 6 de septiembre de 2006, las partes iniciaron una unión marital de hecho en el municipio de Cumaribo, Vichada.

Indicó que, de dicho vínculo nació el segundo hijo de la pareja, J.J.M.C., el 19 de mayo de 2009 y que posterior a ello, mudaron su domicilio a Pitalito, Huila. Sostuvo que los extremos de la unión no tenían impedimento para contraer matrimonio.

Afirmó que, durante el vínculo, adquirieron créditos dirigidos a la adquisición del bien inmueble ubicado en la calle 15A No. 5E-22 del barrio San Andrés de Pitalito, lugar en el que residieron hasta el 28 de enero de 2019, cuando con ocasión de un evento de violencia intrafamiliar, la relación llegó a su fin.

Señaló que, en ese momento, los menores hijos decidieron libre y espontáneamente convivir bajo la custodia del padre, de manera que Andrea Biviana Cano Calderón se trasladó a otro domicilio.

Expuso que la sociedad patrimonial se compone de un activo integrado por el mencionado inmueble ubicado en la 15A No. 5E-22 de Pitalito (FMI 206-36342) y la vivienda No. 9 de la manzana L de la asociación de vivienda "*Las Palmitas*", ubicada también en Pitalito; y de un pasivo que asciende al valor total de \$167.817.180.

Admitida la demanda por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Pitalito, mediante providencia de 10 de febrero de 2020, y corrido el traslado de rigor, la demandada Andrea Biviana Cano Calderón dio contestación en los términos que siguen:

Señaló que, en adición a los créditos adquiridos con miras a adquirir el inmueble ubicado en la 15A No. 5E-22 de Pitalito, se tomaron otros para la creación y consolidación de un establecimiento de comercio de venta de fajas, llamado ADN, así como para la compra de otros bienes, que la parte demandante no relacionó.

Adujo que antes del 28 de enero de 2019 ya no existía convivencia familiar; en concreto, especificó que la parte demandada vivía en la casa de sus padres desde el mes de octubre de 2018, y que sólo acudía al inmueble en mención para recoger su ropa, en compañía de algún familiar o amiga, realizar el aseo y en esa medida “*no abandonar [la] residencia de forma permanente*”.

Refirió que ninguno de los compañeros cedió para retirarse definitivamente de la vivienda, motivo por el cual “*vivían bajo el mismo techo*”, sin que en todo caso se dieran lo que denominó actos de familia o de comunidad de vida, ni había afecto, socorro, ayuda ni respeto mutuo; tampoco sostenían relaciones de pareja, todo lo cual se interrumpió desde el 20 de octubre de 2018, fecha de la ruptura definitiva.

Indicó que la supuesta violencia experimentada por el actor es falsa, pues fue él quien se causó a sí mismo las lesiones personales al golpear los vidrios de la vivienda.

Respecto de los activos no enunciados en la demanda, mencionó el establecimiento de comercio ADN, ubicado en la carrera 4 No. 8-64 de Pitalito, identificado con la matrícula mercantil No. 141120, que se encuentra a nombre del actor. Sobre los pasivos, afirmó que desconocía la mayoría de las obligaciones financieras relacionadas en el libelo impulsor; y relacionó otras más, incluido un crédito hipotecario a favor del Banco Davivienda.

Finalmente, se opuso a las pretensiones de la demanda al formular la excepción de prescripción, prevista en el artículo 8° de la Ley 54 de 1990, pues ratificó que la separación física y definitiva de los compañeros se habría dado el 20 de octubre de 2018, por razón de las agresiones mutuas, y en consecuencia, al momento de la interposición de la demanda, el 24 de enero de 2020, el término de un año contemplado en dicha disposición habría transcurrido por entero.

SENTENCIA APELADA

El juzgado de conocimiento mediante sentencia del 20 de agosto de 2021 declaró que entre Héctor Faber Martínez Gallego y Andrea Biviana Cano Calderón existió una unión marital de hecho por el periodo comprendido entre el mes de julio de 2006 y el 28 de enero de 2019; y en consecuencia, que se conformó entre los compañeros

permanentes una sociedad patrimonial, la que queda disuelta y en estado de liquidación; por último, tuvo por no probada la excepción de prescripción propuesta.

Para arribar a tal decisión, en síntesis, consideró que las partes sostuvieron una relación con las notas características de la unión marital de hecho -comunidad de vida, singularidad y permanencia-, cuyo extremo inicial corresponde al mes de julio de 2006, fecha cercana a la del nacimiento de la primera hija de la pareja, y que las partes admitieron como punto de inflexión en la génesis de la relación.

En torno al extremo final de la unión marital, advirtió la vaguedad de los testimonios practicados y, en consecuencia, se enfocó en la confesión de la demandada, durante el interrogatorio, cuando relató el episodio de violencia intrafamiliar acaecido el 28 de enero de 2019 en la vivienda en común, y en el que refirió que su madre le había dicho por vía telefónica que no conviviera más con el actor.

Por lo anterior, tras tomar como referencia esa fecha, coligió que la demanda presentada el 24 de enero de 2020, se encontraba dentro del plazo de un año que establece la normativa para interrupción de la prescripción, lo que redundó en el fracaso de la excepción formulada.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El apoderado de la parte demandante solicita que se revoque la sentencia de primer grado y, en su lugar, se fije como extremo final de la unión marital de hecho el 20 de octubre de 2018 y en esa medida, se acceda a la excepción de prescripción extintiva.

Como fundamento de la alzada, señala que el *a quo* efectuó una inadecuada valoración del material probatorio, en primer término, respecto de la fecha de inicio de la unión marital de hecho, pues esta no comenzó en julio de 2006, cuando las partes se trasladaron brevemente al municipio de Cumaribo, Vichada; pues a los dos meses la demandante regresó a Pitalito y, por ello, solo fue hasta septiembre de dicha anualidad que se gestó la unión, según fue aceptado en la contestación.

Sobre el testimonio de Jesús David Chica, aduce que este sí presencié los hechos materia de debate y, en particular, el incidente ocurrido en octubre de 2018, momento

en que la demandada decidió vivir en la casa de su señora madre, a raíz del fuerte enfrentamiento que derivó en el quiebre definitivo de la relación.

Cuestiona que el juez de primera instancia tomara como confesión una manifestación aislada de la parte pasiva, ya que ella fue insistente en declarar que la relación había fenecido el 20 de octubre de 2018; y si bien la convivencia bajo el mismo techo se prolongó de manera intermitente hasta enero de 2019, con ocasión de circunstancias como que la demandada tuviera su ropa aún en la vivienda del barrio San Andrés, esto no podía ser interpretado como un síntoma de la continuidad del vínculo marital, que ya no tenía los visos de la ayuda y el socorro mutuos, ni el ánimo de pertenencia, unidad y el *affectio maritalis* que definen la comunidad de vida.

Refiere que la disputa sobre los bienes fue la que propició el que ninguno de los compañeros abandonara la residencia de forma permanente; coyuntura que malinterpretó el juzgador, al atribuirle una connotación de estabilidad a esa situación en la que había desaparecido todo rastro de vínculo afectivo, económico, social y de proyectos en común de la pareja.

En adición, indica que no se valoró con precisión la videograbación aportada al plenario, de fecha 10 de enero de 2019, en la que se observa al demandante adelantando gestiones tendientes a dividir la vivienda, lo que desvirtuaría la prolongación de la convivencia hasta el hito final arrogado por el *a quo*; sumado a que el certificado psicológico aportado en la contestación no fue tenido en cuenta en el fallo atacado.

Concluye que, conforme a la evidencia recaudada, la unión marital de hecho terminó en octubre de 2018, de modo que la demanda se interpuso por fuera del lapso que el artículo 8° de la Ley 54 de 1990 dispone para la configuración de la prescripción extintiva.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada, para lo cual,

SE CONSIDERA

Atendiendo los argumentos que fundamentan la apelación interpuesta por la parte demandada, el estudio en el presente caso se circunscribirá a determinar los extremos temporales de la unión marital de hecho integrada por Héctor Faber Martínez Gallego y Andrea Biviana Cano Calderón, con especial énfasis en la fecha a partir de la cual se dio la separación física y definitiva de la pareja y, en ese sentido, definir si la demanda fue presentada dentro del término previsto por el artículo 8° de la Ley 54 de 1990, o si por el contrario, se configuró el fenómeno de la prescripción extintiva.

Para resolver el problema jurídico planteado, empieza por decir la Sala que según el artículo 1° de la Ley 54 de 1990, la unión marital de hecho implica la existencia de relaciones extramatrimoniales permanentes y singulares entre un hombre y una mujer, o entre personas del mismo sexo, quienes comparten un régimen de vida en común y una igualdad de trato, cuya única diferencia con el matrimonio es la falta de formalidades legales en su constitución, como lo han sostenido de tiempo atrás la doctrina y la jurisprudencia.

Con fundamento en el texto de la Ley 54 de 1990 y la sentencia C-075 de 2007 que la declaró exequible *"tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales"*, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 28 de noviembre de 2012, exp. 52001-3110-003-2006-00173-01, en torno a los requisitos para la existencia de la *"unión marital de hecho"* y la legitimación en la causa, hizo las siguientes acotaciones:

"a) El artículo 1° de la Ley 54 de 1990, consagra lo que se denomina 'unión marital de hecho, la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular', aunque ha de acotarse que mediante sentencia C-075 de 7 de febrero de 2007, se condicionó la constitucionalidad del señalado estatuto, en el entendido de que el régimen de protección ahí previsto, se aplica también a las 'parejas homosexuales'. B) Lo anterior permite puntualizar, siguiendo la orientación de lo que ha sido el criterio de la jurisprudencia de la Corte Suprema, que las condiciones sustanciales para la estructuración de la aludida institución jurídica, esencialmente se concretan a las que enseguida se identifican: i) 'una relación de pareja entre un hombre y una mujer', admitiéndose igualmente respecto de 'personas del mismo sexo'; ii) no hallarse unidos entre sí los miembros o integrantes de dicha 'relación marital' por vínculo matrimonial; iii) 'comunidad de vida permanente', lo que supone en principio, estabilidad, compartir 'vida en común', cohabitar, ayudarse en las distintas circunstancias que se presentan durante la 'convivencia', por lo que se excluyen 'las relaciones meramente pasajeras o casuales'; iv) 'comunidad de vida en singular', esto es, que solo se trate de esa 'unión', lo cual descarta que de manera concomitante exista otra de la misma especie, (sentencias 050 de 10 de junio de 2008, exp. 2000.00832 y 166 de 20 de septiembre de 2000, exp. 6117, entre otras)".

Del contexto jurisprudencial se colige que la unión marital de hecho tiene como requisitos esenciales i) la voluntad responsable de conformar una familia y ii) la comunidad de vida permanente y singular.

En torno al primero de tales requisitos, debe decirse que este surge cuando la pareja conforma la unión marital *"en forma clara y unánime actúan en dirección de conformar una familia. Por ejemplo, disponiendo de sus vidas para compartir asuntos fundamentales de su ser, coincidiendo en metas, presentes y futuras, y brindándose respecto, socorro y ayuda mutua"* (CSJ. SC1656-2018).

En tal sentido, como lo ha explicado la Corte Suprema de Justicia, tal elemento configurativo de la unión marital de hecho conlleva *"(...) la conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizando 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 (...)"*. (sentencia del 5 de agosto de 2013, exp. 00084).

De otro lado, respecto de la permanencia, resulta oportuno advertir que la misma *"(...) denota la estabilidad, continuidad o perseverancia en la comunidad de vida, al margen de elementos accidentales involucrados en su devenir, como acaece con el trato sexual, la cohabitación o su notoriedad, los cuales pueden existir o dejar de existir, según las circunstancias surgidas de la misma relación fáctica o establecidas por los interesados"*. (CSJ. SC1656-2018).

Así las cosas, en la demanda se peticiona la declaratoria de la unión marital de hecho entre las partes, dentro de los extremos temporales comprendidos entre el 2 de septiembre de 2006 y el 28 de enero de 2019. El *a quo* en sentencia de primer grado, halló demostrada esta tesis, tras ajustar el hito inicial a julio de 2006.

En el *sub judice* no es objeto de discusión la existencia del vínculo, pues así lo aceptó la parte demandada en la contestación, de manera que el debate se ciñe exclusivamente a concretar los contornos cronológicos en mención.

Respecto del extremo inicial, observa la Sala que según el hecho 3º de la demanda, la pareja empezó la convivencia en el mes de septiembre de 2006, en el municipio de Cumaribo, Vichada, lo cual fue aceptado como cierto en la contestación; sin embargo, durante los interrogatorios, ambas partes admitieron que tal suceso tuvo lugar a los

cuatro meses de nacida la menor hija, D.S.M.C., el 4 de marzo de 2006. En efecto, el demandante indicó que: *"(...) En el departamento del Vichada estuve viviendo, ella ya estaba en embarazo, entonces en el... en el 2006, 4 meses, 4 o 5 meses después de que naciera la niña, ella fue a vivir conmigo en el municipio de Cumaribo, Vichada. Allí nos encontramos viviendo en un lapso de aproximadamente 3 meses, creería yo, en el año 2006"*¹.

Por su parte, la demandada afirmó que: *"(...) nace la niña, yo viviendo acá en Pitalito en mi casa, cuando la niña tenía 4 meses, él me dijo que me fuera a vivir con él al Vichada... [H]ubo un problema grandísimo por las constantes salidas de él, y yo decido venirme, venirme, duré más o menos 3 meses viviendo en esa situación, casi 3 meses..."*². Y cuando se le preguntó el momento exacto en que principió la convivencia, confesó: *"Sí, sí, toda la relación, o sea, de convivencia ya ininterrumpida fue en el 2006... Desde el año 2006, más o menos desde el mes de julio..."*³. Así las cosas, el *a quo* acertó al fijar como hito de partida el mes de julio de 2006, pues se ajusta con mayor exactitud a lo acreditado en el expediente.

Ahora, en lo que toca al extremo final, el debate emerge toda vez que, de acuerdo con la parte actora, la relación habría perdurado hasta el 28 de enero de 2019, aun a pesar de las fuertes desavenencias; al tiempo que, en criterio de la demandada, el aniquilamiento del vínculo se dio meses atrás, más precisamente desde el 20 de octubre de 2018. Para fijar posición, la Sala procede a valorar las pruebas obrantes en el informativo.

En primera medida, los testigos de la parte demandante, Beatriz Muñoz Méndez y Dolores Ortiz Camacho, comerciantes aledañas al establecimiento de comercio ADN en Pitalito, coincidieron en que la relación finalizó en enero o febrero de 2019, pero porque así se los manifestó Héctor Faber Martínez Gallego, al sufrir en esa época una presunta agresión por parte de su compañera. Por demás, ambas afirmaron no conocer a profundidad los problemas de la pareja, únicamente lo que esporádicamente les comentaba el actor y, en alguna medida, a raíz de las ocasiones en que se encontraron con ellos en el referido almacén⁴.

¹ A partir del minuto 18:06 de la grabación inserta en el documento denominado "35GRABACIONAUDIENCIA" del expediente digital.

² Desde el minuto 46:44 de la grabación ibidem.

³ Minuto 50:48 de la grabación ibidem.

⁴ En la declaración de Beatriz Muñoz Méndez, a partir del minuto 38:46 de la grabación inserta en el documento denominado "44GRABACIONAUDIENCIA" del expediente digital, esta dijo: *"Pues de amistad, pues más que todo con el señor Héctor Faber, con la señora Andrea pues sí...no fue así muy cercana... eran vecinos del negocio, de comercio"*. Por su parte, Dolores Ortiz Camacho expresó, desde el minuto 49:06 ibidem, *"Pues de que yo sepa, la separación de ellos, pues ya la incomprensión, los problemas que de pronto venían ya ellos teniendo como pareja, pues no sé a qué términos..."*; luego, en el minuto 55:51 indicó: *"Pues así de discusiones como tal, pues un par*

En efecto, a la pregunta de si previo al incidente de enero de 2019, conocía sobre las dificultades de la relación, Beatriz Muñoz Méndez contestó: *"Antes de esa fecha no supe nada"*; y cuando el juzgador indagó si *"¿En su conocimiento el único problema de pareja que tuvieron fue en esa ocasión de esa agresión?"*, dijo: *"A lo que yo supe"*⁵. En igual sentido, Dolores Ortiz Camacho, fuera de evidenciar altercados en el establecimiento de comercio, no sabía de las honduras del vínculo, por lo que difícilmente pudo detectar con precisión el momento exacto de su quiebre, pues solamente *"captaba que las cosas estaban mal"*, no obstante *"ni con ella ni con él nunca me atreví a preguntarle nada qué estaba pasando ni nada de eso"*.

Entre tanto, Gloria Cristina Méndez Rojas, docente de la misma institución educativa en donde trabaja la demandada, sostuvo que la unión llegó a su fin en octubre de 2018, pues esta última le confió que *"dentro de la casa de ellos ya no estaban juntos durmiendo, ya no dormían juntos, que él estaba durmiendo en otra habitación y que ella en otra habitación; que inclusive él le echaba seguro a la habitación de él, no sé por qué lo haría, pero pues esa fue una de las situaciones que ella me comentó, que comenzó de esa manera la separación como entre ellos dos, dentro de la casa. Otra situación: que ya ni la determinaba para comentarle nada, ni para hablar, que escasamente le decía lo de la comida..."*⁶.

También refirió que en diciembre de 2018 Andrea Biviana alternaba su lugar de residencia, así: *"En esa oportunidad pues, me cuenta ella, porque yo le pregunté, usted está viviendo con ellos allí, ella me dice que no, que ella estaba donde la mamá, ella se fue, se iba unos días donde la mamá, luego donde los niños, luego donde la mamá, fue una situación muy difícil para ella; en una oportunidad yo le dije, pues venga y conversamos en mi casa (...), y ella cuando llegó a mi casa, llegó acompañada de la mamá y sí, me contaba que definitivamente no, pues don Faber no iba a volver con ella, que ya le decía que no la quería, que la miraba como con fastidio, como con rencor, como que ya no la quería, no quería ni volverla a ver, esas fueron algunas de las palabras que Andrea me comentaba que el señor le decía, y pues ella tan desorientada estaba que unas veces estaba en donde la mamá, otras veces en casa, pero pues ella más permanecía con la mamá, porque ya no quería saber de esa situación como de lleno, porque estaba muy afectada"*⁷.

de veces ahí en el almacén, pues uno... me di cuenta, así como dos discusiones grandes en ellos, pero pues como cosa de pareja, ¿no?, no puedo decir a otros términos, eh, eso fue la única, como un par de veces que me di cuenta de sus problemas como pareja"; y más adelante en el minuto 1:06:16, señaló que *"No, como en una ocasión solamente, [Héctor Faber me] dijo, no, esa Andrea está loca, pero de ahí no más, o sea, no, así de contarme qué estaba pasando con su situación, no"*.

⁵ Desde el minuto 44:50 ibidem.

⁶ A partir del minuto 8:05 de la grabación inserta en el documento denominado *"45GRABACIONAUDIENCIA"* del expediente digital.

⁷ Desde el minuto 14:21 ibidem.

Cuando la apoderada judicial de la parte activa le preguntó si la demandada le había participado acerca de una posible reconciliación, la testigo afirmó: *"No, de reconciliación y conciliación, no. Sí, ella se esforzó por hacer la reconciliación durante estos meses finales del año, pero no, no hubo resultado benéfico para ella (...)"*⁸; y al indagar sobre si la pareja intentó mantener la relación, agregó: *"Ellos no, ella sí, ella sí, porque ella me lo comentaba, que ella qué hacía para volver a arreglar la relación, entonces ella lo buscó en varias oportunidades, pero él no estuvo de acuerdo con eso"*.

Por su parte, Jesús David Chica Guerrero, cuñado de la demandada, expuso que se encontraba viviendo en la casa de sus suegros, para cuando en octubre de 2018 presenció directamente el momento en que Andrea Biviana llegó muy afectada, dado que *"había tenido una fuerte discusión con el esposo y que habían terminado la relación, que él la había insultado, que la había tratado mal y que la había sacado de la casa, entonces que ella se iba a vivir allá, a la casa"*⁹; tras lo cual, le pidió colaboración a su suegro y a él, para traer una motocicleta que se encontraba en el inmueble del barrio San Andrés.

Más adelante, indicó que en noviembre de 2018 se llevó a cabo un *"baby shower"*, al cual asistieron las partes y, de cara al comportamiento que desplegaron, precisó: *"Pues como pareja sí ciertamente no, como pareja no, porque antes de eso, había sucedido una fuerte discusión como se dijo anteriormente (...), ella llegó y después llegó él al momento, pero así que uno diga, una pareja amorosa, no, nada de eso, ya cada uno separado por su lado. (...) Que ellos no llegaron así como una pareja que estaba bien, por respecto al problema que habían tenido anteriormente, entonces ella llegó primero y después llegó él a la residencia (...) El comportamiento de él, pues estábamos en una reunión familiar, pues fue normal, porque estaba toda la familia de ella, estaba también la familia mía, entonces pues ellos sí, distanciados totalmente, ella sí por su camino y él por su camino, pero pues él ahí si como todo, una persona normal, con su familia, pero ya todo el mundo sabía lo que había pasado, todo el mundo quedó asombrado de que él había llegado y todo, entonces pues, pero pues fue bien, en ese momento no [hubo] discusiones ni nada, pero sí, cada uno por su lado (...) nosotros permitimos la permanencia fue porque pues estaban los niños, los hijos de ellos, entonces él llegó con los niños..."*¹⁰. Y a la pregunta *"¿Qué pasó al finalizar la fiesta?"*, contestó: *"Él ya cogió y se fue para su residencia donde estaba, y pues Andrea ya se quedó ahí en la vivienda destrozada, pues porque había ido allá a compartir y [Héctor Faber] había aparecido allá a la fiesta y lo había visto y todo"*¹¹.

⁸ Minuto 22:40 ibidem.

⁹ A partir del minuto 23:07 de la grabación inserta en el documento denominado *"48GRABACIONAUDIENCIA"* del expediente digital.

¹⁰ Minutos 32:31, 33:20, 43:40 y 44:43 ibidem, respectivamente.

¹¹ Minuto 45:32 ibidem.

Por último, la testigo Leidy Paola Giraldo confirmó, porque así se lo expresó la demandada, que el actor había decidido partir alcobas desde octubre de 2018: *"Ella me comentaba que ya definitivamente la relación había terminado, que el señor Faber había decidido, eh, dormir en otra habitación, pues para que no tuviera ningún contacto con ella"*¹²; hecho que luego pudo corroborar cuando fue a la casa del barrio San Andrés y verificó la habitación en donde dormía Andrea Biviana.

Ahora bien, la parte pasiva en su declaración, de manera reiterativa señaló que desde el mes de octubre de 2018 había dejado de cohabitar el lecho con Héctor Faber, por decisión de este último, pero que aún así no se desprendió definitivamente del hogar común¹³, lo que explicaría que, al acaecer el supuesto incidente de violencia intrafamiliar el 28 de enero de 2019, la madre la advirtiera que ya no podía *"seguir conviviendo"* con él, sin que esta alusión permita aseverar que para esa fecha existía unión marital de hecho.

En efecto, el grupo de testigos solicitados por la demandada, concordaron en señalar que el desquiciamiento del vínculo se dio en octubre de 2018, periodo en el que el demandante optó por la separación de alcobas y, con ello, puso fin a la vida en común. A partir de ese momento, la pareja no volvió a conducirse como tal, según quedó evidenciado con el testimonio de Jesús David Chica Guerrero, relativo a la forma distante en que obraron en el evento familiar; y de paso, Andrea Biviana empezó a turnar su residencia entre la casa de su señora madre y la del barrio San Andrés, inclusive intentando reconstruir la relación, pero sin éxito, por la negativa del actor, según lo atestiguó Gloria Cristina Méndez Rojas.

Estas versiones tienen respaldo adicional en el documento aportado en la contestación de la demanda, a saber, un certificado psicológico emitido el 8 de febrero de 2019 por la profesional Nohemy Cardona Moreno, en el cual se hizo constar que *"La señora ANDREA BIVIANA CANO CALDERÓN (...) asiste a consulta psicológica, el día 9 de enero de 2019, al presentar ansiedad, irritabilidad, insomnio, llanto frecuente, fuertes dolores de cabeza, temor a la*

¹² Minuto 1:01:52 ibidem.

¹³ En el minuto 52:06 de la grabación inserta en el documento denominado *"35GRABACIONAUDIENCIA"* del expediente digital, Andrea Biviana Cano Calderón declaró: *"...y la finalización fue el 20 de octubre del 2018, porque él se fue a dormir ya a la otra habitación que había dentro de la casa, o que hay dentro de la casa, y desde ese entonces pues ya no se volvió a tener ninguna clase de relación de ningún tipo, ni sexual, ni había convivencia en familia, era muy esporádico porque, porque pues yo, vivíamos siempre los dos en la misma casa, pero él ya dormía en otra habitación que adecuó para él estar solo en esa habitación..."*.

soledad, dependencia del esposo. Refiere que comenzó a sentirse mal, desde [j]unio del 2018, cuando el exesposo, comenzó a cambiar su actitud[,] peleaba por nada, solo pegado al celular y desde el mes de [o]ctubre comenzó a dormir solo, dejó de responder por las obligaciones del hogar, no pagaba servicios, ni cuotas de la casa que hipotec[ó] a nombre de ANDREA BIVIANA..." (fl. 6 del documento "25CONTESTACIONDEMANDA", adjunto al expediente digital). Así las cosas, emerge con claridad que, por lo menos, desde octubre de 2018 el señor Héctor Faber Martínez Gallego decidió dividir alcobas, aspecto que no fue controvertido, matizado o puesto en entredicho en la instancia correspondiente.

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha admitido esta circunstancia -la separación de alcobas- como reveladora del desprendimiento total de los compañeros, atendidas las particularidades del caso en concreto: *"Como se aprecia, los declarantes fueron coincidentes en señalar que los problemas de pareja de sus progenitores, venían de tiempo atrás, por las infidelidades del padre, sin que desquiciaran por completo la relación, la cual, pese a las dificultades y peleas, continuó, hasta cuando en marzo de 2011 la señora Carmen Alicia Sánchez optó por la separación de alcobas, poniendo fin a la vida en común"*¹⁴ (se subraya).

No se trata, sin embargo, de entronizar la separación de alcobas como un elemento irrefutable del fin de *toda* relación¹⁵; lo que sucede es que en el *sub judice* sí marcó un indiscutible punto de no retorno, fue más que una "simple eventualidad", pues ninguna evidencia allegada al informativo da cuenta de que a partir de esa coyuntura, el actor expresara en modo alguno su intención real y decidida de reanudar la convivencia, el proyecto de vida en común, al punto que los conatos de reconciliación, si los hubo, resultaron todos estériles.

Ciertamente, los testigos solicitados por el demandante, nada concreto dijeron sobre los pormenores y la crisis de la relación, más allá del evento de violencia intrafamiliar que él mismo les transmitió, en gran medida porque no les constaba, pues su escasa cercanía se cimentaba únicamente en la vecindad con el establecimiento de comercio;

¹⁴ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia de 15 de febrero de 2021, SC286-2021, rad. 2011-00726-01, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

¹⁵ Ciertamente, en otro pronunciamiento, tras analizar en conjunto los distintos matices que rodearon la separación de alcobas, el Alto Tribunal estimó que este no era un indicio rotundo para dar por concluida la unión marital en el caso específico: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia de 3 de noviembre de 2010, rad. 2005-00196-01, M.P. Jaime Arrubla Paucar: *"Distinto es que, para el Tribunal, ese hecho no haya truncado la estabilidad del hogar, pues la testigo no se limitó a decir que sus progenitores no 'compartían cama', dado que siempre manifestó la 'convivencia', así ellos tuvieran problemas, que es normal, pero 'desarrollando un proyecto de vida común'. En su entender, 'dormir en camas separadas', como 'simple eventualidad', no tenía virtud para 'romper la convivencia que la pareja sostuvo durante tanto tiempo', porque esa 'separación de alcobas' no fue óbice para que cada uno siguiera atendiendo las obligaciones que en forma voluntaria se cargaron recíprocamente"*.

y aunque Héctor Faber insistió en que la unión familiar se mantuvo hasta el 28 de enero de 2019¹⁶, tal aseveración no cuenta con mérito probatorio alguno, por provenir de la misma parte que pretende la declaratoria de tal hecho jurídico, en atención al principio de que nadie puede crear su propia prueba para luego valerse, sacar provecho o beneficio de la misma, pues deviene indiscutible no solo la presunción, sino la plena convicción de la existencia de circunstancias que afectan su credibilidad e imparcialidad.

Así pues, de los medios de convicción, apreciados en conjunto y de acuerdo con las reglas de la sana crítica, al tenor del artículo 176 del Código General del Proceso, se extrae que desde octubre de 2018 el señor Héctor Faber Martínez Gallego exteriorizó su voluntad inamovible de no reanudar la vida en común con Andrea Biviana Cano Calderón, para lo cual conviene traer a colación lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 5 de agosto de 2013, radicado No. 73001-31-10-004-2008-00084-02:

*"Una vez establecida una unión marital de hecho, (...) solo 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" (se subraya).*

Por lo anterior, la Sala no prohíba la decisión a la que arribó el juez de primer grado, que tuvo como único eje de persuasión un fragmento aislado de la declaración rendida por la parte demandada, que en cualquier caso, si se le asignara en esta sede el mérito probatorio que no tiene, "llevaría a admitir que la mera circunstancia de compartir un mismo lugar", incluso episódicamente, es síntoma incontestable de la unión marital de hecho, aun cuando, como en el caso concreto, se avizora una convivencia vacua,

¹⁶ Durante el interrogatorio a él practicado, manifestó: "Sí se mantenía una relación de convivencia, de relaciones, había problemas como en toda, me imagino como en todo hogar, pero sí vivíamos y convivíamos bajo un mismo techo. Compartíamos también alimentos, la cama, porque siempre a pesar de que estuviéramos enojados, estuviéramos peleando, como dormíamos en una cama muy grande, entonces a veces por lo menos cuando había dificultades o problemas, o habíamos discutido durante el día, durante la noche, ella se acostaba para el lado suyo y yo me acostaba para el lado mío, pero igual, vivíamos en la misma, en el mismo cuarto, en la misma casa (...) Nosotros mantuvimos relaciones hasta, o sea, mantuvimos una unión de familia hasta el día 28, que era donde vivíamos juntos, y donde permanecíamos, dormíamos, y vivíamos bajo un mismo techo. El 28 de enero de 2019 fue cuando se finalizó totalmente, se acabó completamente la relación por causa de la agresión de ella", del minuto 37:18 al 39:12 de la grabación inserta en el documento denominado "35GRABACIONAUDIENCIA" del expediente digital.

insustancial y “*ayuna de fundamento marital*” (SC-239 de 12 dic. 2001), por demás justificada, entre otros motivos, en razón de los hijos de la pareja, que continuaron viviendo con el padre, cuando menos, en el lapso comprendido de octubre de 2018 a mayo de 2020¹⁷.

Así las cosas, es claro que la unión marital de hecho entre Héctor Faber Martínez Gallego y Andrea Biviana Cano Calderón tuvo como extremo inicial el mes de julio de 2006, y como hito final, el enunciado en la contestación, 20 de octubre de 2018; de modo que para la fecha de interposición de la demanda, esto es, el 24 de enero de 2020, según acta individual de reparto obrante en documento anexo al expediente digital, el término de un año de que trata el artículo 8° de la Ley 54 de 1990, ya se había cumplido.

Por lo expuesto, se revocará la sentencia de primer grado, para en su lugar, demarcar el perímetro temporal de la unión marital de hecho conforme a lo expuesto y declarar probada la excepción de prescripción extintiva, propuesta por la parte demandada.

COSTAS

De conformidad con lo previsto en el numeral 4° del artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas en ambas instancias a la parte demandante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley y mandato constitucional,

RESUELVE

¹⁷ Así lo explicó Héctor Faber Martínez Gallego, a partir del minuto 40:04 de la grabación inserta en el documento denominado “35GRABACIONAUDIENCIA” del expediente digital: “*Los niños estuvieron viviendo, continuaron viviendo conmigo, pero los niños en ocasiones iban y venían, entonces, pero sí, después de un tiempo ellos fueron estables conmigo, hasta el año 2020, hasta el 19 de mayo que el niño definitivamente se fue a vivir donde la mamá...*”.

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 20 de agosto de 2021, proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Pitalito, para en su lugar, **DECLARAR** que la unión marital de hecho entre los compañeros permanentes **HÉCTOR FABER MARTÍNEZ GALLEGO** y **ANDREA BIVIANA CANO CALDERÓN**, existió desde el mes de julio de 2006 y hasta el 20 de octubre de 2018.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción extintiva planteada por la demandada, en los términos del artículo 8° de la Ley 54 de 1990.

TERCERO: ORDENAR la inscripción de esta decisión en los registros civiles de nacimiento de las partes, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1260 de 1970.

CUARTO: CONDENAR en costas de ambas instancias a la parte demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada



EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Enasheilla Polania Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

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

Código de verificación: **dbe229a61abb81134a32b8e7177bbbc87159991892033ab1d06d37ca667b45ff**

Documento generado en 23/08/2022 03:29:36 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>