

Rama Judicial
Tribunal Superior de Buga
República de Colombia
Sala Quinta de Decisión Civil- Familia

VERSIÓN ESCRITA DE LA SENTENCIA ORAL PROFERIDA DENTRO LA AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN Y FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA CELEBRADA EL 12 DE JULIO DE 2017 (Para facilitar su consulta o examen a las partes, superior funcional, juez disciplinario y/o penal, órganos de control, etc. y como copia de seguridad ante eventuales daños del CD o dispositivo de audio respectivo)

Providencia: Apelación sentencia **No. S - 108- 2017**

Proceso: Declaración de Existencia de la Unión Marital de Hecho, Disolución y Liquidación de la Sociedad Patrimonial

Demandante: Edilma Bermúdez Ortiz

Demandado: Henry Londoño García

Radicado: 76-834-31-10-002-2012-00191-01

Asunto: **Unión Marital de Hecho.** Corresponde a la parte demandante acreditar con suficiencia los elementos estructurales de que trata la Ley 54 de 1990, durante el interregno invocado so pena de que se nieguen sus pretensiones. **Sociedad patrimonial.** Prescribe en el término de un año, el cual empieza a correr a partir de la separación definitiva de los compañeros, el matrimonio con terceros o la muerte de uno de los compañeros, o ambos. **Interrupción de la prescripción.** Para que opere es menester que se entere al demandado del auto admisorio de la demanda dentro del año siguiente a su notificación por estado.

MAGISTRADA PONENTE: DRA. BÁRBARA LILIANA TALERO ORTIZ

Guadalajara de Buga, julio doce (12) de dos mil diecisiete (2017)

1. OBJETO DE ESTE PROVEÍDO:

Decidir el recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandada contra la sentencia de fecha 17 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Sevilla (V) dentro del proceso ordinario de la

referencia para lo cual se observarán las prescripciones del artículo 280 del Código General del Proceso.

2. PRECISIÓN INICIAL:

Sea lo primero indicar que en atención al artículo 279 del Código General del Proceso, el presente fallo no contendrá “...transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente...”, al igual que “...las citas jurisprudenciales y doctrinarias se limitarán a las que sean estrictamente necesarias para la adecuada fundamentación de la providencia...”.

3. SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA:

3.1. Mediante apoderada judicial, la señora **EDILMA BERMUDEZ ORTIZ** solicitó se declare en sentencia que entre ella y el señor **HENRY LONDOÑO GARCIA** existió una unión marital de hecho con su consecuente sociedad patrimonial, desde el año 1979, hasta agosto del año 2011 cuando se separaron de manera definitiva.

3.2. Como sustento factual de dichas pretensiones, adujo en compendio la demandante que cohabitó con el señor **HENRY LONDOÑO GARCIA** en calidad de compañeros permanentes durante más de treinta años de forma continua, estable, pacífica y notoria, los que trascurrieron desde el año 1979, hasta el mes de agosto de 2011 cuando la actora decidió dar por terminada la relación ante los maltratos e infidelidades del demandado. De igual manera, destaca que ambos eran personas solteras, no pactaron capitulaciones, procrearon hijos hoy mayores de edad y adquirieron bienes durante su unión.

3.3. El libelo fue admitido con auto del 24 de julio de 2012¹ y notificado el extremo pasivo de la demanda, fue contestada mediante apoderado judicial, quien aceptó parcialmente varios hechos de la demanda concernientes a la relación de pareja con su contraparte, negó los demás y formuló la excepción de mérito de ‘prescripción de la acción ordinaria’², sustentada en que la separación definitiva de la pareja ocurrió en el año 1998 y pasó mucho más de un año entre dicha calenda y la presentación de la demanda.

¹ Ver folio 20 del Cuaderno principal

² Ver folios 77 a 79 del Cuaderno principal

3. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

3.1. Culminó la primera instancia con sentencia que denegó la excepción de mérito propuesta y acogió las pretensiones de la demanda, declarando la existencia de la unión marital y la sociedad patrimonial de hecho entre las partes desde el 11 de enero de 1979 hasta el 1º de agosto de 2011.

3.2. Para así decidir argumentó el juez de la causa, previa verificación de los presupuestos procesales, análisis normativo, jurisprudencial y probatorio, que a partir de las testimoniales e interrogatorios recaudados al interior del proceso, era posible colegir que entre la pareja de marras existió la relación invocada en la demanda dentro del periodo allí mismo indicados, lo que por contera le derivó en que fracasara el medio exceptivo planteado por el demandado ante la interposición oportuna del libelo inicial.

4. EL RECURSO DE APELACIÓN:

4.1. De conformidad con lo previsto en los artículos 320 y 328 del Código General del Proceso, la sentencia apelada será examinada “...**únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante...**”³, de ahí que el Tribunal se pronunciará “...**solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante...**”.

4.2. El apoderado judicial demandado apeló la sentencia alegando una indebida valoración probatoria, en el sentido de que el juez dio plena credibilidad a lo narrado por la demandante al practicarse su interrogatorio, sin tener en cuenta, que tanto el demandado, como los testigos llamados a juicio por éste, rindieron una versión totalmente distinta en cuanto al periodo temporal en que se desarrolló la unión marital de hecho entre los excompañeros permanentes involucrados en el proceso, lo que además repercutió en que se negara la excepción encontrándose probada.

5. CONSIDERACIONES:

5.1. Los denominados presupuestos procesales se encuentran reunidos a cabalidad, amén de no observarse causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, por lo cual la decisión debe ser de fondo.

³ “...sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley...”.

5.1. En síntesis la censura se reduce a atacar la declaración de la unión marital de hecho que se hizo en primera instancia, tras encontrarse acreditados sus elementos estructurales. Sostiene el recurrente que, contrario a lo visto por el juzgador de instancia, aunque los señores **HENRY LONDOÑO GARCIA** y **EDILMA BERMUDEZ ORTIZ** en otrora conformaron una unidad familiar, la misma se suscitó entre los años 1988 y 1998 y en ese orden –continúa argumentando- las acciones tendientes a liquidar la sociedad patrimonial que se haya conformado prescribieron.

5.2. Así las cosas, el problema jurídico se centra en determinar, si como lo dijo el a-quo ¿se encuentra acreditada la unión marital de hecho entre las partes desde el 11 de enero de 1979 hasta el 1º de agosto de 2011 cuando finalmente decidieron separarse?

5.2.1. Para responder, sea lo primero señalar que para la estructuración de la unión marital de hecho debe cumplirse con los siguientes requisitos: (i) que esté libremente conformada por dos personas⁴ (ii) inexistencia de vínculo matrimonial entre la pareja y (iii) que la unión sea positivamente manifiesta a través de la comunidad de vida y de propósitos estableciendo una vida familiar a través de un vínculo de hecho que une a la pareja, con dos características: (a) que sea permanente, esto es, que tenga una prolongación en el tiempo, sin que la ley establezca una temporalidad mínima y menos máxima, pero que denote estabilidad y la posibilidad de tener la relación carácter indefinido; y (b) que tenga el carácter de singular, es decir, que se trate de una y solo una relación que sostenga la pareja, no admitiéndose el tener varias al tiempo por uno o por los dos integrantes de la unión marital.

5.2.2. Por otro lado, la conformación, existencia, declaración judicial y liquidación de la sociedad patrimonial entre los compañeros permanentes, depende integralmente del nacimiento de la unión marital de hecho, la fecha de conformación de la primera de las citadas no va necesariamente ligada a la fecha del surgimiento de la segunda, pues la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes puede conformarse con posterioridad al surgimiento de la unión marital del hecho, o nunca surgir a la vida jurídica. De ahí que sea viable sostener que toda sociedad patrimonial de hecho supone la existencia de una unión marital de hecho, pero no lo contrario, esto es, que toda unión marital de hecho implique, indefectiblemente, la existencia de una sociedad patrimonial.

⁴ La Corte Constitucional en sentencia C-075 de 2.007, declaró la exequibilidad de la ley 54 de 1.990, 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.

El artículo 2° de la Ley 54 de 1990 establece como presunciones legales de la existencia de la sociedad patrimonial, dos casos, que generan su declaración judicial, a saber: el primero, que la unión marital haya perdurado **no menos de dos años**, cuando sus integrantes, es decir, los compañeros permanentes no tengan ningún impedimento legal para contraer matrimonio; y la segunda, cuando una unión marital haya perdurado no menos de dos años, y alguno o ambos integrantes, es decir, alguno o ambos compañeros permanentes a pesar de tener impedimento legal para contraer matrimonio, la sociedad conyugal o demás sociedades previamente conformadas se hayan disuelto⁵.

El requerimiento de los dos años de permanencia de la unión marital para poder declarar la existencia de la sociedad patrimonial, es un requisito que de manera objetiva y concreta establece la ley para darle a la unión marital la virtualidad de crear un vínculo patrimonial, dada la seriedad que le imprime. Mientras tanto, la exigencia de haber disuelto sociedad conyugal anterior, sin ser necesaria su liquidación, para comenzar a contar el bienio necesario y que pueda nacer a la vida jurídica la sociedad patrimonial, obedece a la necesidad de evitar la coexistencia o entremezclamiento de patrimonios sociales. **Por manera que sin el lleno de tal requisitoria, no resulta viable acceder a su decreto.**

5.2.3. Así las cosas. Revisados los requisitos que exige el artículo primero de la Ley 54 de 1990 para la existencia de una unión marital de hecho, concretamente al primero ellos, de esto es, la 'comunidad de vida' entre la pareja, por ser el que de momento interesa a esta Sala de Decisión en orden a desatar la alzada, prioritario resulta memorar -de la mano de esclarecedoras pautas jurisprudenciales trazadas por el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria- que esa comunidad o consorcio de vida,

[E]s pues un concepto que (...) está integrado por elementos fácticos objetivos como **la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad y la affectio maritalis**, que unidos además a la descendencia común y a las obligaciones y deberes que de tal hecho se derivan, concretan jurídicamente la noción de familia. Destaca la Corte cómo derivado del ánimo a que se ha hecho referencia, deben surgir **de manera indubitable** aspectos tales como la convivencia de ordinario bajo un mismo techo, **esto es la cohabitación, el**

⁵ Sobre este último aspecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del **10 de septiembre de 2003**, con ponencia del Magistrado Manuel Ardila Velásquez, consideró incompatible con la actual Constitución Política que se exija, además de la disolución de la previa sociedad conyugal, el que se haya liquidado, bajo el entendido de que la finalidad de la norma es la de evitar la confusión de bienes de la primera sociedad conyugal con los propios y los que se adquirieran en vigencia de una eventual sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, finalidad que se alcanza con la disolución de la sociedad conyugal, sin hacerse precisa su liquidación, pues es aquel momento el que determina el momento exacto en que se manifiesta a la vida jurídica la sociedad conyugal, y se conoce a ciencia cierta los bienes que la integran. La anterior jurisprudencia se reiteró en la sentencia del **18 de noviembre de 2004** (M. P. Dr. César Julio Valencia Copete, Exp. 7334), del **4 de septiembre de 2006**, con ponencia del Magistrado Edgardo Villamil Portilla en el expediente 1998-00696, en donde se estimó además que por las mismas razones no era necesario el transcurso de un año después de la disolución de la sociedad conyugal anterior para que se pueda formar la sociedad patrimonial entre compañeros, y del **19 de junio de 2007**, nuevamente con ponencia del Dr. Villamil Portilla

compartir lecho y mesa y asumir en forma permanente y estable ese diario quehacer existencial, que por consiguiente implica no una vinculación transitoria o esporádica, sino un proyecto de vida y hogar comunes que, se insiste, no podría darse sin la cohabitación que posibilita que una pareja comparta todos los aspectos y avatares de esa vida en común. Por tanto la permanencia referida a la comunidad de vida a la que alude el artículo 1° 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...⁶.

Sobre el punto, ha dicho también depurado esa misma Corporación que,

[N]o basta vivir; menester es convivir. Y más señaladamente, **hacer vida marital, esto es, como marido y mujer**. Porque muchos pueden ser los que llevan sus vidas en un mismo sitio, sin que haya unión semejante; no es infrecuente el caso en que apartamentos o casas son habitados por personas que por diversas causas deciden compartir de ese modo una vivienda, y no existir sin embargo la intención de hacer vida común, **ni menos de entablar una auténtica relación de pareja marital**. A lo que podría añadirse todavía, que es perfectamente posible que haya hogar doméstico sin que haya vida conyugal o, en su caso, de compañeros permanentes, hipótesis esta última que no se descarta por entero en el caso de ahora. De hecho, domésticamente viven personas cuyas vidas se notan entrelazadas por diversos factores, incluido el parentesco, y forman entonces hogar; es el caso incluso del padre o madre que viven sólo con sus hijos u otros parientes o hasta deudos, y las personas del servicio doméstico mismas; sin duda, todos ellos disfrutan del calor que por definición entraña el vocablo “hogar”; para decirlo a modo de elipsis, el decurso de ellas se desenvuelve “caseramente, familiarmente”. Allí hay un hogar doméstico. Y al pronto brota la idea que **hogar conyugal, es algo más, por supuesto que amén de la domesticidad es menester llevar vida marital...⁷**.

Y de la mano de lo anterior, se exige como requisito insoslayable la unión marital de hecho, que la comunidad de vida tenga el carácter de singular y permanente, es decir, que se trate de una unión estable, duradera, prolongada en el tiempo, no pasajera o fugaz entre una sola pareja, descartando de plano, cuando uno o ambos compañeros sostienen otra u otras relaciones del mismo tipo con terceras personas.

En desarrollo de este presupuesto, ha sido enfática la Corte Suprema de Justicia al precisar que,

...[L]a permanencia toca con la duración firme, la constancia, la perseverancia y, sobre todo, **la estabilidad de la comunidad de vida, y excluye la que es meramente pasajera o casual**; esta nota característica es común en las legislaciones de esta parte del mundo y se concreta aquí para efectos patrimoniales en dos años de convivencia única; e indudablemente atenta contra esa estabilidad y habrá casos en que la descarta el hecho mismo de que un hombre o una mujer pretenda convivir, como compañero permanente, con un número plural de personas, evidentemente **todas o algunas de estas relaciones no alcanzan a constituir una unión marital de hecho**.

La vida en pareja, debe ser constante y continua por lo menos durante dos años, reflejando así la estabilidad que ya la Corte reconoció como aspecto fundamental de

⁶ Sala de Casación Civil, expediente 6721, sentencia del 12 de diciembre de 2001. Magistrado ponente Dr. JORGE SANTOS BALLESTEROS

⁷ Sentencia del 25 de julio de 2005, expediente No. 00012-01, magistrado ponente Dr. MANUEL ISIDRO ARDILA VELASQUEZ

la relación, **reduciendo a la condición de poco serías las uniones esporádicas o efímeras que no cumplen con tal requisito...**⁸ (Negrillas de la Sala).

De manera que, es apenas obvio deducirlo, para que se abra paso la declaración de unión marital de hecho, no se trata de llevarle al juez elementos probatorios que apunten a que posiblemente entre la pareja hubo una relación de las características antes reseñadas; mucho menos que ante la mera demostración de cohabitación de dos personas se deba proceder a ello, se reitera, esto -particularmente- en razón a la alteración al estado civil que genera una declaración de ese linaje. En otras palabras, debe existir certeza absoluta sobre los hechos constitutivos de la unión marital; en nuestro caso, **que esos presupuestos se mantuvieron intactos hasta la calenda señalada en la demanda.**

5.2.4. Sentadas las anteriores bases jurisprudenciales, corresponde entonces a la Sala adentrarse en el estudio de lo que fue objeto de apelación, anunciando delantadamente que el recurso tiene vocación de prosperidad, pues de las probanzas recaudadas se desprende que los mojones temporales de la unión marital de hecho que existió entre las partes, no son los que se aducen por la demandante, y fueron acogidos por el juez de instancia.

5.2.5. Entrando a dilucidar primero -como es lógico-, la fecha en la que inició la relación marital cuya declaración se pretende, encuentra la Sala que no hay resquicio alguno por donde se cuele positivamente la hipótesis del señor **HENRY LONDOÑO GARCIA**, según la cual iniciaron su vida marital en el año 1988 cuando murió su antigua compañera; hay que decir, que la documental visible a folio 71 del cuaderno principal tan solo prueba que la señora LEONOR GAVIRIA GUARNIZO (Q.E.P.D.) -en otrora compañera del demandado según se cuenta- falleció el 4 de julio de 1988, pero de ningún modo acredita o siquiera constituye un indicio de que para esa época aun convivían.

5.2.5.1. Por otro lado se tienen los testimonios de HUMBERTO ARANGO OCAMPO⁹, MARIA LUDIVIA OSORIO DE RESTREPO¹⁰ y MARIA FANERY ZULETA ARBOLEDA¹¹, todos quienes al unísono manifestaron que don **HENRY LONDOÑO** inició su vida marital con la demandante en el año de 1988, justamente luego de la muerte de la mencionada señora GAVIRIA (Q.E.P.D.), no obstante, dicha afirmación se opone manifiestamente a la documental visible a folios 126 y vuelto del expediente, consistente en las observaciones de seguimiento a la pareja

⁸ Sentencia de 20 de septiembre de 2000, MP. SILVIO FERNANDO TREJOS BUENO

⁹ Ver folios 180 y 181 del Cuaderno principal

¹⁰ Ver folios 181 a 182 del Cuaderno principal

¹¹ Ver folios 183 a 184 del Cuaderno principal

realizadas por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF, con ocasión a los múltiples problemas derivados de su convivencia.

Revela el aludido documento, una anotación cuya fecha no logra apreciarse pero se presume anterior al 25 de octubre de 1987, toda vez que se encuentran inscritas en orden cronológico, y esa es la fecha de la anotación posterior, se observa lo sigue:

La señora está dolida por la situación presentada y no quiere seguir conviviendo, el señor manifiesta que ella es celosa y que incluso lo ha maltratado (...) ella manifiesta que en ese tiempo, él había dejado de responder económicamente por el hogar (...) la señora manifiesta que no va a vivir más con el señor (...) el señor manifiesta que necesitaría un plazo de 15 días para irse de la casa por lo difícil de buscar casa **[lo que no sucedió como se anotó en apunte posterior]**, la señora asiente y dice que está de acuerdo (Negrillas y Corchetes de la Sala).

Y el 25 de octubre de 1987, se anotó lo siguiente:

Se presenta la señora EDILMA BERMUDEZ y manifiesta que en los 15 días de plazo **que el señor pidió para irse de la casa** empezó a manejarse bien y a prometer no volver a irrespetarla y debido a esto la señora decidió darle otra oportunidad **además porque el niño los motiva a que no se separaran** (Negrillas de la Sala).

Por consiguiente, resulta ineludible que la pareja **LONDOÑO-BERMUDEZ**, convivía desde antes del fallecimiento de doña LEONOR GAVIRIA GUARNIZO (Q.E.P.D.), pues de otra manera, no habrían acudido al ICBF a dirimir sus diferencias dentro de la convivencia, acordar los términos de su separación y mucho menos, después habría comunicado la mujer a la referida autoridad que el demandado ya no se iría de la casa y que mantendrían vigente su vínculo, declaración esta última que a pesar de emanar solo de la actora, ostenta mérito probatorio en tanto se rindió de forma espontánea hace casi 30 años, época en la no existían los intereses que hoy se controvierten.

5.2.5.2. Del mismo modo se encuentran los relatos de las señoras GÉNESIS PEÑA MÉNDEZ¹², FABIOLA MORALES¹³, ROSA MARIA SILVA DE TORRES¹⁴, quienes de manera conteste, seria y responsiva, ubicaron el inicio de la vida marital de los compañeros de marras, para la misma época; la primera dijo conocerlos como pareja desde hacía 32 años –año 1983 teniendo en cuenta que la declaración data del año 2015-, y que fueron padrinos de bautismo de una hija suya quien tiene esa misma edad, interregno en el cual los vio habitar dos viviendas; la segunda manifestó que conoce a **EDILMA** desde el año 1973 y fue entre 1980 y 1981 que ella y **HENRY** decidieron conformar una familia pues “yo los veía convivir juntos,

¹² Ver folios 186 a 187 del Cuaderno principal

¹³ Ver folios 188 a 190 del Cuaderno principal

¹⁴ Ver folios 192 a 193 del Cuaderno principal

siempre ahí en pareja"; y la tercera señaló que conoce a los ya mencionados hace más de 40 años y sabe que decidieron vivir juntos hace unos 35 años -año 1981 teniendo en cuenta que lo dijo en el año 2016-.

Fácil es apreciar que cada una a su manera, sin hacer declaraciones idénticas -lo que les imprime cierta credibilidad-, ubicaron el inicio de la convivencia marital entre los años 1980 y 1981, siendo entendible que una de ellas lo hiciera en el año 1983, pues antes de aquella calenda, según se entiende de su versión, no conocía a los implicados en este asunto. Esto, sumado a que como antes se indicó hay prueba de que para 1987 ya convivían como marido y mujer, pues incluso ya habían estado ad portas de separarse, permite colegir sin duda que la pretendida unión marital de hecho NO inició en el año 1988, aunque tampoco en el año 1979 como se invocó y acogió por el juez de primer grado -sin que existiese prueba al respecto-, sino a lo sumo en el año 1981.

Sumado a lo ya planteado, esto es, que en promedio las testigos ubicaron la relación bajo análisis para esa fecha -año 1981-, es de resaltar, que fue justamente para esas calendas que nació primer hijo común de la pareja de nombre JAIR LONDOÑO BERMUDEZ quien lo hizo el 23 de diciembre de 1980¹⁵, de ahí que resulte prudente afirmar, que éstos iniciaron su vida familiar el 1° de enero de 1981 en virtud del nacimiento de su primogénito -escenario para nada extraño a la experiencia común dentro de nuestra sociedad-; además, dado que don **HENRY LONDOÑO** ya tenía una familia conformada, sería entendible que fuese en ese momento y no antes de tal acontecimiento, que decidió iniciar vida marital con su nueva pareja.

5.2.5.3. Todo lo anterior para decir que como las testimoniales recaudadas a instancia del extremo pasivo carecen del poder de convicción necesario para que de ellas se desprenda inequívocamente que la convivencia del señor **LONDOÑO** con su antigua compañera se extendió hasta el fallecimiento de aquella -año 1988-, menos aún si se les confronta con las pruebas que se acaban de analizar, **no hay lugar a atender los reparos del censor en cuanto al hito inicial de la unión marital de hecho**, y vale la pena destacar, que por lo mismo, tampoco sería posible predicar una simultaneidad de vínculos de igual naturaleza que pueda desvirtuar la singularidad de la relación marital durante sus primeros años -lo cual en todo caso no ha sido invocado-.

Por consiguiente, para esta Sala de Decisión, se encuentra probado en la fecha antes indicada, el hito inicial de la pretensa unión marital de hecho, de ahí que para todos los efectos, se tendrá como tal el **1° de enero de 1981**, razón por la cual

¹⁵ Ver folio 2 del Cuaderno principal

resultará entonces imperioso modificar la sentencia dictada por el juez de primer grado en dicho sentido.

5.2.6. Respecto al hito o mojón final de la multireferida relación, debe recordarse que por la demandante se señala el año 2011 y por la demandada, las lejanas calendadas del año 1998, asertos que ambos respaldan mayormente en pruebas testimoniales, pero en todo caso, deben valorarse en conjunto con los demás medios de prueba que obran en el dossier.

5.2.6.1. En un extremo se encuentran las testigos llamados por la parte actora, estas son –se reitera- GÉNESIS PEÑA MÉNDEZ¹⁶, FABIOLA MORALES¹⁷ y ROSA MARIA SILVA DE TORRES¹⁸ quienes manifestaron que **HENRY LONDOÑO** y **EDILMA BERMUDEZ** convivieron como marido y mujer, saliendo, en familia, compartiendo tiempo juntos y apoyándose mutuamente en el hogar hasta hace aproximadamente “tres o cuatro años” –años 2011 o 2012- cuando aquel inició una relación de pareja con otra mujer, incluso la última mencionada refirió que hasta hacía apenas dos años se había percatado de que el señor ya no vivía allí.

Y en el otro se ubican los testigos convocados por el censor, los señores HUMBERTO ARANGO OCAMPO¹⁹, MARIA LUDIVIA OSORIO DE RESTREPO²⁰ y MARIA FANERY ZULETA ARBOLEDA²¹ (esta última actual compañera del demandado), quienes al unísono y casi milimétricamente relataron que los compañeros rompieron su relación en el año 1998 y doña **EDILMA** pregonaba no ser ya la mujer del encartado; en adelante la versión varía entre los testigos, pues mientras el señor ARANGO y la señora ZULETA manifiestan que la pareja siguió compartiendo techo –no lecho- hasta el año 2008, fecha en la cual el señor **LONDOÑO** habría iniciado una relación con esta última, doña LUDIVIA asegura que ello ocurrió desde el mismo 1998.

Empero se tiene una diligencia del 15 de febrero de 2012²², en la que las partes de este proceso, procuraron la conciliación de una cuota alimentaria de su hijo menor de edad, y allí, ante la Defensora de Familia del ICBF, manifestó la señora **EDILMA** –sin oposición alguna del señor **HENRY LONDOÑO**-, que vivían en la misma casa, claro está, también se desprende de la documental, que no lo hacían como pareja, y en todo caso, desde los hechos de la demanda, se tiene dicho que para esa fecha ya no tenían vida marital.

¹⁶ Ver folios 186 a 187 del Cuaderno principal

¹⁷ Ver folios 188 a 190 del Cuaderno principal

¹⁸ Ver folios 192 a 193 del Cuaderno principal

¹⁹ Ver folios 180 y 181 del Cuaderno principal

²⁰ Ver folios 181 a 182 del Cuaderno principal

²¹ Ver folios 183 a 184 del Cuaderno principal

²² Ver folios 120 a 121 del Cuaderno principal

Y también, el 9 de julio de 2012 ante la Comisaría de Familia de Sevilla (V)²³, relatando los pormenores de una discusión sostenida con la demandante, manifestó el señor **LONDOÑO** que “*ella se enojó porque se enteró que yo había vendido la casa (...) yo me fui para la calle y cuando volví a las nueve de la noche no me quiso abrir la puerta, tuve que esperar a la policía motorizada y pedirles el favor de que me colaboraran para que me dejaran entrar*”, declaración de la cual se desprende sin hesitación alguna que para el año 2012, éste aun compartía techo con la demandante; nótese, que aunque no se precisa la fecha en que ocurrió el altercado, se presume con posterioridad al 24 de mayo de ese año, pues fue ese día en que el demandado vendió sus bienes –detonante de la pelea-, según se desprende de las escrituras públicas obrantes en el dossier²⁴.

5.2.6.2. Es así como se encuentra probado para esta Corporación, contrario a lo expresado por el censor cuando replicó la demanda, y lo narrado por los testigos por él convocados, que aquel no se fue de la casa que compartía con la demandante en el año 2008, sino, conforme a las documentales que se acaban de referenciar, la cual respalda lo dicho por las demás deponentes, en el año 2012; no obstante, ello no descarta el hecho de que las partes hayan vivido bajo el mismo techo sin sostener una auténtica relación de pareja marital, hipótesis que, se recuerda, fue la planteada por el señor **HENRY LONDOÑO** para efectos de ejercer su defensa y promover la prescripción.

5.2.6.3. Por manera que, ante la confesión del señor **HENRY LONDOÑO** –realizada tanto en el escrito de contestación como en diligencia de interrogatorio de parte– en el sentido de haber hecho vida marital con la demandante hasta el mes de enero de 1998, le correspondía al apoderado judicial de la parte demandante, acreditar de manera inequívoca que a partir de allí, hasta el año 2011, la multireferida pareja mantenía intacto su hogar, esto es, una relación con todos los esbozos de un matrimonio; en contraposición, el demandado debía demostrar que pese a que hasta al menos el mes de julio del año 2012 aun compartía casa de habitación con la señora **BERMUDEZ**, no lo hacía en calidad de compañero permanente.

5.2.6.4. Revisado el dossier, encuentra la Sala que la demandante satisfizo su carga probatoria, pues con los testimonios de las señoras GÉNESIS PEÑA MÉNDEZ y FABIOLA MORALES quienes manifestaron, se reitera, que las partes convivieron como marido y mujer hasta hacía aproximadamente 4 años –mediados del año 2011 si se tiene en cuenta que la declaración se rindió el 1° de junio de 2015-. Es

²³ Ver folios 119 y 119v del Cuaderno principal

²⁴ Ver folios 102 a 108v del Cuaderno principal

de anotar, que estas brindaron información clara, precisa y elocuente sobre el tipo de relación que percibían en sus primeros años, pues dijeron que los veían salir en carro como familia, compartir juntos y tener una auténtica unión marital, todo lo cual, indicaron, dejaron de observar solo hasta cuando el señor **LONDOÑO** abandonó definitivamente la casa para la época ya indicada.

De esa forma lo dejó ver GÉNESIS PEÑA MÉNDEZ²⁵ al decir que "*hace como 3 o 4 años que no los volví a ver juntos, porque yo iba a la casa y pues no los veía, pero pues uno no pregunta porque es la vida privada de las personas*"; y en similar sentido FABIOLA MORALES²⁶, quien al preguntársele frente a la convivencia de marras indicó que "*...yo lo veía convivir juntos, siempre ahí en pareja yo creo que hasta hace por ahí unos 4 años (...) siempre los vi como pareja, yo los veía salir juntos, a veces en el carro, como pareja normal*".

5.2.6.5. Sumado a la contundencia de las referidas pruebas, se tiene que, contrario sensu, el señor **HENRY LONDOÑO** no acreditó –siendo de su carga– la hipótesis según la cual, desde el año 1998 ‘vivían pero no convivían’, pues además de que compartir techo con la expareja se trata de un escenario cuando menos inusual, los testigos escuchados a petición suya no dieron ninguna luz al respecto, pues las declaraciones no guardan ni siquiera semejanza entre sí, circunstancia que les resta credibilidad.

Véase que mientras HUMBERTO ARANGO OCAMPO²⁷ narró que el demandante que "*una señora de apellido ZULETA (...) y desde el 2008 para acá convive con ella*", sobre el mismo hecho dijo doña MARIA LUDIVIA OSORIO DE RESTREPO²⁸ que "*como del 98 para acá vive con FARNERY ZULETA...*" y para completar, la misma MARIA FARNERY ZULETA²⁹, pese a manifestar que "*nosotros empezamos la relación desde el 2008*", dijo además que "*él estuvo así a ratos, desde que se dio la venta de la casa, se fue del todo para la casa...*". Es de relieves que la venta de los inmuebles del señor **LONDOÑO** se dio en el año 2012 según se observa a folios 102 a 108, del expediente, luego, fluye paladinamente, que el demandado FARNERY ZULETA iniciaron su convivencia para aquella época, no antes, y así lo confirmó la testigo GÉNESIS PEÑA MÉNDEZ³⁰, quien al indagársele sobre la nueva pareja del demandado respondió "*yo la conozco hace mucho tiempo porque ella me compraba los tejidos, y ahora sé que comparte con don HENRY, que yo me dé cuenta por ahí de 3 a 4 años* [esto sería año

²⁵ Ver folios 186 a 187 del Cuaderno principal

²⁶ Ver folios 188 a 190 del Cuaderno principal

²⁷ Ver folios 180 y 181 del Cuaderno principal

²⁸ Ver folios 181 a 182 del Cuaderno principal

²⁹ Ver folios 183 a 184 del Cuaderno principal

³⁰ Ver folios 186 a 187 del Cuaderno principal

2011 o 2012]...", poniendo en evidencia la incongruencia entre los testigos convocados por la parte demandada.

Dichas inconsistencias, aunado a la cuando menos extraña exactitud con la que la mayoría manifestó que don **HENRY LONDOÑO** convivió con doña **EDILMA BERMUDEZ** "como del 88 al 98", pese a que son hechos que ocurrieron hace casi treinta años y dicta la experiencia común, que por lo general los seres humanos no recuerdan con semejante precisión, hechos que ni siquiera conciernen a su propia personalidad, hace que sea difícil dar crédito a sus aseveraciones, al paso que robustece las impecables declaraciones del grupo de testigos que le fue contrapuesto.

5.2.6.6. En suma, el señor **HENRY LONDOÑO** no probó de manera suficiente, que la relación marital cuya declaratoria persigue –la cual aceptó durante cierta época- se hubiese extendido solo hasta el año 1998 como lo invocó en la contestación de la demanda, y que en adelante se trató de una simple cohabitación; entretanto, la señora **EDILMA BERMUDEZ** acreditó que la relación con esbozos de un matrimonio perduró por el término que ella invocó en su libelo introductorio, esto con testigos y pruebas documentales que valoradas en conjunto como lo ordena la ley, dan cuenta de que la pareja se quebrantó con posteridad a la segunda mitad del año 2011 -pues en junio del año 2015 los testigos dijeron que hacía tres o cuatro años dejaron de percibir la vida marital entre los contendores- y poco después, en el año 2012, previa venta del inmueble que compartía con la actora, el hombre se retiró físicamente del mismo y empezó una relación con otra persona.

En ese sentido, y dado que la ruptura definitiva de los mencionados compañeros ocurrió, según las pruebas recaudadas, se reitera, entre junio del año 2011 y el mes de febrero del año 2012 –fecha esta última en la que la demandante dio a entender al ICBF que ya no sostenía una relación de pareja con el demandado-, la Sala, al igual que lo hizo el juez de primera instancia, considera acertado fijar como hito final de la unión marital de hecho, el primer día del mes y año señalados por la demandante, esto es, el **1º de agosto de 2011**.

5.2.7. Se sigue de todo lo expuesto, que se encuentra plenamente probado en el expediente que la unión marital de hecho conformada por **HENRY LONDOÑO** y **EDILMA BERMUDEZ** perduró **desde el 1º de enero de 1981, hasta el 1º de agosto de 2011**, cuando ocurrió su separación definitiva, mojones temporales que serán tenidos en cuenta en la parte resolutive de este proveído para efectos de las declaraciones a que haya lugar.

5.2.8. Finalmente corresponde entrar a verificar si en el sub-judice operó el fenómeno prescriptivo invocado por la parte demandada, según el cual –valga recordar-, quien no ejercita su derecho oportunamente, esto es, dentro del lapso que para el caso concreto establezca el legislador, sencillamente debe soportar la consecuencia fatal de su desidia, que no es otra que la extinción de su derecho y la imposibilidad de reclamarlo por la vía jurisdiccional. En esta materia, es bien sabido a partir de la interpretación al artículo 8 de la Ley 54 de 1990, la prescripción solo se predica de los efectos económicos o patrimoniales derivados de la unión marital de hecho, pues, ya desde vieja data se ha dicho por la jurisprudencia en posición replicada por esta Sala, ésta en si misma considerada deviene imprescriptible³¹.

En otras palabras, mientras la acción para declarar la existencia de una unión marital de hecho no se extingue y puede ser ejercida en cualquier tiempo, contrario sensu, la encaminada a establecer la existencia, disolución y liquidación de una sociedad patrimonial de hecho sí prescribe y lo hace transcurrido un año, el cual empieza a correr a partir de la separación definitiva de los compañeros, el matrimonio con terceros o la muerte de uno de los compañeros, o ambos; o, como lo ha sostenido ya esta Sala de Decisión³², en diez años contados a partir de la fecha en que se hace exigible la obligación cuando el vínculo termina por causa no regulada en la Ley 54 de 1980 (dando aplicación al artículo 2536 del Código Civil –modificado por la Ley 791 de 2002-); en todo caso, con prescindencia de si la sociedad patrimonial ha sido o no objeto de declaración de existencia³³.

5.2.8.1. Así las cosas y dado que como se encontró probado, la unión marital de hecho entre las partes terminó **el 1° de agosto de 2011**, salvo que hubiese concurrido alguna de las taxativas causales de suspensión o interrupción de la prescripción, que en este caso brillan por su ausencia, la demandante contaba hasta el 1° de agosto de 2012 para demandar la declaración de los efectos patrimoniales derivados de la unión marital de hecho que había sostenido con el demandado, y de paso interrumpir civilmente la prescripción de su acción, llegando a hacerlo el 19 de julio de 2012³⁴, esto es, al menos en principio, oportunamente.

5.2.8.2. Sin embargo, como es sabido que al tenor del artículo 90 del Código de Procedimiento Civil –norma vigente cuando inició este proceso- **la sola presentación**

³¹ Sent. Cas. Civil 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterada en fallo de 10 de agosto de 2012, exp. 01568-00

³² Sentencia del 16 de agosto de 2016, exp. 2014-350

³³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil, Sentencia de 01 junio 2005, MP. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO, Expediente No. 7921

³⁴ Ver folio 18 del Cuaderno principal

de la demanda no interrumpe la prescripción a partir de la fecha de tal acontecimiento, a no ser que la misma sea notificada al extremo pasivo dentro del año siguiente a la notificación por estado del auto admisorio de la demanda, se impone a esta Sala de Decisión corroborar tal situación a efectos de determinar si en el asunto bajo examen, realmente se interrumpió el término de prescripción ya anotado.

En esa tarea, observa la Sala que el auto que admitió el presente libelo introductorio fue proferido el 24 de julio de 2012³⁵, y notificado por estado el día 26 de julio siguiente³⁶, de ahí que si se quería interrumpir la prescripción a partir de la fecha de interposición de la demanda -19 de julio de 2012- **tenía que enterar de la providencia admisoria al demandado a más tardar el 26 de julio de 2013**; empero, ello solo ocurrió previas diligencias emplazatorias, el **9 de abril de 2014**³⁷, esto es, cuando el término prescriptivo se encontraba plenamente consumado.

Y que no se diga que la parte demandante fue diligente o que la ausencia de notificación oportuna al demandado dentro del término legalmente señalado para efectos de interrumpir la prescripción no obedeció a su desidia, pues además de haber presentado la demanda en los últimos días con que contaba para ello, no encuentra esta Sala una justificación razonable, v.gr., evasiones del encarado a ser notificado, para que transcurrieran casi dos años entre citaciones y diligencias tendientes a surtir la notificación.

5.2.8.3. Desde esa perspectiva, lógico es que la acción encaminada a declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre los acá contendientes se encuentra prescrita, y en esa medida debe revocarse la decisión del juez de primer grado en cuanto declaró no probado el medio exceptivo de prescripción propuesto por el demandado.

5.3. Como corolario de todo lo previamente expuesto, se debe REVOCAR la providencia apelada, para DECLARAR la unión marital de hecho entre las partes en los términos antes señalados, y NEGAR la existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes por encontrarse prescrita; SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia en atención a que prosperó parcialmente el recurso, (artículo 365 numeral 1° del Código General del Proceso).

³⁵ Ver folio 21 del Cuaderno principal

³⁶ Ver folio 21v del Cuaderno principal

³⁷ Ver folio 67 del Cuaderno principal

6. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA QUINTA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE GUADALAJARA DE BUGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en su integridad la sentencia de fecha y procedencia conocidas, dadas las razones previamente señaladas.

SEGUNDO: DECLARAR la existencia de la unión marital de hecho conformada entre los señores **HENRY LONDOÑO GARCIA** y **EDILMA BERMUDEZ ORTIZ** desde el **1° de enero de 1981**, hasta el **1° de agosto de 2011**, fecha esta última en la que la misma se disolvió.

TERCERO: ORDENAR la inscripción en los respectivos registros civiles de los señores **HENRY LONDOÑO GARCIA** y **EDILMA BERMUDEZ ORTIZ** y en el libro de varios, conforme a los artículos 5°, Decreto 1260 de 1970 y 1°, Decreto 2158 de 1970, modificado por el artículo 7 de la Ley 962 de 2005.

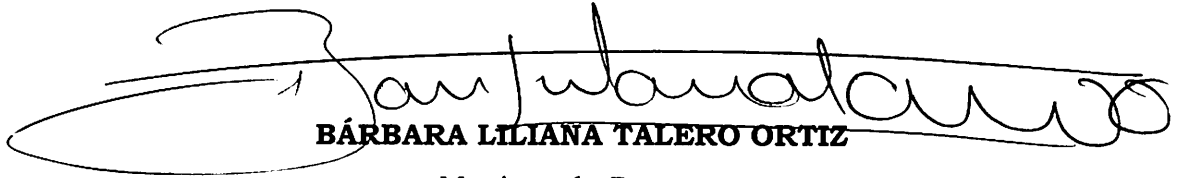
CUARTO: DECLARAR PROBADA la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada respecto a los efectos patrimoniales o económicos derivados la unión que se acaba de declarar, dado lo expuesto con antelación. En consecuencia **DENEGAR** la declaración de existencia de la sociedad patrimonial de hecho entre compañeros permanentes.

QUINTO: SIN CONDENA EN COSTAS en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso (art. 365 núm. 1° del C. G. del P.).

SÉXTO: DEVOLVER el expediente a su juzgado de origen para los fines a que haya lugar.

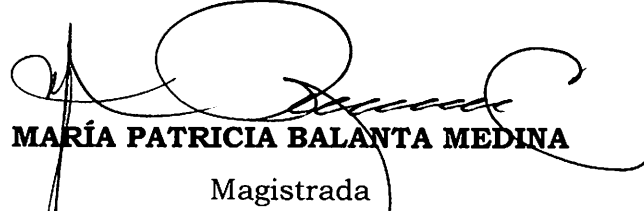
Esta sentencia queda notificada en ESTRADOS. Las partes no presentaron solicitudes.

CÚMPLASE



BÁRBARA LILIANA TALERÓ ORTIZ

Magistrada Ponente



MARÍA PATRICIA BALANTA MEDINA

Magistrada



FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO

Magistrado

Ref. Ordinario UMH 76-736-31-84-001-2012-00191-01