

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca.

Número de Radicación: 13001-31-10-002-2013-00418-02 (2016-001-01).

Tipo de decisión: Sentencia.

Fecha de la decisión: 14 de marzo de 2016.

Clase y/o subclase de proceso: Declaración, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial.

UNIÓN MARITAL DE HECHO-Elementos.

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.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL – FAMILIA**

**Magistrado Ponente
MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA**

**Rad.: Juzgado 13001310300220130041802
Tribunal: 2016-001-01**

**Cartagena de Indias D. T. Y C. catorce (14) de marzo dos mil
dieciséis (2016).**

Aprobado en Acta No.043

Decídese el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandada contra la sentencia de 22 de septiembre de 2015, proferida por el Juez Segundo de Familia de Cartagena, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. LEYDI DIANA PAYARES PANTOJA, por conducto de apoderado judicial, promovió demanda de existencia, disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho contra ORLANDO DE JESUS MONTOYA LONDOÑO, reclamando, en síntesis, que se declare la existencia y su correspondiente disolución y liquidación de la sociedad patrimonial formada entre las partes desde hace más de 6 años.

Como soporte fáctico de la pretensión se compendia:

- Desde hace más de 6 años y "hasta el 18 de diciembre de 2012", entre LEYDI DIANA PAYARES PANTOJA y ORLANDO DE JESUS MONTOYA LONDOÑO, se inició una unión marital de hecho, la que subsistió de manera continua por un lapso superior a los 2 años hasta la fecha de su terminación.

- De dicha unión nació la menor LAURA CAMILA MONTOYA, el 9 de junio 2006.

- La actora, el 29 de noviembre del 2012 acudió a la Comisaria de Familia Industrial y de la Bahía para solicitar amparo y medida de protección provisional, debido a los maltratos físicos, psicológicos y verbales que le propinaba Orlando de Jesús Montoya Londoño.

- La separación definitiva se dio el "28 de noviembre de 2012", tal como lo reconoció y dejó consignado Orlando de Jesús en el acta de 17 de diciembre de 2012 de la Comisaría de Familia Zona Centro, cuando solicitó orientación familiar, abriéndose la respectiva historia familiar.

- Mediante acta de conciliación parcial, suscrita el día 24 de julio del 2013, ante la Comisaria de Familia Localidad Histórica y Caribe Norte Casa de Justicia Country, el demandado convino proporcionarle alimentos provisionales a su menor hija en la suma de \$ 700.000 M/CTE mensualmente.

- Como consecuencia de la unión marital de hecho, se formó una sociedad patrimonial, en la que se adquirió un inmueble ubicado en el barrio Blas de Lezo de la ciudad de Cartagena.

2. Admitida a trámite la demanda (fl. 29 C1), se surtió la notificación personal del auto admisorio el 6 de diciembre de 2013 y mediante escrito del 24 de enero de 2014, la parte accionada a través de apoderado judicial dio contestación oponiéndose a las pretensiones,

negando la mayoría de los hechos y la proponiendo excepción de mérito de *"inexistencia de los elementos fáctico (sic) en que se fundamenta la pretensión de declaración de unión marital entre compañeros permanentes."* Por auto de 17 de febrero de 2014, el juez corre traslado de las mismas a la parte demandante.

3. Trabada la relación jurídico procesal, se fija fecha para la audiencia de que trata el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil; fallida la etapa conciliatoria y surtidas las demás etapas, se abre el proceso a pruebas, una vez evacuadas, se corre traslado para alegar (fl.93 C1), oportunidad que solo aprovechó la parte demandada (fl.94 C1), acto seguido se fulminó la instancia concediendo las pretensiones invocadas.

LA SENTENCIA DE INSTANCIA

Dando por sentados los presupuestos procesales, se adentra en el estudio de los elementos propios de la unión marital de hecho y el régimen patrimonial de los compañeros permanentes.

Seguidamente realiza un estudio de la prueba documental, testimonial e interrogatorio a las partes, llegando a la conclusión que entre las partes existió una relación desde el año 2005 iniciando la convivencia bajo el mismo techo, con una comunidad de vida, singularidad y compartiendo mutuamente las circunstancias propias de la vida en pareja, hasta finales del mes de noviembre del 2012, cuando el demandado abandonó el hogar, tal como él mismo lo manifestó en la orientación familiar pedida ante la Comisaria de Familia.

En consecuencia, declara fracasada la excepción de fondo formulada, abriéndose paso las pretensiones demandadas.

EL RECURSO DE APELACION

El apoderado de la parte demandada perfila su debate diciendo que en el asunto no están probados los elementos que configuran la unión marital de hecho, pues, no porque convivan bajo un mismo techo un hombre y una mujer, se puede concluir la existencia de una unión marital y su consecuencial sociedad patrimonial.

De igual forma, esgrime, que no se da el elemento **permanencia**, debido a que la pareja ha dejado de mantener relaciones sexuales como tal; no siendo suficiente para estructurar la unión marital haber procreado un hijo, ni la regulación de visitas y alimentos.

Tampoco se encuentra presente el elemento **singularidad**, debido a que cada una de las partes mantiene relaciones sentimentales con personas distintas, lo que está probado con lo expuesto por los testigos.

Y no está acreditada la convivencia por dos años, ya que desde el año 2006 no hacen vida marital, si bien convivían bajo el mismo techo, ese hecho no permite inferir que tenían relación de pareja, lo cual no está probado en el plenario.

Igualmente echa de menos que no se haya tenido en cuenta el documento en el que se prueba la desvinculación de la demandante a los servicios de ECOPETROL como compañera permanente, lo que indica que la separación se dio desde 2006.

CONSIDERACIONES

1. Delanteramente, advierte la Sala, que se estructuran los presupuestos procesales, en el entendido que las partes son personas naturales con capacidad de goce y ejercicio, en quienes no concurre

incapacidad alguna, amén que, propenden por la defensa de sus derechos a través de abogado. Por otro lado, atendiendo la naturaleza del asunto la competencia está radicada en los jueces de familia.

Y huelga precisar, aunque las pretensiones de la demanda se perfilan a que se declare *la existencia, disolución y liquidación de sociedad patrimonial de hecho*, sin hacer precisión a la declaratoria de la unión marital de hecho, en un estudio integral de la demanda se extrae dicho propósito, lo que permite abordar los dos tópicos sin quebrantar el principio de congruencia de la sentencia, como lo ha venido pregonando la Corte Suprema Justicia¹.

2. La unión marital de hecho, se encuentra definida en el artículo 1º de la Ley 54 de 1990 como: "...la formada entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular. Igualmente, y para todos los efectos civiles, se denominan compañero y compañera permanente, al hombre y la mujer que forman parte de la unión marital de hecho"²; precepto que permite extraer como elementos estructurales: i) relación entre un hombre y una mujer, sin estar casados entre sí, con salvedad de lo dicho por la Corte en lo referente a parejas del mismo sexo –sentencia C-075 de 2007, C-683 de 2015; ii) comunidad de vida; iii) propósito de procreación y auxilio mutuo; iv) estabilidad, es decir, una relación permanente y singular; v) notoriedad del estado, que implica un régimen de vida común e igualdad en el trato entre los compañeros permanentes conocido dentro de la comunidad."

Y la sociedad patrimonial, es la comunidad de bienes conformada por los compañeros por el hecho de la unión marital, cuya administración está en cabeza de cada uno de ellos, para el sostenimiento de los mismos, respecto de los cuales los compañeros permanentes tendrán obligaciones económicas.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 22 de Marzo de 2011. Referencia: C-4129831840012007-00091-01

² El texto subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante sentencia C-683 de 2015, bajo el entendido que, en virtud del interés superior del menor, dentro de su ámbito de aplicación están comprendidas también las parejas del mismo sexo que conforman una familia.

Al volver la mirada al caso, nos encontramos con los testimonios de Cenith Rocha Bermúdez, Emilda Sanmartín Montalvo y Jorge Luis Díaz Mendoza (fls. 84 a 89 C1), los que no revisten ninguna credibilidad a la Sala, por ser testigos de oídas, mostrar signos evidentes de parcialidad hacia Orlando y un marcado interés en tratar de desvirtuar la relación de pareja con Leydi, siendo contrario a la forma como se desplegó la convivencia entre ellos.

Sin embargo, es posible extraer del plenario una cadena de indicios serios y convergentes, que permiten concluir sin hesitación alguna que entre las partes se configuró una verdadera unión marital de hecho y no una simple relación de paso, dejando sin piso las afirmaciones vagas de los aludidos deponentes.

2.1. En un primer plano, se observa que las partes procrearon una hija, Laura Camila, tal como queda acreditado con el registro civil de nacimiento (fl.12 C1), lo que permite concluir en alto grado de probabilidad, que existió una relación de pareja para procrear, que trasciende la relación pasajera o efímera, debido a que existen otros hechos indicadores que así lo convalidan y que más adelante quedarán reflejados.

2.2. Se tiene que para el 9 de junio de 2010, se registra en el folio de matrícula inmobiliaria No. 060-150740, la compra de un inmueble por parte de Orlando –anotación 4- (fl.10 C1), vivienda que fue compartida con su compañera e hija, lo que permite colegir que se trató de una relación estable y no meramente esporádica o accidental, en donde, se estructuró una verdadera comunidad de vida entre un hombre y una mujer, que perduró en el tiempo.

Y es que, siguiendo las reglas de la experiencia y la lógica, una relación fugaz o meramente sexual, no construye un proyecto de vida

común, dentro del cual se adquiere un bien para la vivienda familiar, 4 años después del nacimiento de la hija, a contrario sensu, si el propósito hubiera sido otro, cada uno hubiera hecho vida independiente y con sus respectivas parejas como lo deja entrever el recurrente.

2.3. El demandado ante la Comisaría de Familia Localidad Histórica y Caribe Casa de Justicia Country, el 12 de **diciembre de 2012**, informa que se le ha presentado una situación de comportamiento con Leydi “ *y en estos tengo 19 días que salí de mi casa por que (sic) mi señora Leidy me monta unas escenas de celos que no me las aguanto me fui para la casa de mis padres, pero me preocupa mucho el estado emocional de mi hija de 6 años, se le da el uso de la palabra a la señora Leidy y dice que también le preocupa la situación: Ellos manifiestan que desean una orientación profesional, o de pareja con psicólogo para ver si la situación cambia.” (fl.14 C1).*

Esta acta arrimada al expediente en copia autenticada por la misma entidad (art. 254 C. de P.C.), apunta a demostrar sin equívocos, que esa pareja que procreó una niña (2006) y adquirió un bien para su habitación (2010), presentó problemas de convivencia como pareja, motivados por celos de una de ellas, que los llevó a tener que acudir a orientación profesional para recomponer su relación (2012), lo que denota la existencia de una relación entre un hombre y una mujer que formaron una unidad de vida singular y permanente, siendo esa la fecha más precisa de la ruptura de la relación de pareja.

No de otra manera se puede entender que Orlando, después de 6 años de nacida su hija, hable de Leydi Diana como “*mi señora*” o que como pareja busquen ayuda profesional para mejorar la relación, es bastante claro que la convivencia en un mismo hogar, en donde no se pone de relieve la intromisión de terceras personas, con protagonismo de celos, son comportamiento inequívocos de una relación de pareja estable y permanente.

2.4. Y es más, entre la pareja se suscribió un acta de conciliación parcial ante la Comisaria de Familia de la Localidad Histórica y Caribe Norte Casa de Justicia Country el 24 de julio de 2013 (fl.8 C1), en la cual se dilucidó el tema de los alimentos de la niña Laura, y se regularon sus visitas, lo que deja entrever que la ruptura de la relación se produjo para el año 2012 cuando Orlando dice haberse salido de la casa por los problemas de celos de su señora y no antes.

Es decir, aunque reposa la certificación de ECOPETROL que indica que Leydi para el año 2010 ya no ostentaba la calidad de beneficiaria de los servicios de salud, ello no es suficiente para demostrar que esa fue la fecha definitiva del rompimiento de la relación, habida cuenta que existe una manifestación de la parte que deja entrever que la relación se prolongó hasta el 2012.

En suma, entre Orlando y Leydi se dio una comunidad de vida que inició desde 2005, y la ruptura definitiva se produjo a finales de noviembre de 2012, lo que denota su vocación de permanencia³ en el tiempo, debido a que convivieron como una familia, se ayudaron mutuamente, se comportaron como una pareja estable, al extremo de exteriorizar su deseo de buscar ayuda profesional para mejorar su relación, y en últimas, se genera un rompimiento de la relación producto de violencia intrafamiliar.

3. Y como lo dejó evidenciado el Juez de instancia, resulta contradictorio que de manera tajante se niegue la existencia de una unión marital de hecho, cuando en la excepción de mérito se dice *"para la fecha de presentación de la demanda y contando dos (02) años atrás (mínimo requerido por la ley), el no convivía como marido y mujer con la señora LEYDI DIANA PAYARES PANTOJA, toda vez que aun cuando residían en el mismo inmueble, no compartían lecho (no*

³ La permanencia referida a la comunidad de vida a la que alude el artículo 1º de la Ley 54 de 1990 debe estar unida, no a una exigencia o duración o plazo en abstracto, sino concretada en la vida en común con el fin de poder deducir un principio de estabilidad que es lo que le imprime a la unión marital de hecho, la consolidación jurídica para su reconocimiento como tal. En consecuencia, insiste la Corte: la comunidad de vida permanente y singular, a voces de la ley 54, se refiere a la pareja, hombre y mujer, que de manera voluntaria han decidido vivir unidos, convivir, de manera ostensible y conocida por todos, con el ánimo y la intención de formar una familia con todas las obligaciones y responsabilidades que esto conlleva. CSJ. Sala de Casación Civil, sent. de 12 de diciembre de 2001.

cohabitaban)" (fl.50 C1), eso quiere decir, que desde el 2005 hasta el 2011 sí lo hicieron.

Más incierta aún la fecha de rompimiento definitivo de la relación, según el demandado, en el caso anterior sería el 2011, pero en acta de conciliación parcial dice que en el año **2010**, siendo que las pruebas analizadas efectivamente apuntan a la conclusión que entre la pareja si existía convivencia y que la misma se dio hasta finales de 2012.

De manera que, conforme a lo esbozado, se da paso en términos del artículo 2 de la ley 54 de 1990 a la conformación de una sociedad patrimonial de hecho, pues existe un número plural de pruebas que dan al traste con lo pretendido por la parte demandada y que, contrariamente, demuestran una permanencia marital.

4. Por último, se reprocha la singularidad, en el entendido que tanto el demandante como demandada habían tenido nuevas parejas, pero no se desprenden del haz probatorio hechos indicativos que acrediten que Orlando o Leydi, a pesar de estar conviviendo en el mismo inmueble sostenían relaciones afectivas con otras personas. Es decir, se trata de afirmaciones que no pasan del plano de la especulación y que nunca fueron alegadas por la parte pasiva, sólo se trajeron como argumento en la alzada, lo que constituiría un hecho nuevo, que imposibilita su estudio a estas alturas, en aras de garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de la parte contraria.

Entonces, si la pareja vivía en el mismo inmueble, le correspondía a la parte demandada demostrar a través de hechos fidedignos que no hacían vida marital, que a pesar de la convivencia la demandante sostenía relaciones afectivas con otras personas y precisar el momento en que dejaron de comportarse como familia, en palabras de la Corte:

“3.9. En definitiva, se concluye, que así se admita, en gracia de discusión, que en este proceso se comprobó la relación amorosa que sostuvieron la señora Myriam Acevedo Piraquive y el causante Bernardo Fonseca Sarmiento, dicho vínculo, por sí solo, no desvirtuó la singularidad de la unión marital constituida, de antes, entre éste y la promotora del presente litigio, pues es lo cierto que los citados compañeros continuaron viviendo juntos y que, como lo definió la Sala en la sentencia atrás memorada, *“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”* (CSJ, SC del 10 de abril de 2007, Rad. n.º 2001 00451 01)”⁴

Para la Sala, existe un conjunto de indicios serios y convergentes, que apuntan a demostrar que, en efecto, entre las partes existió una unión marital de hecho y una sociedad patrimonial que perduró desde el año 2005 hasta el 2012, luego para el momento de la presentación de la demanda – 13 de agosto de 2013- no había pasado su cuenta de cobro la prescripción.

Así las cosas se impone la confirmación del fallo recurrido.

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 11 de diciembre de 2015, exp. 11001-31-10-019-2006-01231-01, ponente Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

DECISIÓN

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

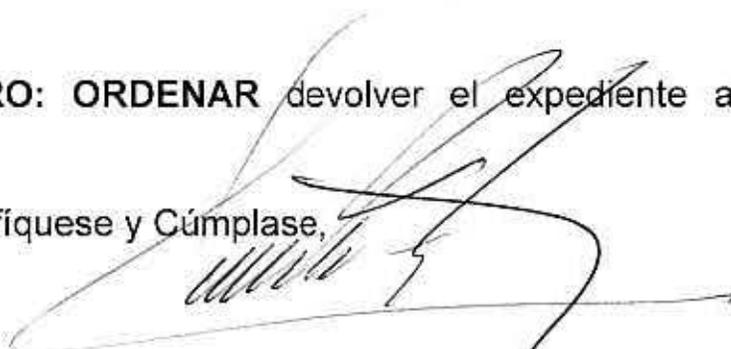
RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 22 de septiembre de 2015, proferida por el Juez Segundo de Familia de Cartagena, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia debido a que no se causaron

TERCERO: ORDENAR devolver el expediente al juzgado de origen.

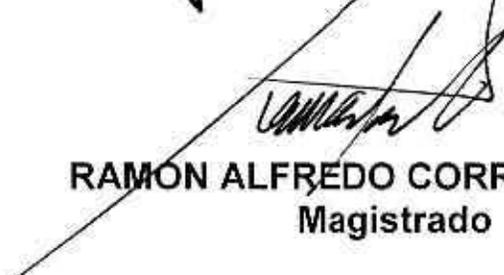
Cópiese, Notifíquese y Cúmplase,



MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
Magistrado Ponente



JOHN FREDDY SAZA PINEDA
Magistrado



RAMON ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado