

Magistrado Ponente: Giovanni Carlos Díaz Villarreal.

Número de Radicación: 13001-31-10-006-2015-00827-02 Rad.Int.2018-364-20

Tipo de Decisión: Confirma Sentencia.

Fecha de la Decisión: 06 de junio de 2019

Clase y/o subclase de proceso: Ordinario / Unión Marital de Hecho.

UNION MARITAL DE HECHO: La Ley 54 de 1990, introdujo en el ordenamiento jurídico la figura de la unión marital de hecho, que en su artículo 1° la definió como "la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular", recibiendo quienes la conforman la denominación de compañeros permanentes.

SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES: La ley 54 de 1990 establece que se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos: a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimento legal para contraer matrimonio, b) Cuando exista unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas. La jurisprudencia ha precisado que con la disolución quedan definidos los activos y pasivos del vínculo conyugal, delimitando los aportes que hicieron los conyugues para así proceder a efectuar la liquidación, De ese modo, mientras subsista la sociedad conyugal, el cónyuge no puede constituir ninguna otra comunidad de bienes a título universal, pues dos universalidades jurídicas de este tipo son lógicamente excluyentes de modo simultáneo, aunque nada impide que a una siga otra, así la primera se halle en estado de liquidación.

31

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL – FAMILIA



MAGISTRADO SUSTANCIADOR
DR. GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL

Cartagena de Indias, seis (06) de Junio de dos mil diecinueve (2019).-

Ref.: Juzgado: 13001-31-10-006-2015-00827-02

Interno: 2018-364-20

ASUNTO

Como se dictó el **sentido del fallo**, dentro de la audiencia del 22 de Mayo del año en curso, se entra a proferir la **sentencia por escrito** proceso de ordinario Unión Marital de Hecho promovido por NORMA ELENA BURGOS BURGOS en contra de herederos determinados e indeterminados del finado ALVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO.

ANTECEDENTES

Se fundamentó en los siguientes hechos:

- 1) La demandante advierte que sostuvo una relación de pareja con **ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO** desde noviembre de 1971, y de dicha unión nacieron sus hijos ÁLVARO QUINTANA BURGOS y SERGIO QUINTANA BURGOS.
- 2) Manifiesta que al iniciar la unión marital de hecho **ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO**, quien desde ahora se denominará "el finado", estaba casado con **ESPERANZA NIÑO CALDERÓN**. Como consecuencia fueron procreados sus hijos IVAN QUINTANA NIÑO, OSCAR QUINTANA NIÑO y CLAUDIA QUINTANA NIÑO.
- 3) Que en el año 1979 el finado le compró un apartamento ubicado en el barrio San Diego, edificio Los Balcones, donde convivieron como familia¹.
- 4) Señala que convivió con el finado desde 1972 hasta 1988, quien paralelamente estuvo con **ESPERANZA NIÑO CALDERÓN**. Sin embargo no tenían ningún tipo de deberes conyugales ni existía una relación de pareja, ya que decidieron efectuar la separación de cuerpos de hecho en 1988, y posteriormente la señora Niño Calderón decidió vivir con sus hijos en la ciudad de Bogotá.
- 5) Afirma que el finado tenía más de ocho años, hasta su fallecimiento, de no sostener relación marital o amistosa con Esperanza Niño Calderón.
- 6) Que a partir del 2 de diciembre de 1988 inició de forma continua, estable y singular la convivencia en pareja junto con **ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO**, con ocasión al nacimiento de su hijo SERGIO QUINTANA BURGOS, creando una sociedad patrimonial fruto del trabajo mutuo.

¹ Folio 363 del cuaderno principal. Reforma de la demanda, hecho 4.

- 7) Que al confirmarse la Unión Marital de Hecho no existían impedimentos legales toda vez que el matrimonio entre el finado y la demandada se encontraba disuelto **por existir separación de cuerpos de hecho**, la cual perduró por más de 26 años.
- 8) Indica que al momento de iniciar la unión marital de hecho el finado contaba con una finca denominada "*El Encanto*" ubicada en el municipio de Turbaco – Bolívar, con folio de matrícula inmobiliaria N° 060-784486.
- 9) Que en la actualidad es la encargada del sostenimiento y cuidado de la propiedad; por ello semanalmente paga ciento veinte mil pesos (\$120.000) al señor Rafael Julio por el cuidado de la finca "*El Encanto*".
- 10) Finalmente advierte que siempre tuvo con el finado un trato de marido y mujer de manera pública durante todo el lapso de la unión marital de hecho, de manera que socialmente eran reconocidos como tal. Sin embargo tal unión.

Con base en ello, elevó las siguientes pretensiones:

- 1) Declarar que entre ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO y NORMA ELENA BURGOS BURGOS existió unión marital de hecho que inició en día 2 de diciembre de 1988 y finalizó el 20 de marzo de 2015.
- 2) Como consecuencia sírvase decretar la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial existente entre ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO y NORMA ELENA BURGOS BURGOS.
- 3) Sírvase liquidar en el mismo proceso la sociedad conyugal que se encuentra disuelta pero no liquidada entre ESPERANZA NIÑO CALDERON y ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO.
- 4) Declarar que dentro de la sociedad patrimonial conformada entre NORMA ELENA BURGOS BURGOS y ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO se encuentra la finca "*El Encanto*".

CONTESTACIÓN

Parte demandada. Ivan Quintana Niño, Oscar Quintana Niño, Claudia Quintana Niño y Esperanza Niño Calderón.

1. La apoderada judicial de la parte demandada manifiesta que no le consta la duración de la relación entre la demandante y finado. Igualmente ratifica que nacieron ÁLVARO QUINTANA BURGOS y SERGIO QUINTANA BURGOS, sin embargo no se puede afirmar que haya sido resultado de esa unión.
2. Señala que ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO y ESPERANZA NIÑO CALDERÓN convivieron juntos en Cartagena e igualmente en la ciudad de Bogotá, y ciertamente ostentaron una sociedad conyugal no disuelta ni liquidada.
3. Que nacieron IVAN QUINTANA NIÑO, OSCAR QUINTANA NIÑO y CLAUDIA QUINTANA NIÑO sin embargo no con anterioridad a la unión marital de

hecho, ya que en ningún momento existió una relación absoluta y exclusiva entre la demandante y **el finado**.

4. Advierte que aun cuando la demandada y **el finado** vivían en ciudades diferentes, no se efectuó separación de cuerpos toda vez que éste siempre le envió dinero para su manutención y cuidado relacionado al alzhéimer que padecía.
5. Indica que ciertamente el finado adquirió la finca "El Encanto", no obstante fue durante el matrimonio con la demandada en el año 1968 hasta la fecha. Además, que del inmueble se hace cargo Rafael Julio Martínez a quien le pagan salario y prestaciones sociales, por lo que no es dable afirmar que la demandante se hace responsable del predio.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

(12 de julio de 2018)

PRIMERO: Declarar la existencia de **UNIÓN MARITAL DE HECHO** entre los señores NORMA ELENA BURGOS BURGOS y quien en vida correspondía al nombre de ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO, unión marital de hecho surtida desde el nacimiento de SERGIO QUINTANA BURGOS el **2 de diciembre de 1988, interrumpida con posterioridad entre los años 2004 a 2007 y continuada desde el retorno del señor QUINTANA GAMERO a Colombia, en fecha de 30 de marzo de 2007, hasta el fallecimiento del mismo, efectuado el día 20 de marzo del año 2015.**

SEGUNDO: Como quiera que el señor ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO no disolvió ni liquidó su sociedad conyugal con la señora ESPERANZA NIÑO CALDERÓN, **no es posible el decreto de la sociedad patrimonial** entre dichos compañeros permanentes, habida cuenta que **no se presentó dicha disolución y liquidación de sociedad**, en consecuencia no se declarará la misma por la razón ya mencionada y se ordenará la inscripción de la presente sentencia en los registros civiles de nacimiento de los compañeros permanentes habida cuenta que la unión marital de hecho no tiene una anotación en ningún instrumento registral.

TERCERO: Esta decisión queda notificada en estrados.

CUARTO: Conceder el recurso de apelación instaurado por el apoderado judicial de la parte demandantes y la apoderada judicial de dos de los demandados, remitiendo la totalidad del expediente en el efecto suspensivo al superior.

Argumentos de la sentencia de Primera Instancia.

En primer lugar el Despacho se dispuso a señalar **el problema jurídico que versó en la viabilidad o no de la declaratoria de Unión Marital de Hecho**. Al respecto estableció que la jurisprudencia Nacional ha indicado que una pareja no casada entre sí puede desarrollar una comunidad de vida permanente, al señalar que la durabilidad toca con la estabilidad de vida y excluye con la que es meramente pasajera o casual. Esto se concreta con dos años de convivencia única, no obstante hay hechos que la suprimen como cuando existe una pluralidad de personas con las que convivir; y todas o una de una de éstas relaciones no alcanza a constituir una unión marital de hecho.

Así mismo dejó como cierto que **el señor Quintana Gamero tuvo dos hogares diferentes**. Uno constituido por Esperanza Niño Calderón y dos hijos procreados; y otro por Norma Burgos con quien tuvo un hijo. Sin embargo, a partir del nacimiento de Sergio Quintana Burgos, esto es, el 2 de diciembre 1988, comenzó en firme de la relación con afecto marital de hecho entre los señores Quintana y Burgos.

En el caso en concreto, el A quo extrae del expediente que **el finado** tuvo en vida una relación cercana y de cuidado no solo con la demandante sino también con la señora

34

Esperanza Niño Calderón, ya que se observan cartas manuscritas que no fueron tachadas de falsas. En éstas se cuenta que con la venta de una propiedad la demandada disfrutaría del 50% correspondiente, lo que da cuenta de la aceptación patrimonial en virtud del vínculo existente.

Igualmente se evidenciaron recibos telefónicos donde se logra constatar que efectivamente el finado sostenía amplia comunicación con la señora Niño Calderón. También se constató que éste cotizó a medicina prepagada Colsanitas, donde aquella funge como beneficiaria de tal contrato.

Por otro lado se tiene que en el presente caso nunca se discutieron las obligaciones alimentarias que no dejaron de ser efectuadas a favor de la cónyuge. Además, el finado viajó a Canadá para verse con los dos hijos que tuvo con Esperanza Niño Calderón, lo que indica normalidad y convivencia entre éstos. Sin embargo esta circunstancia culminó con el retorno del señor Gamero a Colombia.

Así mismo apoyó sus consideraciones en el sumario fotográfico que da cuenta de la convivencia entre la familia Quintana Niño. *Contrario sensu*, se saca de las declaraciones de parte que efectivamente Norma Elena Burgos no era una persona desconocida socialmente como pareja del finado.

Como quiera que la comunicación que se dio entre Esperanza Niño Calderón y el finado no es propia de una comunicación de pareja, toda vez que residían separadamente, deben entenderse que según la Corte Suprema de Justicia, **que para que exista una sociedad patrimonial, no se requiere que las sociedades conyugales anteriores se hayan liquidado, pero sí que se hayan disuelto con anterioridad a un año (SIC) contado a partir de la unión marital de hecho.**

Igualmente según esa misma Corporación se tiene que **no es inconveniente que uno de los consortes conserve el vínculo matrimonial anterior, porque esta situación solo comporta inconvenientes para efectos patrimoniales en la alianza.**

Finalmente para el Despacho es claro que los últimos años de vida de Quintana Gamero, los vivió con la señora Norma Burgos, que era una relación pública, continuada en el tiempo, en consecuencia, la señora Norma Elena Burgos Burgos debe ser declarada compañera por haber mantenido una relación singular.

RECURSO DE APELACIÓN

A través de apoderado judicial la parte demandante APELÓ, en razón a que **no se decretó la sociedad patrimonial al no tener en cuenta que la sociedad conyugal sí se encontraba disuelta ya que existía una separación de hecho del finado y Esperanza Niño Calderón superior a dos años; y la única relación que sostenían era la paterno - filial en virtud de los hijos en común.**

En el mismo sentido, manifestó que no se otorgaron efectos jurídicos de la confesión por parte de los demandados Esperanza Niño Calderón, Ivan Quintana Niño, Claudia Quintana Niño y Oscar Quintana Niño de conformidad con el artículo 363 CGP.

Finalmente señala que el testimonio de Carmen Luna Barrios fue tergiversada por el a quo, quien agrega interpretaciones suyas a la declaración del testigo.

La parte demandada (Álvaro y Sergio Quintana Burgos), APELÓ indicando que el A -quo **cometió un error de hecho en la valoración del acervo probatorio al considerar que no hay separación de cuerpos entre Esperanza Niño Calderón y Álvaro De Dios Quintana Gamero desde 1989 concomitante con el nacimiento de Sergio Quintana Burgos, por abandono del hogar por más de dos años, no existiendo prueba en el expediente que acredite que el finado quería mantener el vínculo matrimonial distinto a mantener relaciones cordiales con su ex pareja.**

Igualmente advierte sobre los errores del Fallador al no declarar disuelta por separación de cuerpos la sociedad conyugal existente entre Esperanza Niño Calderón y Álvaro De Dios Quintana Gamero, existiendo la referida separación de cuerpos.

Que no se tuvo en cuenta el requisito de la singularidad entre la demandante y el finado en virtud de la unión marital de hecho sostenida en la ciudad de Cartagena. No obstante la señora Esperanza Niño Calderón no regresó a la ciudad de Cartagena por 12 años aproximadamente.

La parte demanda (Hermanos Quintana Niño y Esperanza Niño Calderón) APELÓ indicando que **no se puede hablar de unión marital de hecho cuando no se ha disuelto la sociedad conyugal anterior y en este caso solo se dio por la muerte de aquel en el año 2015.**

En consecuencia, queda plenamente demostrado que el finado nunca tuvo la intención de disolver el matrimonio con la señora Esperanza Niño Calderón, por lo que no es posible tampoco reconocer sociedad patrimonial a la demandante, toda vez que no se cumplen con los presupuestos señalados para tal efecto.

CONSIDERACIONES

Esta Sala es competente para conocer de este Recurso de Apelación en virtud de lo establecido en el artículo 32 numeral 1º del Código General del Proceso. Así mismo que **no se evidencian causales de nulidad que invaliden lo actuado**, circunstancia que permite decidir con sentencia de mérito.

En primer lugar, se observa que **los apelantes replican respecto a una circunstancia en común**, la cual es que **alegan un presunto error del A Quo en la valoración del acervo probatorio al considerar que no se encontraba disuelta la sociedad conyugal entre ESPERANZA NIÑO CALDERÓN y ÁLVARO DE DIOS QUINTANA GAMERO** por la separación de hecho superior a dos años, sin existir prueba en el expediente que acredite que el finado quería mantener el vínculo matrimonial, distinto a mantener relaciones cordiales con su expareja, o una relación paterno filial en virtud de los hijos en común.

La Ley 54 de 1990, introdujo en el ordenamiento jurídico la figura de la unión marital de hecho, que en su artículo 1º la **definió** como **"la formada entre un hombre y una mujer, que *sin estar casados*, hacen una comunidad de vida permanente y singular"**, (negrilla fuera de texto) recibiendo quienes la conforman la denominación de compañeros permanentes.

Por su parte, el artículo 2o. de la ley 54 de 1990 establece que **"Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:**

a) Cuando exista unión marital de hecho durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer **sin impedimento legal para contraer matrimonio;**

b) **Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años² e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas³ por lo menos un año antes⁴ de la fecha en que se inició la unión marital de hecho."** (Negritillas fuera del texto original)

La Corte Constitucional en su análisis de la precitada norma establece:

"(...) referido al propósito de la norma de evitar la existencia simultánea de sociedades, la Corte Constitucional acoge la interpretación de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, según la cual la intención de la ley 54 de 1990, en análisis de su texto y tratamiento jurídico histórico, es que la consagración de efectos patrimoniales a

² Aparte "por un lapso no inferior a dos años" declarado EXEQUIBLE, por los cargos analizados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-257-15 de 6 de mayo de 2015, Magistrada Ponente Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado

³ 'y liquidadas' declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-700-13 de 16 de octubre de 2013, Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos.

⁴ - Aparte tachado 'por lo menos un año' declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-193-16 de 20 de abril de 2016, Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

la unión marital de hecho encuentra inconveniente la coexistencia de sociedades patrimoniales y conyugales. Como ejemplo de esto se hace alusión a la medida adoptada por el legislador en el caso del numeral 12 del artículo 140 del Código Civil, en el cual el segundo matrimonio no genera sociedad conyugal (artículo 25 de la ley 1 de 1976 que reformó el artículo 1820 del Código Civil), cuya intención es claramente impedir la concurrencia de una sociedad conyugal y otra patrimonial.

(...)

En este punto considera la Sala Plena pertinente reiterar la siguiente conclusión extraída del estudio que en esta providencia se ha hecho sobre la jurisprudencia de la Corte Suprema en el tema: **la mera disolución de la sociedad conyugal le pone fin, pues es justo en ese momento cuando queda fijado definitivamente su patrimonio, es decir, sus activos y pasivos.** En el interregno hacia la liquidación la sociedad no subsiste porque la liquidación corresponde a simples operaciones aritméticas sobre lo que constituye ganancias, con el fin de establecer que es lo que se va a distribuir, al cabo de lo cual se concreta en especies ciertas los derechos abstractos de los cónyuges. Es traducir en números lo que hubo en la sociedad conyugal desde el momento mismo en que inició (el hecho del matrimonio) y hasta cuando feneció (disolución); ni más ni menos. Es liquidar lo que acabado está" (H. Corte Constitucional Sentencia C-700-13)

Por su parte, la H. Corte Suprema de Justicia señala que **la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes surge únicamente si la sociedad conyugal que uno de ellos tenía fue disuelta, sin importar que no se haya liquidado ésta.** Precisa que con la disolución quedan definidos los activos y pasivos del vínculo conyugal, delimitando los aportes que hicieron los conyuges para así proceder a efectuar la liquidación.

"De ese modo, mientras subsista la sociedad conyugal, **el cónyuge no puede constituir ninguna otra comunidad de bienes a título universal,** pues dos universalidades jurídicas de este tipo son lógicamente excluyentes de modo simultáneo, aunque nada impide que a una siga otra, así la primera se halle en estado de liquidación.

Por esa circunstancia, el matrimonio en sí no es obstáculo para que se forme una sociedad, incluso la patrimonial entre compañeros permanentes, **pues la ley sólo exige que esté disuelta la sociedad conyugal precedente, justamente para evitar la confusión de dos comunidades de bienes a título universal,** dado que causa verdadera molestia a la razón, presumir que todo lo que adquiere una persona casada ingrese al haber de la sociedad conyugal existente con su cónyuge y, al mismo tiempo, pueda incorporarse al acervo de la sociedad universal que tiene con otro sujeto".⁵

La Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en providencia CSJ SC, 22 Mar. 2011, Rad. 2007-00091-01, precisó:

"La unión marital de hecho, bien se sabe, supuestos los elementos que la caracterizan, tiene la virtud de hacer presumir la sociedad patrimonial, siempre que aquélla haya perdurado un lapso no inferior a dos años, con independencia de que exista impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, pues si concurre, por ejemplo, un vínculo vigente de la misma naturaleza, lo único que se exige para que opere dicha presunción, es la **disolución de las respectivas sociedades conyugales,** que es cuando el estado abstracto en que se encontraban, por el simple hecho del matrimonio, se concretan y a la vez mueren, y no su liquidación.

Con ello, desde luego, lo que se propuso el legislador fue evitar la preexistencia de **sociedades conyugales y patrimoniales entre compañeros permanentes,** porque como lo tiene explicado la Corte, 'si el designio fue, como viene de comprobarse a espacio, **extirpar la eventual concurrencia de sociedades,** suficiente habría sido reclamar que la **sociedad conyugal hubiese llegado a su término,** para lo cual basta simplemente la **disolución.** Es esta, que no la liquidación, la que le infiere la muerte a la sociedad conyugal'. Lo destacable, agrega, es que **'cuando ocurre cualquiera de las causas legales de disolución, la sociedad conyugal termina sin atenuantes. No requiere de**

⁵ CSJ SC, 7 Mar. 2011, Rad. 2003-00412-01.

37

nada más para predicar que su vigencia expiró. En adelante ningún signo de vida queda⁶.

En ese mismo sentido, la H. Corte Suprema de Justicia también advierte en sentencia con Radicación nº 68001-31-10-007-2011-00047-01

(...)que la sociedad conyugal subsiste, evidentemente, hasta que se disuelve, lo que ocurre únicamente por los motivos señalados en el artículo 1820 ejusdem, y la existencia de unión marital en la que esté involucrado alguno de los consortes, no es uno de ellos.

En efecto, esa norma establece que **la sociedad de bienes que surge por el hecho del matrimonio se disuelve por:** i) la disolución del matrimonio; ii) **la separación judicial de cuerpos**, «salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiesten su voluntad de mantenerla»; iii) la sentencia de separación de bienes; iv) la declaración de nulidad del matrimonio, «salvo en el caso de que la nulidad haya sido declarada con fundamento en lo dispuesto por el numeral 12 del artículo 140 de este Código...», y v) mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, «elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación».

El tratadista Arturo Valencia Zea explica en su obra que la separación de hecho es aquella en que los cónyuges hacen vida separada sin que medie sentencia judicial, en Colombia se ha interpretado la sociedad conyugal como efecto del vínculo matrimonial y no como resultado de una vida en común que deben realizar los cónyuges y del cumplimiento en general de las obligaciones matrimoniales. Por este motivo la Corte Suprema decidió en fecha del 1º de agosto de 1979 que **no existen otras causales de disolución fuera de las previstas por el artículo 1820 del C.C. ⁷ por lo que debe tenerse como conclusión general que la mera separación de hecho no está contemplada como causal de disolución, luego entonces la sociedad subsiste, hasta tanto se disuelva por cualquiera de las causales expresamente señaladas en la normatividad civil.** Verdad coincidimos con la tesis doctrinal, pues el numeral 2º del artículo 1820 del C.C. establece claramente "Por la separación **judicial**⁸ de cuerpos, salvo que fundándose en el mutuo consentimiento de los cónyuges y siendo temporal, ellos manifiesten su voluntad de mantenerla." Es decir, que se trata de una separación cualificada, y en consecuencia para que la separación sirva como fundamento de la disolución del vínculo matrimonial debe acreditarse en el proceso la sentencia judicial o escritura pública en la que declaró la separación de cuerpos.

Teniendo en cuenta que la censura radica en la proferida declaratoria de unión marital de hecho entre Norma Elena Burgos Burgos y Álvaro De Dios Quintana Gamero, **unión que fue declarada sin efectos patrimoniales;** esta Sala procederá a emprender el estudio pertinente donde se extrae en primera medida lo reiterado que **no obra prueba en el expediente la disolución de la sociedad conyugal,** esto es, **la discriminación de los activos y pasivos pertenecientes a cada uno de los conyuges por vía judicial;** cuestión indispensable para evitar la referida confusión entre las dos comunidades de bienes. Tal y como se observa en el presente caso, ya que Norma Burgos Burgos y Esperanza Niño Calderón se creen con derechos sobre la finca "El encanto", y como se ha dicho un mismo bien no puede incorporarse en una sociedad y en otra.

Máxime cuando se pretenda alegar lo relacionado a las pruebas testimoniales en virtud de la supuesta **disolución de la sociedad conyugal,** esta Colegiatura tiene por cierto que no fue efectuada toda vez que las declaraciones no aportan total convencimiento a la Sala. Además, **dichas declaraciones no son la prueba conducente para acreditar una circunstancia que solo admite ser**

⁶ Sentencia 097 de 10 de septiembre de 2003, expediente 7603.

⁷ VALENCIA Zea, Derecho Civil (Derecho de familia). Séptima edición, Temis. Ver pág. 356.

⁸ Debe entenderse que también puede hacerse de forma notarial.

demostrada a través de providencia emitida por un Juez de la República o escritura pública.

En este sentido habrá **de confirmarse el numeral segundo** de la providencia apelada, en relación a la imposibilidad de decretar la existencia de una sociedad patrimonial, pues la misma no puede nacer en la vigencia de una sociedad conyugal, no disuelta legalmente.

Avanzando con los reparos expuestos por (ÁLVARO QUINTANA BURGOS y SERGIO QUINTANA BURGOS) indican que no se tuvo en cuenta el requisito de la singularidad entre la demandante y el finado en virtud de la Unión Marital de Hecho sostenida en la ciudad de Cartagena. No obstante la señora Esperanza Niño Calderón no regresó a la ciudad de Cartagena por 12 años aproximadamente.

Al respecto se observa que la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto:

(...) que la comunidad de vida sea singular atañe con que sea solo esa, sin que exista otra de la misma especie (...) La explicación de la característica de singular que el citado artículo primero contempla, no es más que la simple aplicación de lo que hasta aquí dicho en torno al objetivo de unidad familiar pretendido con la unión marital de hecho, por cuanto la misma naturaleza de familia la hace acreedora de la protección estatal, implicando para el efecto una estabilidad definida, determinada por una convivencia plena y un respeto profundo entre sus miembros en aplicación de los mismos principios que redundan la vida matrimonial formalmente constituida, pues, como se indicó, se pretendió considerar esta unión como si lo único que faltara para participar de aquella categoría fuera el rito matrimonial que corresponda.⁹

Si bien esta Colegiatura no pretende desconocer el requisito de la singularidad que estuvo acreditado entre la demandante y el finado, no es óbice para establecer que por la configuración de éste, hay lugar a la configuración de la sociedad patrimonial toda vez que se trata de una presunción de hecho y no de derecho, como trata de aludir quien repara. No obstante, **se reitera la postura de la jurisprudencia, advirtiendo que es un obstáculo declarar dicha masa patrimonial cuando existe una sociedad conyugal que no ha sido concluida para efectos de disolverla.**

Ahora en relación a **las inconformidades expuestas por los hermanos Quintana Niño**, quienes indican que no se puede hablar de unión marital de hecho cuando no se ha disuelto la sociedad conyugal anterior y en este caso solo se dio por la muerte de aquel en el año 2015. Se ratifica la postura **según la cual no se excluyen la unión marital de hecho y el matrimonio.**

En tenor de lo anterior, es preciso aclarar que **no existe ninguna incompatibilidad respecto de la sociedad conyugal y el nacimiento de la unión marital de hecho**, ya que ésta última supone la vida permanente y singular entre los compañeros. Como se ha dicho, no hay impedimento respecto al nacimiento de la unión marital de hecho, pues, es posible que coexista con la sociedad conyugal no disuelta.

Ahora bien, luego de un análisis probatorio de los TESTIMONIOS y las demás pruebas obrantes en el expediente, se observa plenamente acreditada la convivencia y la singularidad entre Norma Elena Burgos y Álvaro De Dios Quintana Gamero, por lo que resulta claramente procedente la declaratoria de la Unión Marital de Hecho, pues aun cuando desestimemos el testimonio de la señora Carmen Luna Barrios, se encuentra plenamente acreditada la misma. Pues en verdad que todos los testimonios dan cuenta de la Comunidad de vida que formaron la señora Norma y Álvaro; pues incluso la residencia en otra ciudad de la esposa, es un indicio de aquella separación de hecho. En ese sentido la Corte Suprema de Justicia reiteró que el matrimonio, acto de origen

⁹ Corte Suprema de Justicia (2000), exp. 6117.

legal, y la unión marital de hecho, hecho jurídico, **no se excluyen, siempre que las convivencias no seas concomitantes.** Como ocurrió en el presente caso.

Por lo anterior esta Sala encuentra que la declaratoria de unión marital de hecho que se dispuso en primera instancia, se dota de los requisitos de existencia y validez para su estructuración.

Por todo lo expuesto, se encuentra acertado el fallo de primera Instancia, ya que los reparos alegados para atacar la decisión proferida no fueron suficientes para que prosperara tal intención, por lo que se confirmará la Sentencia de fecha 12 de julio de 2018 proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cartagena.

DECISIÓN

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

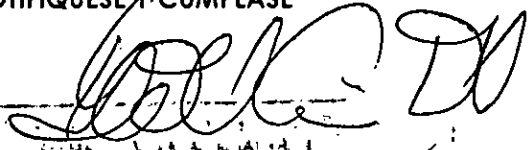
RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el doce (12) de julio de 2018 proferida por el Juzgado Sexo de Familia de Cartagena dentro del proceso de declaración de existencia de unión marital de hecho, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.

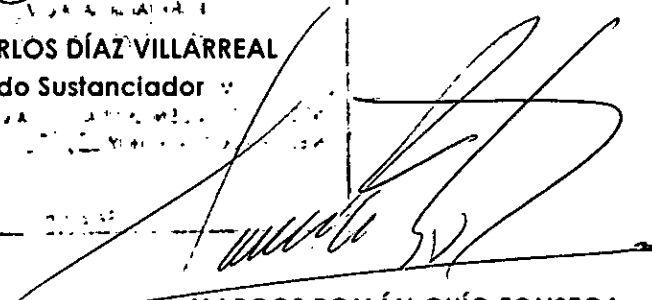
SEGUNDO: SIN COSTAS por no haber prosperado las apelaciones de las partes demandante y demandados.

TERCERO: Previas las cancelaciones de las anotaciones correspondientes, regresen estas diligencias a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL
Magistrado Sustanciador


HENRY CALDERON RAUDALES
Magistrado


MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA
Magistrado