



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Magistrado ponente

SC4003-2018

Radicación n.º 11001-31-10-013-2011-00228-01

(Aprobado en sesión de veintiuno de febrero de dos mil dieciocho)

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).-

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación que la demandante, **MARÍA MAGDALENA OSPINO TATIS**, interpuso frente a la sentencia proferida el 30 de mayo de 2014 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, en este asunto que ella promovió en contra de **MANUEL LEONARDO VENEGAS CÁRDENAS**.

ANTECEDENTES

1. En el escrito con el que se dio inicio al proceso, que milita en los folios 12 a 16 del cuaderno No. 1, su gestora solicitó que se declarara que entre ella y el accionado *“existió sociedad patrimonial por haber sido compañeros permanentes desde el 15 de [d]iciembre de 1985 conviviendo*

actualmente bajo el mismo techo"; que se decretara la disolución de la misma; y que se ordenara su liquidación.

2. En sustento de dichos pedimentos, el apoderado de la actora adujo, en resumen, que las partes empezaron a convivir como marido y mujer, desde la indicada fecha; que no procrearon hijos; que adquirieron los bienes relacionados en acápite posterior del mismo libelo introductorio; y que *"se encuentran en constantes conflictos de pareja, tornándose esta relación incómoda para mi poderdante, razón por la cual [ella] prefiere dar[la] por terminad[a] (...) teniendo como causa petendi los malos tratos y comportamientos agresivos por parte de su compañero permanente como se va a demostrar a través del proceso, (...)".*

3. El Juzgado Trece de Familia de esta capital, al que le correspondió por reparto el conocimiento del asunto, admitió la demanda con auto del 29 de marzo de 2011 (fl. 18, cd. 1), que notificó personalmente al convocado el 31 de octubre posterior, según consta en el acta de folio 78 del cuaderno principal.

4. El señor Venegas Cárdenas, por intermedio del apoderado judicial que designó para que lo representara, contestó en tiempo la demanda, escrito en el que se opuso al acogimiento de sus pretensiones, se refirió sobre los hechos allí esgrimidos de distinta manera y planteó las excepciones meritorias que denominó *"INEXISTENCIA [de la] SOCIEDAD MARITAL DE HECHO"*, *"TEMERIDAD DOLO Y MALA FE DE LA*

ACCIÓN” y “PRESCRIPCIÓN DE TODA ACCIÓN IMPETRADA EN LA PRESENTE DEMANDA”. (fls. 173 a 184, cd. 1).

5. Agotada la instancia, el juzgado del conocimiento le puso fin con sentencia del 10 de septiembre de 2013, en la que declaró la existencia tanto de la unión marital de hecho, como de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes desde el 31 de diciembre de 1995 y hasta el 30 de agosto de 2009 (numerales 1º y 2º); estimó próspera la excepción de *“prescripción de la acción respecto a (sic) la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho”* (numeral 3º); ordenó la inscripción de la sentencia (numeral 4º); levantó las medidas cautelares practicadas en el curso de lo actuado (numeral 5º); y condenó en costas a la parte demandada (numeral 6º) (fls. 448 a 490, cd. 1).

6. Inconforme la actora, apeló dicha providencia. El Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Familia, desató la alzada mediante fallo del 30 de mayo de 2014, en el que modificó el punto primero de las resoluciones del mismo, en cuanto a la fecha de inicio de la unión marital allí reconocida, para fijar como tal el 31 de diciembre de 1990; revocó completamente el punto segundo, *“por resultar contradictorio con lo resuelto en el ordinal tercero”*; y confirmó *“en todo lo demás la sentencia apelada”*. Impuso a la recurrente las costas de la segunda instancia, pero sólo en un 50% (fls. 104 a 130, cd. 3).

LA SENTENCIA DEL AD QUEM

Luego de advertir la satisfacción de los presupuestos procesales, de concretar los reproches de la apelante, de referirse en abstracto sobre la unión marital de hecho y de compendiar lo expresado tanto por las partes, en los interrogatorios de parte que absolvieron, como por los testigos, en las declaraciones que rindieron, el Tribunal, a efecto de arribar a las determinaciones que adoptó, expuso los planteamientos que pasan a concretarse:

1. Diferenció dos grupos de testimonios, según la solicitud que al respecto hicieron los extremos del litigio: uno, integrado por los recibidos a petición de la demandante, con el que se *“quiso demostrar que la convivencia de la pareja VENEGAS - OSPINO perduró hasta el mes de septiembre de dos mil once (2011)”*; y el otro, conformado por los escuchados a ruego del accionado, dirigido a *“probar la inexistencia de cualquier tipo de relación entre las partes”*.

2. Con tal base, coligió la demostración de la unión marital de hecho suplicada en la demanda y precisó que su surgimiento tuvo lugar *“desde el año mil novecientos ochenta y cinco (1985)”*, es decir, *“antes de que entrara a regir la ley 54 de 1990”*, en pro de lo cual trajo a colación lo expresado por los señores Emerson Ospino Tatis y Jairo Manuel Lubo Ospino, hijos de la actora, quienes debido a ese nexo, conocieron la vida conjunta de la pareja durante toda su trayectoria, versiones que contrastó con el dicho de Alfredo Morales Torres.

3. Más adelante, en refuerzo de la demostración del referido vínculo, el sentenciador de segunda instancia invocó la prueba documental aportada, en particular, los registros fotográficos allegados, en relación con los cuales añadió que el demandado confesó que allí aparecía al lado de la accionante, y el poder fechado el 20 de febrero de 2008, otorgado por el primero a la segunda, para que *“en su nombre y representación, pudiera ‘firmar contratos, autorizar a inmobiliarias, recibir los cánones de arrendamiento de mis propiedades en la carrera 38 No. 74-314 Edificio MARIA ROSALBA en la ciudad de Barranquilla’, además, para que atendiera todo asunto de carácter legal que involucrara sus propiedades; pruebas que además, dejan sin sustento el dicho de los testigos de descargo cuando afirmaron insistentemente que entre la demandante y el aquí demandado solo existía una relación laboral, argumentando que era aquella la empleada del servicio doméstico, pues resulta inverosímil que (...) alguien que se dedique a hacer los quehaceres del hogar bajo tal condición, tenga tan amplias facultades en el manejo del patrimonio del empleador y además, representarlo en cualquier tipo de contienda que tuviera que ver con los inmuebles de su propiedad”*.

4. En cuanto hace a la duración de la relación, se apoyó en las declaraciones de los hermanos Laine Leonor y José Gregorio Robayo Campo, quienes reconocieron, la primera, que recibió ayuda de la mencionada pareja en octubre de 2010, cuando sufrió un infarto y fueron los señores Venegas – Ospino quienes le colaboraron con el cuidado de su hija recién nacida; y, el segundo, que *“la última*

vez que estuvo en el inmueble de las partes fue a comienzos del año 2011”.

Enseguida precisó:

No obstante lo anterior, quedó de igual manera probado que el demandado formalizó una unión con la señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ PACHECO con quien procreó un niño que responde al nombre de MANUEL NICOLÁS VENEGAS MARTÍNEZ, cuyo nacimiento se dio el dos (2) de enero de dos mil nueve (2009), pues el testigo JAIRO GUILLERMO MORENO MORA, afirmó que el demandado y la referida ciudadana tomaron en arrendamiento el apartamento de su propiedad en los meses de agosto o septiembre del año 2009, fecha a partir de la cual viven en el mismo de manera continua, siendo esta justamente la razón por la que el declarante JOSÉ GREGORIO ROBAYO CAMPO afirmara que a comienzos del año 2011, última vez que tuvo la oportunidad de estar en el inmueble que compartía[n] las partes, ‘...la relación entre ellos ya no era muy buena como antes a raíz que ya estaba leydis (sic) y el niño (sic)’, ocasión en la que ‘compartía mesa, estaba todo el día allí y ya por la noche se iba no tengo conocimiento para donde se iba’. Relación de la que finalmente la demandante tuvo conocimiento, ya que al absolver el interrogatorio de parte, refirió que a raíz de una operación que iban a hacerle en uno de sus ojos se fue para Barranquilla, oportunidad que aprovechó el demandado para traer a Bogotá a su sobrina y ahijada ‘ahí fue donde el (sic) se qued[ó] con ella y yo confiada porque era mi ahijada, mi sobrina’ y aun cuando el demandado le negaba la convivencia con la misma, posteriormente los sorprendió juntos.

De lo anterior debe necesariamente concluirse que evidentemente la pareja VENEGAS – OSPINO convivió como marido y mujer desde antes de que entrara a regir la ley 54 de 1990, hasta comienzos del año dos mil once (2011), pero la relación dejó de ser singular cuando el hoy demandado tomó en arrendamiento el inmueble que comparte con la

señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ, lo que aconteció, entre los meses de agosto y septiembre de dos mil nueve (2009).

Las precedentes inferencias fácticas permitieron al Tribunal colegir, en primer lugar, el desatino de la fecha de inicio que el *a quo* fijó a la unión marital que reconoció respecto de las partes y que, por consiguiente, debía señalarse como tal, el 31 de diciembre de 1990, fecha en la que entró en vigencia la Ley 54 de ese año, habida cuenta que, en concepto de la Sala de Decisión, ese ordenamiento jurídico no podía hacerse actuar retroactivamente.

Y, en segundo término, el acierto de la fecha de terminación de la misma, puesto que ante la falta de certeza sobre el momento en el que comenzó la relación del accionado con Leidis Lorena Martínez Pacheco, fue apropiada *“la decisión de haber adoptado como fecha de finalización de la convivencia alegada en el escrito de demanda, el treinta (30) de agosto de esa anualidad, pues se insiste, a partir de esta época, la relación que tenían las partes no gozaba de la característica de la singularidad marital, de allí entonces que se tuviera por finalizada desde ese momento”*.

5. Sentadas tales premisas, en particular, que la unión marital que existió entre los litigantes se extinguió el 30 de agosto de 2009, el *ad quem* halló *“evidente que para la época en que se presentó la demanda, lo que ocurrió el dieciocho (18) de marzo de dos mil once (2011), había transcurrido más del término establecido en el artículo 8º de la ley 54 de 1990 para instaurar la demanda, luego debía el a quo necesariamente*

declarar probada la excepción de prescripción de la acción respecto a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho; determinación que imposibilitaba la declaración de existencia de la comunidad de bienes entre las partes, de allí entonces que lo resuelto en el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia, en el que declaró la existencia de la sociedad patrimonial entre las partes, es abiertamente contradictoria con la declaración de prescripción, lo que implica necesariamente que deba ser revocado, sin que tal decisión pueda constituir una reforma en perjuicio del apelante único, pues se insiste, la declaración de la prosperidad de la excepción de prescripción aquí invocada, conlleva necesariamente a la desestimación de la declaración de la existencia de la comunidad de bienes. En otros términos, ante la prosperidad de la mencionada excepción, el a quo ni siquiera ha debido declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”.

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Contiene tres cargos: el inicial, sustentado en el cuarto de los motivos enlistados en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil; y los dos restantes, en el primero.

La Corte resolverá los dos últimos cargos ya que se advierte su prosperidad y en este sentido se hace innecesario entrar en el estudio del primero, pues con los cambios obligados al prosperar aquellos, desaparece cualquier posible resolución en perjuicio del apelante único.

CARGO SEGUNDO

Con apoyo en el primero de los motivos de casación, se denunció que la sentencia del Tribunal violó directamente, por interpretación errónea, los artículos 1º, 2º (modificado por el 1º de la Ley 979 de 2005), 3º y 9º de la Ley 54 de 1990; y, por falta de aplicación, los artículos 13, 29 y 43 de la Constitución Política.

La censura discurrió en la forma como a continuación se reseña:

1. Especificó el censor, que su inconformidad se refiere a la inviable aplicación retroactiva de la Ley 54 de 1990 que esgrimió el Tribunal, razonamiento que lo condujo a fijar como fecha de inicio de la unión marital que existió entre las partes el 31 de diciembre de 1990, día en el que empezó a regir la citada ley, pese a estar demostrado que la convivencia de los señores Venegas Cárdenas y Ospino Tatis comenzó mucho antes, desde 1985.

2. Para fustigar tal planteamiento, el impugnante enfatizó que desde la sentencia del 28 de octubre de 2005, esta Corporación varió la tesis que hasta entonces venía sosteniendo, de que dicha ley no disciplinaba las uniones maritales nacidas con anterioridad a cuando empezó a regir la misma y que, sin solución de continuidad, continuaron desarrollándose en vigencia de ella, y concluyó lo contrario, *“por manera que para los efectos de la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe tenerse en cuenta la totalidad del tiempo que ellos convivieron, incluido, por supuesto,*

el anterior al 31 de diciembre de 1990...’, reconociéndole así alcance retrospectivo o inmediato”.

3. En refuerzo de lo anterior, el casacionista puso de presente que con posterioridad a la mencionada providencia, la Corte ha reiterado *“en forma vehemente, constante y uniforme”* la aplicación retrospectiva de la tantas veces invocada ley, como se aprecia en los fallos de 3 y 22 de noviembre de 2010, 12 de diciembre de 2011 y la sustitutiva de 12 de agosto del mismo año.

4. Con tal base aseveró que a la fecha de proferimiento de la sentencia de segunda instancia aquí combatida, la postura de la Corte constituía *“doctrina probable”* en los términos del artículo 10º de la Ley 153 de 1887, sin que, por ende, pudiera *“ser desconocida ni despreciada”* por el Tribunal, como aconteció, actitud que tildó de impropiamente favorable al demandado, discriminatoria de la actora y violatoria de los derechos a la igualdad y al debido proceso, estimación que le permitió colegir la vulneración de los artículos 13, 29 y 43 de la Constitución Política.

5. Añadió que el reproche jurídico imputado al *ad quem*, se *“extiende al aspecto patrimonial”* del vínculo que ató a las partes, en tanto que el régimen especial de bienes para los compañeros permanentes, es una consecuencia obligada de su relación personal, afirmación que sustentó con transcripción parcial de un fallo de la Corte.

CONSIDERACIONES

1. La única razón para que el Tribunal fijara el 31 de diciembre de 1990 como fecha de inicio de la unión marital que halló probada entre las partes, fue que *“en reiteradas oportunidades la Sala ha determinado la inviabilidad de aplicar la citada ley -se refiere a la Ley 54 de 1990, aclara la Corte- de manera retroactiva, (...)”* y que en la anotada calenda, empezó a regir la misma.

2. Es patente, entonces, que fue deficitaria la aplicación que el *ad quem* hizo del mencionado ordenamiento jurídico, toda vez que desconoció el carácter retrospectivo de sus mandatos, tal y como lo dejó establecido la Corte, por mayoría, desde la sentencia del 28 de octubre de 2005.

En dicho fallo la Sala, de un lado, abandonó el criterio que hasta entonces venía sosteniendo, consistente, a decir del mismo proveído, en que la referida ley *“no puede aplicarse a las uniones maritales que nacieron con anterioridad a su vigencia, motivo por el cual, el término que en ella se establece para presumir la existencia de una sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, sólo puede computarse desde la fecha de su promulgación, ocurrida el 31 de diciembre de 1990, pues, se afirma, así lo impone el principio de irretroactividad de la ley, que es la regla general (Cfme: cas. civ. de 20 de abril de 2001; exp.: No. 5883; 20 de marzo de 2003; exp. 6726 y 9 de marzo de 2004; exp.: No. 6984)”*.

Y, de otro, efectuó “un nuevo análisis de esta problemática”, que la condujo “a modificar su aludida doctrina, para concluir que la Ley 54 de 1990 sí aplica a las uniones maritales que, surgidas con anterioridad a su promulgación, continuaron desarrollándose sin solución de continuidad durante su vigencia -no así a las que para ese momento ya habían fenecido-, por manera que para los efectos de la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe tenerse en cuenta la totalidad del tiempo que ellos convivieron, incluido, por supuesto, el anterior al 31 de diciembre de 1990, en el obvio entendido que se verifiquen todos los presupuestos requeridos por la normatividad patria” (se subraya).

3. En pro de ese cambio de postura, la Corporación expuso los fundamentos que a continuación se sintetizan:

3.1. La protección sin distinciones de la familia, ya sea de la conformada por vínculos jurídicos, ora de la derivada de los hechos, como lo consagra el artículo 42 de la Constitución Política de 1991, norma de aplicación inmediata y que, por ende, también cobija las familias constituidas antes de la vigencia del dicho ordenamiento superior.

3.2. El carácter eminentemente tuitivo de la Ley 54 de 1990, con la que se procuró conjurar la “grave injusticia” que se venía cometiendo con las familias surgidas de meros lazos naturales, ante la inexistencia de un régimen legal de protección para ellas, vació que la jurisprudencia patria

intentó subsanar admitiendo la configuración de sociedades de hecho entre concubinos.

3.3. Que *“el cómputo del plazo de convivencia anterior a la expedición de la citada ley, no traduce una aplicación retroactiva, como se suele aseverar, puesto que no se estarían desconociendo derechos adquiridos o, mejor aún, situaciones jurídicas consolidadas”*, precisamente, porque con anterioridad a ese sistema normativo, las uniones maritales de hecho *“no gozaban de protección legislativa especial, pues el ordenamiento jurídico ni siquiera se ocupaba de ellas, motivo por el cual, ningún derecho subjetivo vinculado a dicha unión, podría resultar afectado por el hecho de hacer gobernar toda la relación por la novísima normatividad. De allí que, en rigor, no pueda hablarse de conflicto de leyes en el tiempo, circunstancia que, in toto, descarta el tema de la retroactividad, rectamente entendido”*.

3.4. El *“postulado de la vigencia inmediata de la ley, la cual, rigiendo hacia el futuro, cobija necesariamente las situaciones jurídicas en curso, esto es, aquellas que venían desarrollándose con anterioridad a su promulgación y que continúan desdoblándose bajo su imperio”*, aplicación que no implica *“retroactividad”*, sino que corresponde a lo que *“la doctrina y la jurisprudencia han denominado retrospectividad”*, admisible *“cuando se trata de proteger la dignidad del ciudadano y cuando a nadie perjudica”*.

3.5. La presunción de existencia de la sociedad patrimonial establecida en el artículo 2º de la Ley 54 de

1990, puesto que las leyes que consagran tal figura -una presunción-, *“producen efecto retrospectivo”*.

4. Con el paso del tiempo, la Corporación ha mantenido y consolidado su criterio, como se aprecia en las sentencias del 3 de noviembre de 2010 (Rad. 2005-00196-01), 22 de noviembre siguiente (Rad. n.º 2005-00997-01), 12 de diciembre de 2011 (Rad. 2003-01261-01), SC 10304 del 5 de agosto de 2014 (Rad. n.º 2006-00936-01), SC10561 del 11 de agosto del mismo año (Rad. n.º 2007-01170-01), SC 12015 y SC 17162 del 9 de septiembre y 14 de diciembre de 2015, respectivamente, (Rad. n.º 2008-00253-01 y 2010-00026-01) y SC 12246 del 16 de agosto de 2017 (Rad. n.º 2007-00331-01).

5. En el segundo de esos fallos (CSJ, SC del 22 de noviembre de 2010. Rad. n.º 2005-00997-01), la Sala explicó que *“existen tres escenarios que se pueden presentar de cara a la aplicación de la Ley 54 de 1990: a) el primero, cuando la unión marital nació y también feneció antes de la vigencia de la ley, evento éste en el cual existe un fenómeno fáctico consumado que escapa a la protección del legislador. Por ende, no es posible prevalerse de ese cuerpo normativo, porque ello sería permitir una aplicación retroactiva que no fue expresamente prevista; b) el segundo, cuando se trata de uniones maritales nacidas después de la vigencia de esa normatividad, caso en el cual no hay duda sobre la aplicabilidad de la ley; y c) el tercero, cuando la unión marital comienza antes de la vigencia de la norma y, además, subsiste después de que ésta entró a regir, fenómeno que por*

efectos de la retrospectividad ya explicada queda comprendido dentro de la regulación normativa”.

A su turno, en la sentencia SC 12015 del 9 de septiembre de 2015, al resolver sobre un cargo de similares características al que ocupa ahora la atención de la Sala, ésta expuso:

En ese contexto, lo primero que ha de precisarse es que para la época en que se profirió la sentencia impugnada -6 de abril de 2011-, el criterio de aplicación retrospectiva de la Ley 54 de 1990, había alcanzado a estructurar «doctrina probable» sobre esa materia, en los términos que la concibe el artículo 4º de la Ley 153 de 1887, modificado por el precepto 4º de la ley 169 de 1896, según el cual [t]res decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema, como tribunal de casación, sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores’.

Lo anterior se verifica a partir de los pronunciamientos en los que se acogió la referida teoría jurídica de la retrospectividad, aprobados por mayoría, mas no por decisión unánime de sus integrantes, constituyendo el primer precedente la sentencia de casación CSJ SC, 28 oct. 2005, rdo. n.º 2000-00591-01, y luego se profirieron los fallos CSJ SC, 3 nov. 2010 rdo. 2005-00196-01 y 22 nov. 2010, rdo. n.º 2005-00997-01, y con posterioridad se dictó la sentencia CSJ SC, 12 dic. 2011, rdo. n.º 2003-01261-01, como también la sustitutiva CSJ SC, 12 ago. 2011, rdo. n.º 2005-00997-01.

Y en época más reciente, mediante los fallos de 7 de julio (SC10304) y 11 de agosto de 2014 (SC10561), aprobados con el voto favorable de todos los magistrados de este

órgano de decisión, se consolida aún más la jurisprudencia a que se ha hecho alusión.

(...) Ante la existencia del precedente en cuestión, relativo al reconocimiento de efectos retrospectivos a la Ley 54 de 1990, en punto de la 'unión marital de hecho y la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes', para cuando el juez ad quem profirió el fallo impugnado en casación, en aras de establecer si al haberse apartado del mismo incurrió en vulneración de la ley sustancial, como lo denuncia el casacionista, se hace indispensable confrontar la juridicidad, solidez y contundencia de las argumentaciones de la jurisprudencia de esta Sala, con las explicitadas en la sentencia del Tribunal objeto de reclamo.

Con tal base, la Corte siguió al estudio de los argumentos que el sentenciador de segunda instancia esbozó en ese caso, para apartarse de la doctrina probable configurada por los fallos de la Corte ya relacionados, tras lo cual concluyó que “[l]a labor de contraste que se ha realizado, pone al descubierto la transgresión directa de las disposiciones sustanciales en la sentencia impugnada, puesto que no está sustentada en argumentos que tengan la potencialidad jurídica para demeritar o desvirtuar la reiterada tesis de la Corte Suprema, en cuanto a la aplicación retrospectiva de la Ley 54 de 1990”.

Y en el pronunciamiento más reciente, observó que “en relación con la aplicación de la ley 54 de 1990 al caso de autos, a pesar de que la unión declarada inició anteladamente a la promulgación de ese ordenamiento, es de recordar que la doctrina de esta Colegiatura desde el 2005 se inclina por la solución que adoptó el juez ad-quem, respecto de las uniones maritales que, surgidas con anterioridad a dicha promulgación, siguieron

desarrollándose sin solución de continuidad durante su vigencia, pero no para las que a ese momento estaban culminadas. (...). Es decir que 'la Ley 54 de 1990 sí aplica a las uniones maritales que, surgidas con anterioridad a su promulgación, continuaron desarrollándose sin solución de continuidad durante su vigencia -no así a las que para ese momento ya habían fenecido-, por manera que para los efectos de la conformación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, debe tenerse en cuenta la totalidad del tiempo que ellos convivieron, incluido, por supuesto, el anterior al 31 de diciembre de 1990, en el obvio entendido que se verifiquen todos los presupuestos requeridos por la normatividad patria' (CSJ, SC 268 de 2005, rad. 2000-00591-01; reiterada en SC, 5 ago. 2013, rad. 2008-00084-02; SC10561 de 2014, rad. 2007-1170-01; SC17162, 14 dic. 2015, rad. 2010-00026)" (CSJ, SC del 16 de agosto de 2017, Rad. n.º 2007-00331-01).

6. En este asunto particular, es más notoria la vulneración de las normas legales precisadas por el censor, pues el Tribunal no esgrimió argumento alguno en sustento de la posición que adoptó sobre la aplicación de la Ley 54 de 1990 en el tiempo, salvó la imposibilidad de darle alcances retroactivos, planteamiento que por carecer de respaldo, luce caprichoso y meramente antojadizo.

7. En suma, el cargo se abre paso, ocasionando la rotura del fallo de segundo grado, pero con alcances parciales, toda vez que solamente invalida la fecha que el *ad quem* tomó como de inicio de la unión marital que encontró acreditada entre las partes.

CARGO TERCERO

También con apoyo en la causal primera de casación, se enrostró a la sentencia combatida ser indirectamente violatoria de los artículos 1º, 2º (modificado por el 1º de la Ley 979 de 2005), 3º, 5º, 6º y 8º de la Ley 54 de 1990, como consecuencia de los errores de hecho en que incurrió el Tribunal, al apreciar las pruebas del proceso.

El reproche, su proponente lo sustentó como sigue a compendiarse:

1. Dos fueron los blancos de ataque de la censura: por una parte, la conclusión del *ad quem* relativa a que la unión marital que existió entre las partes, dejó de ser singular *“cuando el hoy demandado tomó en arrendamiento el inmueble que comparte con la señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ, lo que aconteció, entre los meses de agosto y septiembre de dos mil nueve (2009)”*; y, por otra, la *“confirmación del éxito de la excepción de prescripción de la acción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, con base en la equivocada fecha de terminación de la unión marital”*.

2. Sobre la primera de tales inferencias fácticas, el recurrente denunció la comisión de los siguientes yerros fácticos:

2.1. Suponer *“la existencia del contrato de arrendamiento entre Jairo Guillermo Moreno Mora, como arrendador, y Manuel Leonardo Venegas Cárdenas, en calidad de*

arrendatario, del inmueble que el último comparte con Leidis Lorena Martínez”.

Al respecto, observó que el contrato aportado en segunda instancia y que obra en los folios 23 a 28 y 37 a 39 del cuaderno No. 3, acredita el arrendamiento que la “Administradora Aaval Ltda.” hizo a Germán Hernando Venegas Cárdenas del inmueble ubicado en la carrera 28 No. 71-73 de Bogotá, en el que el aquí demandado intervino “únicamente en calidad de deudor solidario del verdadero arrendatario”.

Frente a tal constatación, coligió que, por lo tanto, es visible la inexistencia del contrato de arrendamiento al que se refirió el Tribunal; y craso el error que éste cometió sobre el particular.

2.2. Intuir que ese contrato “era demostrativo de haber dejado de ser singular la unión marital de hecho” de las partes, desde cuando se celebró.

Sobre la base de la falta de demostración del contrato en el que el Tribunal soportó su juicio y de que otro fue el arrendamiento acreditado en el litigio, el impugnante aseveró que “muy lejos está ese medio de convicción de probar que los mencionados señores hubieran iniciado una unión marital de hecho desde el momento de la celebración de tal contrato” y que, como fruto de esa relación, el vínculo de los señores Venegas - Ospino, “se hubiera resquebrajado y, mucho menos, finalizado”.

2.3. Imaginar que la celebración de aludido negocio jurídico *“demostraba la configuración de la unión marital de hecho entre Manuel Leonardo Venegas Cárdenas y Leidis Lorena Martínez Pacheco”*, en desarrollo de lo cual, insistió en la falta de prueba del arrendamiento mencionado por el *ad quem*; y puso de presente, que como esa clase de contratos únicamente demuestra los derechos y obligaciones de quienes los celebran, ellos no son idóneos para acreditar los requisitos necesarios para la conformación de una unión marital de hecho.

Así las cosas, infirió que *“es irrefutable que el Tribunal vio en el contrato de arrendamiento un alcance probatorio que ni por asomo tiene, pues, por más esfuerzo que se haga, no demuestra que a partir de su celebración entre Manuel Leonardo Venegas Cárdenas y Leidis Lorena Martínez Pacheco existiera una unión marital de hecho, como equivocadamente lo concluyó; ni siquiera comprueba que al menos uno de ellos fuera inquilino”*.

2.4. Creer que con el referido contrato de arrendamiento *“se demostró que Manuel Leonardo Venegas Cárdenas sostenía simultáneamente dos uniones maritales de hecho, una con María Magdalena Ospino Tatis y otra con Leidis Lorena Martínez Pacheco”*.

Tras reiterar los planteamientos ya registrados, sobre la inexistencia del contrato de arrendamiento invocado por el Tribunal y que esa clase de convenios no sirve para comprobar una unión marital de hecho, por lo que en este asunto no está demostrada la existencia de un vínculo de ese

linaje entre el demandado y la señora Leidis Lorena Martínez Pacheco, el censor concluyó que de no haber sido *“por semejante yerro, nunca habría concluido lo que concluyó el juzgador de segundo grado, es decir, que la unión marital de hecho conformada por María Magdalena Ospino Tatis y Manuel Leonardo Venegas Cárdenas dejó de ser singular desde cuando se concertó aquel contrato”*.

2.5. Atribuir al lazo amoroso que existió entre el aquí accionado y la señora Martínez Pacheco la connotación de unión marital, cuando *“escasamente”* fue *“una infidelidad”* del primero, en pro de lo cual trajo a colación diversos apartes de varios fallos de la Sala, relacionados con el elemento singularidad.

3. La otra censura que, como se dijo, estuvo dirigida a combatir el acogimiento de la excepción de prescripción extintiva propuesta por el extremo accionado, la soportó el impugnante en que fue errada la fecha de finalización de la unión marital de hecho de las partes, fijada por los sentenciadores de instancia el 30 de agosto de 2009, día del que partieron para aseverar la tardía presentación de la demanda con la que se dio inicio al presente asunto, deducción respecto de la que denunció la comisión de los siguientes yerros fácticos:

3.1. Indebida apreciación del testimonio del señor Jairo Guillermo Moreno Mora, pues de haberlo valorado adecuadamente, habría observado que él no actuó como arrendador del inmueble de la carrera 28 No. 71-73 de

Bogotá; que no acreditó ser propietario del mismo; y que, por no ser cierto lo que dijo, carece de poder demostrativo su versión, en cuanto hace a la fecha de terminación de la unión marital de las partes del proceso.

3.2. Omitir los medios de convicción con los que se acreditó que la referida unión se extendió hasta el año 2011, que corresponden a los siguientes:

3.2.1. La pretensión primera y los hechos segundo y cuarto de la demanda.

3.2.2. Los testimonios de Adiela Isabel Flórez Montalvo, Émerson Ospino Tatis, Laine Leonor Robayo Campo, José Gregorio Robayo Campo, Maritza Isabel Campo Figueroa y Jairo Manuel Lubo Ospino, que reprodujo en los apartes que consideró pertinentes.

3.2.3. La actuación surtida por las partes en la Comisaría de Barrios Unidos de esta capital, el 28 de julio de 2011.

3.2.4. La actuación policiva adelantada en la Comisaría Doce de Familia de Bogotá, el 24 de octubre de 2011.

3.2.5. El interrogatorio de parte absuelto por la actora, del que igualmente transcribió algunos segmentos.

3.3. En torno de este segundo reproche, el censor concluyó que *“el Tribunal entendió, de manera totalmente equivocada, que en las circunstancias del caso, se había producido una separación física y definitiva de los compañeros permanentes el 30 de agosto de 2009, siendo que los hechos probados no se subsumen en el artículo 8º de la ley 54 de 1990 que exige una ‘separación física y definitiva’, como base insustituible y punto de partida del término de prescripción de la acción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes”*.

Agregó que el vínculo amoroso de Venegas Cárdenas y Leidis Lorena Martínez Pacheco *“no correspondió a una unión marital de hecho propiamente dicha”* sino que fue *“un acto de infidelidad”*, carente de poder para desquiciar la relación de pareja que aquél tenía de antes con la actora.

CONSIDERACIONES

1. Como se desprende del compendio que acaba de hacerse, la censura cuyo análisis ahora emprende la Sala tiene alcances restringidos, en tanto que únicamente se dirigió a combatir, de un lado, la fecha que el Tribunal fijó a la terminación de la unión marital de las partes y, de otro, en íntima relación con ello, el acogimiento que de la excepción de prescripción extintiva efectuó esa autoridad, en frente de la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial que, en su sentir, igualmente se configuró entre los señores Ospino Tatis, la demandante, y Venegas Cárdenas, el accionado.

En concreto, el censor pretende que se reconozca la existencia del vínculo que ató a los litigantes hasta el año 2011 y que, en tal virtud, se colija que la presentación de la demanda tuvo ocurrencia dentro del año a que se refiere el artículo 8º de la Ley 54 de 1994, por lo que hay lugar a declarar la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, a disponer su disolución, a ordenar su liquidación y a desestimar el indicado mecanismo defensivo.

2. El *ad quem*, en torno de las decisiones aquí cuestionadas, esgrimió los siguientes argumentos:

2.1. En cuanto hace a la fecha de finalización de la unión marital:

No obstante lo anterior, quedó de igual manera probado que el demandado formalizó una unión con la señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ PACHECO con quien procreó un niño que responde al nombre de MANUEL NICOLÁS VENEGAS MARTÍNEZ, cuyo nacimiento se dio el dos (2) de enero de 2009, pues el testigo JAIRO GUILLERMO MORENO MORA, afirmó que el demandado y la referida ciudadana tomaron en arrendamiento el apartamento de su propiedad en los meses de agosto o septiembre del año 2009, fecha a partir de la cual viven en el mismo de manera continua, siendo esta justamente la razón para que el declarante JOSÉ GREGORIO ROBAYO CAMPO afirmara que a comienzos del año 2011, última vez que tuvo la oportunidad de estar en el inmueble que compartía[n] las partes, ‘...la relación entre ellos ya no era muy buena como antes a raíz que ya estaba leydis (sic) y el niño (sic)’, ocasión en la que ‘compartía mesa, estaba todo el día allí y ya por la noche se iba no tengo conocimiento para d[ó]nde se iba’. Relación de la que finalmente la demandante tuvo conocimiento, ya que al absolver el interrogatorio de parte, refirió que a raíz de una operación que iban a hacerle

en uno de sus ojos se fue para Barranquilla, oportunidad que aprovechó el demandado para traer a Bogotá a su sobrina y ahijada, 'ahí fue donde [é]l se qued[ó] con ella y yo confiada porque era mi ahijada, mi sobrina' y aun cuando el demandado le negaba la convivencia con la misma, posteriormente los sorprendió juntos.

De lo anterior debe necesariamente concluirse que evidentemente la pareja VENEGAS – OSPINO convivió como marido y mujer desde antes de que entrara a regir la ley 54 de 1990, hasta comienzos del año dos mil once (2011), pero la relación dejó de ser singular cuando el hoy demandado tomó en arrendamiento el inmueble que comparte con la señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ, lo que aconteció, entre los meses de agosto y septiembre de dos mil nueve (2009).

En este orden de ideas, se equivocó el a quo al declarar la existencia de la unión marital de hecho entre las partes desde el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cinco (1995), (...); no se predica lo mismo en cuanto a la fecha de terminación de la unión marital de hecho de la aludida pareja, pues como viene de verse, el deponente de descargo JAIRO GUILLERMO MORENO, aseguró haber dado en arrendamiento entre los meses de agosto o septiembre de 2009 un inmueble en el que habita actualmente el demandado con su actual compañera permanente. Luego, ante la falta de precisión de la fecha en que se dio inicio a la nueva unión del demandado con la señora LEIDIS LORENA MARTÍNEZ, fue acertada la decisión de haber adoptado como fecha de finalización de la convivencia alegada en el escrito de demanda, el treinta (30) de agosto de esa anualidad, pues se insiste, a partir de esta época, la relación que tenían las partes no gozaba de la característica de la singularidad marital, de allí entonces que se tuviera por finalizada desde ese momento (se subraya).

2.2. Y sobre la prosperidad de la excepción de prescripción extintiva:

Luego, como la unión marital de hecho de la pareja VENEGAS – OSPINO en concreto finalizó desde el treinta (30) de agosto de dos mil nueve (2009), es evidente que para la época en que se presentó la demanda, lo que ocurrió el dieciocho (18) de marzo de dos mil once (2011), había transcurrido más del término establecido en el artículo 8º de la ley 54 de 1990 para instaurar la demanda, luego debía el a quo necesariamente declarar probada la excepción de prescripción de la acción respecto a la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial de hecho (se subraya).

3. Fijada su atención en el primero de esos temas y en la censura que frente a él propuso el casacionista, se establece:

3.1. Dedúcese que la razón para que el Tribunal avalara la fecha de terminación de la unión marital de las partes establecida por el *a quo* (30 de agosto de 2009), fue la consideración de que a partir de ese momento dicho vínculo, pese a que continuó hasta entrado el año 2011, dejó de ser “singular”, puesto que en esa calenda el demandado “formalizó” la relación amorosa que de cierto tiempo atrás venía sosteniendo con la señora Leidis Lorena Martínez Pacheco, con quien ya había procreado un hijo, estado de cosas que la citada Corporación dedujo del hecho de que los dos tomaron en arrendamiento un apartamento, en el que empezaron a vivir de “manera continua”, inferencia fáctica que extrajo de la declaración rendida por el señor Jairo Guillermo Moreno Mora.

3.2. Habida cuenta, por una parte, que tal raciocinio del *ad quem*, según se aprecia, está soportado en el requisito

de singularidad, que es sustancial a todas las uniones maritales de hecho; y, por otra, lo que pasa a analizarse, deviene necesario, antes de asumir el estudio de la acusación en examen, recordar lo que sobre dicho elemento estructural tiene dicho la Sala:

*La singularidad de la comunidad de vida, conforme lo asentó esta Corporación en la referida decisión, 'atañe con que sea solo esa, sin que exista otra de la misma especie', tema que también abordó en el fallo proferido el 5 de septiembre de 2005 (exp. 1999 0150 01), en el que luego de trasuntar apartes de la ponencia para el primer debate de la ley en comento, precisó que la exposición de motivos en ella contenida permite entender que 'las expresiones lingüísticas 'comunidad de vida permanente y singular', empleadas en la Ley 54 de 1990, todas a una convergen en la exigencia de exclusividad, y por fuerza de las reglas de la lógica, la pluralidad de relaciones de **similar naturaleza** destruye la singularidad' (destaca la Sala).*

Empero, y esto hay que subrayarlo firmemente, 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; se subraya).

Con mayor proximidad en el tiempo, la Corte, además de reiterar la doctrina precedente, observó:

(...) Es dable colegir, entonces, que la singularidad, entendida en el mencionado sentido de exclusividad o ausencia de pluralidad, es un requisito que debe concurrir para el surgimiento de una unión marital de hecho, pues sólo ante su presencia, resultaría viable deducir de la convivencia de los compañeros, que en cada uno de ellos, en verdad, existió la recíproca voluntad de fundar una familia, con todo lo que ello supone, según ya quedó explicado, y que, por consiguiente, la comunidad de vida que conformaron, sí es constitutiva de la institución en comento, cuyo reconocimiento dependerá, además, de que los integrantes de dicha relación la hayan preservado y continuado en el tiempo.

(...) Pertinente es precisar, adicionalmente, que después de constituida la unión marital de hecho, la singularidad, sin duda, sigue siendo elemento fundamental de la comunidad de vida emprendida por la pareja. Con otras palabras, el normal desarrollo de dicho vínculo estará siempre soportado, en gran medida, en la circunstancia de que los miembros de la pareja, día a día, continúen compartiendo su vida, en lo fundamental, en forma exclusiva entre ellos.

Empero, como puede ocurrir que uno de los compañeros, o ambos, sea infiel al otro, por sostener una relación afectiva o amorosa con una tercera persona, ya sea de manera accidental o transitoria, ora debido a una vinculación que tenga algún grado de continuidad, es del caso advertir que esta circunstancia, per se, e independientemente del reproche que en otros ordenes pueda comportar dicha conducta, no destruye automáticamente la singularidad de la unión marital que, como en precedencia se anotó, desde la conformación de la familia originada en los lazos naturales y durante toda su vigencia, le ha servido de sustento, siempre y cuando que sus elementos esenciales, como la cohabitación, la colaboración, el apoyo y el socorro mutuos, se mantengan, es decir, en tanto que el vínculo sobreviniente no desplace por completo al preexistente.

(...)

(...) *Corolario de lo señalado, es que, de conformidad con la normatividad vigente, la ausencia de singularidad para el momento en el que se pretende haya de surgir una unión marital de hecho, es circunstancia suficiente para impedir que, jurídicamente, pueda tenerse como tal. Y que, durante la vigencia de la unión, es decir, después de haberse constituido en debida forma el estado originado en los vínculos naturales, el debilitamiento del elemento en estudio -singularidad- por los actos de infidelidad de los compañeros permanentes, sólo puede desvirtuar el mencionado requisito y destruir la unión marital de hecho si la nueva relación, por sus características, sustituye y reemplaza a la anterior y se convierte en un nuevo estado marital para sus integrantes, o, en su defecto, si los actos de deslealtad entre los compañeros producen el resquebrajamiento de la convivencia por ocasionar la 'separación física y definitiva de los compañeros' (CSJ, SC del 12 de diciembre de 2011, Rad. n.º 2003-01261-01; se subraya).*

Esa postura doctrinal la ha reiterado la Corporación en los fallos que sobre la materia ha dictado subsiguientemente, uno de fecha 19 de diciembre de 2012 (Rad. n.º 2008-00444-01) y otro, la sentencia SC 17157 del 11 de diciembre de 2015 (Rad. n.º 2006-01231-01).

3.3. Sentadas las anteriores bases conceptuales, síguese al estudio de los desatinos fácticos imputados al sentenciador:

3.3.1. Propio es notar que el único elemento de juicio en el que el Tribunal se afincó para concluir que la unión marital de las partes se extinguió el 30 de agosto de 2009,

por haber perdido la condición de ser singular, fue el testimonio rendido por el señor Jairo Guillermo Moreno Mora, que es del siguiente contenido:

Preguntado sobre la declaración extrajuicio que aparece en el folio 109 del cuaderno principal, el deponente manifestó que *“ellos el señor Manuel Venegas[,] la esposa y los dos niños tomaron un apartamento en mi casa[,] desde esa época yo los conozco (...), yo vivo ahí mismo, yo puse un aviso y el señor vengas (sic) lleg[ó] a mi casa y le mostré e[ll] apartamento ese día y lo remití a la agencia por inmobiliaria, [é]l se fue a vivir allá con la esposa y los dos niños[,] [é]l se fue hace tres años como en el 2009, [é]l siempre se queda ahí[,] desde que lo conozco siempre se ha quedado ahí, y siempre los he visto en un parque[,] más que todo los domingos viene un hermano de él[,] no recuerdo el nombre[,] se parece mucho a [é]l”*.

Luego de indicar que no conoce a la actora, ni al apoderado de la parte demandada, y que quienes habitan el inmueble de su propiedad, no han sido molestados o perturbados, respecto de la suscripción del contrato de arrendamiento añadió, de un lado, que *“[l]a fecha exacta no la sé, fue como en agosto o septiembre de 2009, yo no firmé ningún contrato[,] yo le di poder a una inmobiliaria[,] se llama administradora AAVAL, ubicada en la calle 53 b n[úmero] 27-24[,] oficina 704”* y, de otro, que no tiene copia del mismo.

Interrogado sobre la razón de ser de la época que especificó como de inicio del arrendamiento, señaló que *“[y]o básicamente me guío por el canon de arrendamiento, la fecha*

exactamente no la s[é], s[é] que fue en agosto o septiembre de 2009, s[é] por los incrementos del canon de arrendamiento, no pues yo miro la puerta del garaje que hace bastante ruido[,] porque alguna vez nos robaron hace 15 años[,] entonces cada vez que oímos la puerta miramos de quien se trata[,] por eso estoy seguro que siempre lo he visto ahí” (fls. 344 y 345, cd. 1).

3.3.2. Como se aprecia, esa declaración simplemente informó el hecho de que el señor Manuel Leonardo Venegas Cárdenas vivía en arrendamiento en un apartamento que integra la casa donde reside el testigo, en compañía de la “esposa”, a quien el deponente no identificó, y de dos niños, desde agosto o septiembre de 2009.

Traduce lo anterior, que el analizado testimonio no se refirió de manera clara y contundente a la relación que presuntamente existió entre el aquí demandado y la señora Leidis Lorena Martínez Pacheco, pues como ya se destacó, el deponente no identificó la persona que designó como la “esposa” de aquél.

Con todo, así se entendiera que dicha compañera fue la citada Martínez Pacheco, es ostensible que la declaración no precisó la clase de relación que existía entre ellos, ni suministró elementos de juicio suficientes para establecer si se trataba, por ejemplo, de una unión marital de hecho, propiamente dicha, o de un noviazgo, o de un simple nexo pasajero entre amantes.

Al respecto, insístese, el testigo nada dijo sobre el tipo de vínculo que unía a las personas que llegaron al señalado apartamento, ni relató ninguna circunstancia que permitiera tipificarlo, salvo que veía a sus vecinos los domingos en un parque cercano y que eran visitados por un hermano del señor Venegas Cárdenas, del que no recordó su nombre.

3.3.3. No hay duda, entonces, que como lo denunció el recurrente, erró de hecho el Tribunal al ponderar la comentada prueba, pues sobrepasando su contenido objetivo, infirió de ella la existencia, a partir de agosto o septiembre de 2009, de una unión marital de hecho entre los señores Manuel Leonardo Venegas Cárdenas y Leidis Lorena Martínez Pacheco.

Es que si, como ya se consignó, el *ad quem* le atribuyó al referido nexa afectivo poder suficiente para desvirtuar el elemento singularidad de la relación que el primero de los nombrados tenía, de tiempo atrás, con la aquí accionante, ello traduce que dicha autoridad le asignó a ese nuevo lazo amoroso similar carácter, pues como se ilustró con la jurisprudencia reproducida, no cualquier clase de vínculo ocasiona el desquiciamiento de una unión marital de hecho debidamente constituida, sino solamente uno del mismo linaje.

Ese entendimiento del fallo de segunda instancia devela, aparejadamente, que el *ad quem* tergiversó la declaración que se analiza, toda vez que amplió

indebidamente su contenido, para tenerla como prueba de la existencia, a partir de agosto o septiembre de 2009, de una unión marital de hecho entre la señora Leidis Lorena Martínez Pacheco y el convocado en este litigio, cuando el testimonio, como ya se comentó, simplemente refirió que ellos, en esa época, tomaron en arrendamiento un apartamento en el que empezaron a convivir de “*manera continua*”, sin dar cuenta de ningún otro hecho que sirva para verificar la concurrencia de todos los elementos estructurales propios de esa específica tipología familiar.

3.3.4. Mal podía el Tribunal, con apoyo exclusivo en el testimonio de que se trata, tener por acreditada la conformación de una familia de hecho entre los señores Martínez Pacheco y Venegas Cárdenas, pues la circunstancia de empezar a vivir juntos, que fue la única a la que aludió el deponente, no era, ni es, suficiente para colegir que el vínculo mantenido por ellos, tenía la connotación de ser una unión marital de hecho, propiamente dicha.

3.3.5. En adición al yerro fáctico atrás detectado, se encuentra que el *ad quem* soslayó la continuidad de la unión marital de las partes hasta mediados de 2011, circunstancia acreditada con la prueba testimonial que pasa a analizarse.

Adiela Isabel Flórez Montalvo, nuera de la accionante, declaró que llegó el 11 de octubre de 2010 a la casa donde ésta residía con el demandado y que, en ese momento, la señora Ospino Tatis le presentó al señor Venegas Cárdenas

como su esposo, época en la que ellos mantenían una relación de marido y mujer normal, situación que perduró hasta cuando la gestora del litigio descubrió que su compañero tenía amores con otra mujer, momento en el que empezaron los problemas entre los dos.

Precisó que “[d]esde octubre del 2010[,] desde que yo llegu[é][,] siempre la señora María [M]agdalena y el señor [M]anuel Leonardo estuvieron conviviendo como pareja hasta junio del año pasado -2011, aclara la Corte-[,] hasta que el señor Manuel Leonardo recogió sus coroticos y se fue”.

Al ser preguntada sobre “SI LA CONVIVENCIA SINGULAR Y BAJO EL MISMO TECHO SE DABA EN LA HABITACIÓN QUE EL SEÑOR VENEGAS TIENE EN SU CASA (FÁBRICA) PARA SU DESCANSO”, respondió: “No allí[,] cuando yo llegu[é] a esa casa la señora [M]agdalena y el señor Leonardo [v]iv[i]an en su habitación[,] allí donde yo les arreglaba y les organizaba y le[s] llevaba su tinto. Después que ya el señor Venegas se fue de la casa[,] [é]l mismo vino[,] que día exacto no lo tengo[,] y organiz[ó] otra habitación que estaba sola[,] abandonada, organiz[ó] una cama y allí hace su descanso” (fls. 327 a 329, cd. 1).

Por su parte, el hijo de la actora, señor Émerson Ospino Tatis, luego de relatar la vida conjunta de su progenitora con el señor Venegas Cárdenas desde 1985, apoyado en el trato directo que tuvo con las partes del proceso, manifestó que dicha relación “[s]iempre [fue] singular, porque ellos nunca se habían separado hasta el año pasado a mediados del anuncio del embargo eso fue en septiembre que [é]l se fue de la casa”.

Cuestionado sobre el inicio y la finalización de la unión de los nombrados, puntualizó: *“Desde el año 85 que comenzaron a vivir[,] pero no tengo la fecha exacta, hasta el 20 de septiembre de 2011”* (Fls. 329 a 331, cd. 1).

La señora Laine Leonor Robayo Campo narró el conocimiento que tuvo, desde el 2002, de la pareja conformada por los señores Venegas – Ospino y las ocasiones en las que pernoctó en la residencia de ellos, aquí en Bogotá, en los años 2003 y 2007. Adicionalmente manifestó: *“sobre octubre de 2010 yo tuve a mi hija y present[é] un infarto, me encontraba hospitalizada en cuidados intensivos, nuevamente pues vuelvo a estar cerca del señor [M]anuel y la señora [O]spino[,] ya que ellos le colaboraron a mi mam[á] con mi bebe recién nacida, mientras mi esposo y mi mam[á] estaban al pendiente en la clínica de mí[,] ellos se quedaban con mi hija[,] bueno ya hasta el año pasado a finales de 2011 es que hablando con mi mam[á] me comenta que la señora [M]aría [O]spino se estaba separando del señor [M]anuel Venegas porque se enter[ó] la señora [M]aría que [é]l había cometido infidelidad con su sobrina y ahijada es decir la señora [L]eydis (sic)”*.

Precisó que la referida relación marital terminó “[a] finales del año pasado 2011, noviembre[,] se porque mi mam[á] me coment[ó] lo que había pasado con la señora [M]aría y el señor (...) Venegas y la sobrina y yo habl[é] con la señora [M]aría y ella me coment[ó] lo que estaba pasado” (fls. 337 a 339, cd. 1).

El señor José Gregorio Robayo Campo dejó en claro que conoció a quienes integran los extremos de este litigio, como

pareja, *“desde el año 2001”*, cuando ingresó a la *“escuela militar de cadetes”*, puesto que los señores Venegas – Ospino fueron sus acudientes allí, atendiendo la solicitud que les hiciera su progenitora, labor que realizaron hasta el año 2005, que se graduó, tiempo en el que los trató con mucha cercanía, al punto que se quedaba en su casa los fines de semana, cuando salía de permiso, pudiendo constatar que ellos se comportaban como marido y mujer, dormían en el mismo lecho y compartían todas las vicisitudes de la vida.

Añadió que vivió con ellos *“en el año 2007, de junio a diciembre cuando estaba haciendo un curso de inteligencia militar”* y que los frecuentó hasta el año 2011.

Adelante especificó que *“un día María me llam[ó] llorando, María me cont[ó] de la relación que Manuel tuvo con [L]eydi (sic) y que ellos habían tenido un niño y que le estaban haciendo pruebas de paternidad. María me cont[ó] que se había enterado que Manuel tenía un hijo con la sobrina de ella, la relación entre ellos supe que la relación empezó a decaer y que el año pasado a finales de septiembre se separaron definitivamente y que Manuel se fue a vivir con [L]eydi (sic)”*, relato que posteriormente reiteró.

En relación con la última vez que se hospedó en casa de los nombrados, señaló que *“fue a comienzos del 2011. Vivían juntos pero la relación entre ellos ya no era muy buena como antes a raíz que ya estaba [L]eydis (sic) y el niño”*. Adelante añadió que *“[p]ara la última vez que fui, compartía[n] mesa, estaba todo el día allí y ya por la noche se iba no tengo conocimiento para d[ó]nde se iba”*.

Preguntado sobre *“SI SABE O TIENE CONOCIMIENTO CUÁNDO DEJARON DE SER PAREJA EL SEÑOR MANUEL Y LA SEÑORA MARÍA Y POR QUÉ MOTIVO”*, contestó: *“Las partes dejaron de ser pareja a finales de septiembre de 2011, los motivos fueron porque Manuel tuvo una relación con la sobrina de María de la cual nació un niño, se porque María me coment[ó] que se iba a separar de Manuel en esa fecha, y también porque Manuel empezó con el maltrato hacia ella”*.

La amiga y coterránea de la actora, señora Maritza Isabel Campo Figueroa, en audiencia del 3 de octubre de 2012, atestiguó que conocía a aquélla desde algo más de 40 años atrás y al señor Manuel Leonardo Venegas Cárdenas *“cuando comenzó la relación con ella[,] por allá en el año 1988 [u] 89”*. Expuso que en ese entonces, él trabajaba en la *“policía de carreteras”* y que debido a eso, vivieron en muchos lugares.

Tratándose de la madre de José Gregorio y Laine Leonor Robayo Campo, narró que *“ellos sirvieron de acudientes como pareja en la escuela militar y mi hijo vivió allá en su casa y ellos cuando iban a [F]undación se quedaban en la mía”*; y que también le colaboraron a su hija, particularmente, cuando sufrió un infarto, al momento de tener su primer hijo.

Memoró que *“[p]or allá como a finales de [s]eptiembre de 2011, María me coment[ó] que el señor Venegas se había ido de la casa, por una nueva relación[,] de eso no conozco, no se qui[é]n sea la señora, supe por María que había sido criada por la mam[á] de María, la señora con la que actualmente el señor Venegas ten[i]a la*

relación, que no sé cómo se llame y que inclusive que se trataba de la ahijada de ellos[,] no la conozco”.

Sobre la finalización del nexo de los citados compañeros, clarificó que “[m]e enter[é] de que la relación había terminado porque María me llam[ó] como a finales de septiembre del año 2011 y me coment[ó] que el señor Manuel se había ido de la casa, le pregunt[é] el motivo y me dijo que parece que tenía una nueva relación y que me privara con qui[é]n era, luego me manifest[ó] que había sido con la sobrina y ahijada de la cual me había comentado que la iba a ayudar, se la llev[ó] para [B]arranquilla a la sobrina y después la envió para acá para Bogotá, esto fue como en el dos mil siete, no recuerdo la fecha con exactitud”. (fls. 390 a 393, cd. 1).

El otro hijo de la demandante, señor Jairo Miguel Lubo Ospino, dijo que conoció al señor Manuel Leonardo Venegas Cárdenas desde 1985, cuando empezó la relación de convivencia con su progenitora. Detalló cómo fue ese vínculo con el paso del tiempo, los sitios donde vivieron y que su comportamiento siempre fue de marido y mujer. A lo largo de la declaración, fue enfático en advertir que dicho nexo concluyó en el año 2011.

Respecto del amorio de Venegas Cárdenas con Leidis Lorena Martínez Pacheco, señaló: “Desconozco mi mam[á] cómo se enter[ó], creo que ella los vio y ella le hizo el reclamo al señor Venegas[,] la fecha no la recuerdo, supe que ellos estuvieron viviendo hasta el año 2011 en septiembre fue cuando el señor Venegas se fue de la casa” (fls. 393 a 396, cd. 1).

3.3.6. No hay duda, pues, que la unión marital de las partes continuó, pese a que el señor Venegas Cárdenas ya había dado inicio al nexos amoroso con Leidis Lorena Martínez Pacheco, pues aquél mantuvo en secreto este otro vínculo.

Solo hasta cuando la señora Ospino Tatis descubrió el devaneó de su pareja, fue que su relación se resintió, aunque siguió existiendo, de modo que, desde el punto de vista puramente fáctico, sólo vino a terminar cuando el señor Venegas Cárdenas se fue de la casa que compartía con ella, lo que tuvo ocurrencia, según unos testigos, en junio de 2011 y, según otros, en septiembre de ese mismo año.

3.3.7. Contrastadas las anteriores inferencias, con las que al respecto extrajo el Tribunal, particularmente, que el vínculo que existió entre los extremos de este litigio, terminó el 30 de agosto de 2009 por falta de singularidad, surge patente el yerro de dicho sentenciador, en la medida que desconoció que la unión marital de los nombrados continuó como tal, y no de otra manera, hasta el indicado año, pese los problemas que enfrentaron como pareja, debido al acto de infidelidad del señor Venegas Cárdenas.

Se sigue de lo anterior, que el Tribunal pretirió la prueba testimonial atrás relacionada y, como consecuencia de ello, pasó por alto que el referido nexos, aunque debilitado, subsistió hasta mediados o finales del indicado año de 2011.

3.3.8. Cada uno de los advertidos desatinos luce trascendente, pues no apareciendo comprobada con la declaración del señor Jairo Guillermo Moreno Mora, la unión marital de hecho de los señores Leidis Lorena Martínez Pacheco y Manuel Leonardo Venegas Cárdenas, mal podía colegir el sentenciador de segunda instancia, que el amorío que existió entre ellos, tenía el potencial para provocar que el vínculo marital de las partes, quedara desprovisto de singularidad.

Por otro lado, de haber observado el Tribunal que la unión existente, esa sí, unión marital de los señores Ospino Tatis y Venegas Cárdenas, no obstante el lazo afectivo que surgió entre este último y la señora Martínez Pacheco, continuó existiendo, aunque maltrecha, habría deducido, acorde con la jurisprudencia nacional ya transcrita, que ese acto de infidelidad no tuvo la virtud de desquiciar tal relación, en tanto que él, se reitera, pervivió.

3.3.9. Siendo ello así, como en efecto lo es, resulta cierta la afirmación contenida en el libelo introductorio del proceso, de que para el momento de su presentación (18 de marzo de 2011), los señores Venegas Cárdenas y Ospino Tatis seguían viviendo juntos.

Debido a ello, habrá de entenderse, entonces, que la finalización de ese ligamen, devino como consecuencia de la formulación de la demanda iniciadora de este asunto, pues fue en ella que la actora, por intermedio de la apoderada que

la representó, expresó su propósito de ponerle fin, al indicar en el hecho quinto que “[l]as partes se encuentra en constantes conflictos de pareja, tornándose esta relación inc[ó]moda para [ella], razón por la cual (...) prefiere dar[la] por terminad[a] (...) teniendo como causa petendi los malos tratos y comportamientos agresivos por parte de su compañero permanente”.

En definitiva, se establece que la unión marital de las partes terminó el 18 de marzo de 2011.

4. En consonancia con lo anterior, se establece acierto del otro reproche del censor, pues si la unión de las partes concluyó debido a la decisión de la aquí demandante de ponerle fin, expresada en el escrito generador de la controversia, mal podía declararse probada la excepción de prescripción extintiva de sus efectos patrimoniales, pues es lo cierto que la demanda fue tempestiva, como quiera que se presentó coetáneamente con la extinción de vínculo marital, y que la notificación del auto admisorio, fechado el 29 de marzo de 2011, se verificó al accionado dentro del término fijado por el artículo 90 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que se efectuó el 31 de octubre del mismo año (fl. 78, cd. 1).

5. El cargo examinado, por lo tanto, se abre paso, en cuanto hace a las dos aristas que contempla.

SENTENCIA SUSTITUTIVA

1. Secuela de la prosperidad del cargo segundo propuesto en casación, es que debe averiguarse la fecha de inicio de la unión marital que existió entre las partes.

En la demanda se indicó como tal, el 15 de diciembre de 1985 (hecho 1º), aseveración que el demandado tildó de no ser cierta en la contestación, puesto que allí negó la existencia de la unión marital reclamada.

La actora, en el interrogatorio que absolvió, reiteró que conoció al demandado *“en un establecimiento en [C]urumani[,] [C]esar[,] en el año de 1985, eso fue el cinco de diciembre, de ahí estuvimos unos días conviviendo y de ahí me mandó a [F]undación[,] [M]agdalena[,] y a los tres días se presentó, me fue a buscar a la casa de mi madre [M]aría Tomasa [T]atis y de ahí me llevó a [S]anta [M]arta, pasamos unos días allí, y de [S]anta [M]arta nos fuimos a [B]ucaramanga y allí duramos viviendo casi un año (...)”*.

A su turno, el señor Venegas Cárdenas, en la declaración de parte que rindió, admitió que a la actora *“me la presentaron a finales de diciembre de 1985, en un bar ubicado en [C]urumani[,] [C]esar[,] cuando yo trabajaba como guarda del resguardo nacional de aduanas”*. Sobre la relación que mantuvo con ella, agregó que fue *“de amistad, antes de ser mi empleada[,] hasta el 95 de amistad[,] pasó a laboral”*. Y seguidamente aclaró que se veían, *“[e]n principio[,] cada tres meses o cuatro meses, ella tenía su domicilio en [F]undación[,] [M]agdalena[,] y cuando yo tenía días de franquicia nos comunicaban y yo la invitaba a que fuera a Bucaramanga que era la sede central,*

salíamos a pasear[,] a cine[,] a un bar[,] etc[.], y relaciones sexuales de vez en cuando (...)".

Los únicos testigos que tuvieron conocimiento del comienzo de la vida conjunta de los nombrados, fueron los dos hijos de la actora, señores Émerson Ospino Tatis y Jairo Manuel Lubo Ospino, y la señora Maritza Isabel Campo Figueroa, cuyas versiones ya se sintetizaron al estudiarse el cargo tercero de la demanda de casación. Aquéllos, de manera armónica, ubicaron el inicio de la relación en 1985 y la última, en 1988 o 1989.

Tomando como punto de referencia la aceptación que el demandado hizo, de que fue a finales de 1985 que conoció a la señora María Magdalena Ospino Tatis, manifestación que coincide con lo expresado por ella y por sus hijos, así como la versión de la nombrada accionante, de la que se infiere que pasó algún tiempo desde ese primer contacto, hasta cuando empezaron a vivir juntos en la ciudad de Bucaramanga, época desde la que se mantuvieron unidos permanentemente, se concluye que el inicio del vínculo marital de que se trata se dio avanzado el año de 1986, estimación que se acerca más a la recordación que sobre el particular efectuó la señora Campo Figueroa.

Así las cosas y como no puede establecerse una fecha exacta, ante la certeza de que fue en ese año que los señores Ospino Tatis y Venegas Cárdenas se vincularon como marido y mujer, se fijará el inicio de dicha relación el primer día del

año siguiente, esto es el primero (1º) de enero de mil novecientos ochenta y siete (1987).

2. Ahora bien, como el cargo tercero planteado en desarrollo de ya estudiado recurso extraordinario también resultó exitoso, habiéndose establecido en desarrollo del mismo, de un lado, que la unión marital de que se trata, terminó el 18 de marzo de 2011 y, de otro, que no está llamada a acogerse la excepción de prescripción extintiva de los efectos patrimoniales derivados de la misma, planteada por el demandado, así se dispondrá en este fallo de reemplazo.

3. Como los sentenciadores de instancia reconocieron prosperidad a la referida defensa, no abordaron el estudio de las otras excepciones propuestas por el demandado. De ello se desprende que, siendo otra la conclusión de la Corte en torno de la prescripción alegada, se impone resolver sobre esos tópicos.

Ningún acogimiento merece la *“INEXISTENCIA* [de la] *SOCIEDAD MARITAL DE HECHO*” esgrimida por el señor Venegas Cárdenas, toda vez que acreditada, como está, la existencia de la unión marital de hecho que él mantuvo con la aquí accionante, durante el amplio período de tiempo comprendido entre las fechas atrás determinadas, es obvia la constitución consecencial de la aludida sociedad patrimonial, pues se cumplen cabalmente todas las

exigencias contempladas en los artículos 2º y 3º de la Ley 54 de 1990.

La demostración del vínculo marital que existió entre quienes conformaron los extremos de la presente controversia desvirtúa, por sí sola, la “TEMERIDAD”, el “DOLO” y la “MALA FE” que el demandado le atribuyó a la promotora del juicio, planteamiento que, por ende, tampoco está llamado a reconocerse.

4. Corolario de lo expresado, es que habrán de modificarse los puntos primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, en el sentido de fijar como fechas de inicio y terminación, tanto de la unión marital de hecho como de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes allí reconocidas, las que en precedencia se determinaron.

El fracaso de la excepción de prescripción extintiva ocasionará la revocatoria del punto tercero de las disposiciones del mencionado fallo para, en defecto del mismo, negar esa defensa, así como las otras alegadas por el demandado.

Se dispondrá la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes constituida entre las partes y se ordenará su liquidación.

En lo restante, se confirmará la providencia impugnada.

Las costas en segunda instancia, correrán a cargo del accionado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia del 30 de mayo de 2014, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia, en el proceso que se dejó plenamente identificado en los comienzos de este proveído y, en sede de segunda instancia, **RESUELVE**:

Primero: Reformar los ordinales primero y segundo de la parte resolutive de la sentencia apelada, esto es, la dictada en este mismo asunto por el Juzgado Trece de Familia de la ciudad, el 10 de septiembre de 2013, en el sentido de establecer que tanto la unión marital de hecho, como la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, allí reconocidas, existieron entre el primero (1º) de enero de mil novecientos ochenta y siete (1987) y el dieciocho (18) de marzo de dos mil once (2011).

Segundo: Revocar el punto tercero de las determinaciones adoptadas en el memorado fallo. En reemplazo del mismo, se deniega la prosperidad de la excepción de prescripción extintiva planteada por la parte demandada, así como de los restantes mecanismos

defensivos aducidos en el escrito de contestación de libelo introductorio.

Tercero: Declarar disuelta la sociedad patrimonial constituida entre las partes del proceso. Procédase a su liquidación, por las vías legales.

Cuarto: Confirmar los numerales cuarto a séptimo del proveído objeto de alzada.

Quinto: Costas en segunda instancia a cargo del accionado. Se fija como agencias en derecho, la suma de \$1.500.000.00. La Secretaría del *ad quem* practique la correspondiente liquidación.

Sexto: Sin costas en casación, por la prosperidad del recurso.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y, en oportunidad, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Presidente de Sala



MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



LUIS ALONSO RICO PUERTA



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA