

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

***TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE
BUCARAMANGA***



& SALA CIVIL-FAMILIA &

Magistrado Ponente: DR. ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ

Bucaramanga, cinco de junio de dos mil veintitrés.

Resuelve la Sala, en esta oportunidad, mediante la presente sentencia de mayorías, la segunda instancia del proceso declarativo de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes instaurado por **LUCELY DELGADO QUINTERO** contra **MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA**, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL, arribado a este Tribunal en virtud de la apelación formulada por ambas partes contra la sentencia dictada el 18 de abril de 2022 y adicionada en providencia del 27 de abril de 2022, por el Juzgado Quinto de Familia de Bucaramanga.

ANTECEDENTES

En su demanda, LUCELY DELGADO QUINTERO cuenta que sostuvo con el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL una unión marital de hecho que perduró por más de veinte años, que inició en el mes de junio de 2001 y terminó con el fallecimiento de su compañero, el 12 de agosto de 2020.

Las siguientes fueron sus pretensiones:

PRIMERA. - QUE SE DECLARE LA EXISTENCIA DE LA UNION MARITAL DE HECHO formada entre mi poderdante, la señora LUCELY DELGADO QUINTERO y el señor LUIS

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.), la cual se formó desde junio de 2001 hasta el día de su fallecimiento.

SEGUNDA. - Que, como consecuencia de lo anterior, se declare que entre LUCELY DELGADO QUINTERO y el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.), surgió una sociedad patrimonial de hecho desde junio de 2001 hasta el día de su fallecimiento doce (12) de agosto de 2020.

TERCERA. - Que se ordene la disolución de la sociedad patrimonial de hecho formada como consecuencia de la unión marital de hecho entre LUCELY DELGADO QUINTERO y el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.).

CUARTA. - Que una vez declarada la existencia de la sociedad patrimonial se proceda a liquidar la sociedad patrimonial formada como consecuencia de la unión marital de hecho entre LUCELY DELGADO QUINTERO y el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.).

Para fundamentar tales pretensiones narró, en síntesis, los siguientes

HECHOS:

LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.), conformaron una unión de vida estable, permanente y singular, se dieron mutua ayuda tanto económica y espiritual y se comportaron pública y privadamente como marido y mujer ante parientes, amigos, vecinos, compañeros de trabajo, jefes y demás.

La señora LUCELY DELGADO QUINTERO tenía sociedad conyugal vigente con el señor JAIRO LIZARRALDE SALAZAR, a pesar de que llevaban separados desde más de dos (2) años y seis (6) meses con anterioridad al 2001.

El señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.) afilió a la señora LUCELY DELGADO QUINTERO, como cónyuge beneficiaria a la EPS, antes Seguro Social, hoy NUEVA EPS.

Al inicio de la convivencia, año 2001 y hasta el 19 de junio de 2008, se residenciaron en la ciudad de Cartagena en el inmueble ubicado en la Manzana 59 Lote 10 séptima barrio Nuevo Bosque de la ciudad de Cartagena – Bolívar.

Durante su convivencia, LUCELY y LUIS FERNANDO realizaron varios viajes (a Cartagena, Valledupar, Bucaramanga, Barranquilla, Lebrija, Santa Marta y Manizales), compartieron actividades familiares, con la familia de la señora LUCELY, mantuvieron mutua ayuda y su comportamiento fue de marido y mujer.

La señora LUCELY DELGADO QUINTERO siempre trabajó de manera informal como costurera y el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (Q.E.P.D.) se desempeñó como empleado del Hotel Las Américas Beach Resort en la ciudad de Cartagena, desde el 18 octubre de 1994 hasta la fecha en que se pensionó, diciembre de 2019.

Los gastos del hogar eran compartidos entre LUCELY y LUIS FERNANDO.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

El 20 de junio de 2008, mediante Escritura Pública No. 1437 de la Notaría Quinta del Círculo de Cartagena, adquirieron la Casa Lote de dos plantas ubicada en la Manzana 9, Lote 9, Etapa G de la Urbanización Villas de la Candelaria de Cartagena – Bolívar, para lo cual medió crédito hipotecario en el banco BBVA y compra de cartera en el Banco Caja Social.

Desde el mes de febrero de 2020, ya pensionado el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL, los compañeros permanentes se residenciaron en la ciudad de Bucaramanga, hasta el 12 de agosto de 2020, día en que falleció.

No procrearon hijos y el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL no tuvo descendencia que se conozca.

Al señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL (E.E.P.D.) le sobrevive su señora madre, MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA C.C. 27.913.660, como única heredera.

Como consecuencia de la unión quedaron bienes inmuebles y los compañeros no celebraron capitulaciones maritales.

El 20 de octubre de 2020, mediante Resolución 2020- 9028033, Colpensiones reconoció pensión de sobreviviente a la señora LUCELY DELGADO QUINTERO.

POSICIÓN DE LOS DEMANDADOS

MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA se opuso a las pretensiones de la demanda porque, en su sentir, la relación de su hijo con la demandante no pasó de ser una relación amorosa esporádica, pero no una unión marital de hecho pues no hubo permanencia, ni “voluntad responsable de conformar una familia”, ya que convivieron por períodos cortos y con separaciones prolongadas pues la demandante aún vivía con su legítimo esposo en la ciudad de Valledupar. Que la afiliación a la E.P.S. fue una “apariencia”, para conseguir los beneficios.

En relación con la sociedad patrimonial argumentó que el hecho de tener un matrimonio vigente impedía su conformación porque, afirma, Lucely nunca se separó de su esposo JAIRO LIZARRALDE SALAZAR, con lo cual no podía tener, al tiempo, “dos sociedades universales de bienes”.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

Propuso la excepción de **prescripción**, basada en que la demandante solo tramitó la disolución de su sociedad conyugal anterior después de la muerte de su compañero permanente.

Y sobre la sustitución pensional (que no es tema de decisión en este proceso) afirma que COLPENSIONES suspendió la prestación porque descubrió la convivencia de Lucely con su esposo en Valledupar.

DECISIÓN DEL A QUO

En sentencia del 18 de abril de 2022, la señora jueza del JUZGADO QUINTO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA resolvió:

PRIMERO: DENEGAR la petición de tacha presentada por las partes respecto de los testimonios de los señores JAIRO LIZARRALDE, ADIELA DELGADO SANDOVAL, JOSÉ DE JESÚS PICO SANDOVAL E IBET CAROLINA LÓPEZ por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar que entre los señores LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL existió una unión marital de hecho, desde el mes de junio de 2001 hasta el 12 de agosto de 2020.

TERCERO: Declarar que entre los señores LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL, NO surgió sociedad patrimonial. Y por ende se declarar impróspera la excepción de prescripción alegada por la demanda.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante por haber sido vencida en el proceso. FIJAR como agencias en derecho la suma 3 SMLMV, a favor de la parte demandante y a cargo de la parte demandada, las cuales serán incluidas en la liquidación de costas.

En providencia del 27 de abril de 2022 adicionó la sentencia con la siguiente resolución:

PRIMERO: Adicionar un segundo inciso al numeral segundo de la sentencia No. 54 del 18 de abril de 2022, el cual quedará así: "Ordenar la inscripción de la presente decisión ante los respectivos funcionarios del estado civil, a fin de que efectúe las novedades correspondientes sobre el registro civil de nacimiento de LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL".

Estimó la señora jueza que se hallaba probado, mediante testimonios, que Lucely y Luis Fernando habían convivido de manera permanente por más de veinte años y entre ellos hubo colaboración, ayuda mutua sin interrupción alguna, pues las alegadas

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

separaciones no se probaron. Pero, en relación con la sociedad patrimonial, la funcionaria denegó la pretensión pues, adujo, en seguimiento de la doctrina probable de la Corte Suprema de Justicia, que cuando uno de los compañeros permanentes tiene sociedad conyugal vigente con una tercera persona no surge la sociedad patrimonial.

LOS RECURSOS

Inconforme con la decisión adoptada en primera instancia, ambas partes apelaron.

La parte **demandante** reclamó contra la denegación de la existencia de la sociedad patrimonial. Consideró que la señora jueza de la primera instancia incurrió en una indebida valoración probatoria, toda vez que no apreció las pruebas que indican que esta surgió, pues están demostrados los elementos estructurales de la figura. Cita en su alegato posturas de este Tribunal, amén de la sentencia del 14 de septiembre de 2021 de la Corte Suprema de Justicia (M.P. Luis Armando Tolosa Villabona), en la que esa Alta Corporación concluyó que "la sociedad conyugal cesa cuando cesa la convivencia entre los cónyuges".

De manera precisa se refiere a los testimonios de BOLÍVAR ALBERTO MENDOZA CORONEL y de ADELA DELGADO QUINTERO que indicaron la participación de la demandante en el pago de arriendo y gastos domésticos y en la construcción del patrimonio con su labor de modistería.

La parte **demandada** también apela y argumenta, a su vez, que, aunque no desconoce la prueba que indica que la pareja tuvo una relación amorosa cercana a lo *marital*, "*repugna que siendo la dama una mujer con vínculo matrimonial vigente (que ni siquiera en la audiencia del artículo 372 del C.G.P. dejó de proclamar su estado civil propio el de ser casada), pueda llegar a tener dos estados civiles completamente contradictorios y excluyentes*".

En síntesis, mientras la demandante reclama porque no se le reconoció la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, la demandada lo hace porque el Juzgado sí reconoció la unión marital de hecho.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala ha verificado que en el caso presente no aparecen anomalías procesales que pudieran dar al traste con lo actuado, mediante alguna nulidad, como también que los presupuestos procesales necesarios para proferir fallo de mérito se han concitado, en tanto los contendientes son personas naturales con capacidad para ser partes, la demanda no ofrece un obstáculo formal que impida dictar fallo de fondo, las autoridades judiciales intervinientes son las competentes para conocer del asunto y las partes han estado debidamente representadas.

Pero, antes de abordar el caso en sus particularidades, es pertinente recordar que la Ley 54 de 1990 instituyó la figura de la unión marital de hecho y, como consecuencia de la declaración de su existencia, la **presunción** de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, siempre que se den los requisitos que señala la misma ley en el artículo segundo; o, cuando no hay lugar a la mentada presunción, resulte debidamente probados los presupuestos del artículo 3 de la misma ley (trabajo, ayuda y socorro mutuos), carga probatoria que incumbe a la parte demandante, por lo general, independientemente del tiempo de convivencia que haya sostenido la pareja. También consagró, en forma taxativa, los requisitos que deben concurrir para la determinación de la primera, a saber: la heterosexualidad, la comunidad de vida permanente y la singularidad. Ahora, pero la jurisprudencia constitucional puso a tono la figura con nuestro sistema jurídico, sus principios y valores, al otorgar también plenos efectos civiles a parejas formadas por personas del mismo sexo que, sin estar casados hagan comunidad de vida permanente y singular. De toda suerte, nótese que en todos los supuestos se habla de "hechos" (jurídicos, claro está) pues no hay propiamente en tales eventos, ni negocios jurídicos, ni contratos. Y, al ser hechos jurídicos, tienen la virtud-defecto de ser muy vulnerables, pues basta que uno de los dos no quiera continuar la relación para que, de facto, se acabe. Así como comienza de hecho, de igual manera se puede terminar.

De manera que, sin apartarnos un ápice de la norma, bien puede afirmarse que la mentada ley erigió dos institutos jurídicos, ligados entre sí, pero distintos. El primero, la unión marital de hecho, cuyos elementos constitutivos aparecen señalados en el

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

artículo primero de la ley, la comunidad de vida permanente y la singularidad, con la anotación, repetimos, que se entienden incluidas las parejas integradas por personas del mismo sexo (sentencia C 075 de 2007); pero no por ello mermaron las exigencias, en lo que se refiere a comunidad de vida de la pareja, relacionada con la singularidad y la permanencia, pues la mentada sentencia simplemente añadió una hipótesis más a las que el legislador ideó como constitutivas de núcleos familiares. Otras especies de uniones maritales atípicas no han sido, hasta ahora, consideradas, ni por el legislador, ni por la jurisprudencia civil, pero, en todo caso, para este conflicto, es problema irrelevante.

En cambio, sí es relevante para la decisión, la controversia atinente a los presupuestos consagrados por el artículo segundo de la Ley 54 de 1990, como más adelante se verá, que fueron objeto de discusión en el interior de la Sala, pues esta norma admite dos interpretaciones, con lo cual, estimamos, ha de escogerse la que mejor armonice con nuestro sistema jurídico y no vulnere principios constitucionales.

Los requisitos señalados en el artículo primero de la mentada ley son personales de los compañeros permanentes, internos a la relación, como claramente puede verse, y no de sus condiciones externas o de sus relaciones con otros. En otras palabras, de acuerdo con la norma, para que constituyan una unión marital de hecho y se les llame compañeros permanentes, los integrantes de la relación deben ser: un hombre y una mujer -o, se itera, parejas conformadas por integrantes del mismo sexo-; deben estar conviviendo de manera permanente, no puede tratarse de una relación esporádica, ni tampoco una sin convivencia; y, además, debe haber singularidad, es decir, los compañeros permanentes deben tener sólo una pareja, se ha entendido, con lo cual se hace obvia referencia a la monogamia, propia de la moral general de nuestra sociedad. (En este punto, la jurisprudencia laboral ha dado unos pasos adelante para reconocer familias atípicas, sin singularidad, pero para este caso, como se dijo, el tema es irrelevante).

El segundo instituto jurídico es el de la sociedad patrimonial, para la cual la norma consagra una presunción, de tal suerte que, si se prolonga la unión marital de hecho por el tiempo que señala el artículo segundo de la ley y concurren las demás exigencias, se **presume** que surge al mundo del derecho la referida consecuencia: la

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

sociedad patrimonial presunta entre los compañeros permanentes que, sin duda, tiene protección jurídica semejante a la que se le brinda a la sociedad conyugal, pero no idéntica, pues, en cuanto se relaciona con la conformación del patrimonio, su disolución y liquidación (artículos 3º, 5º, 6º y 7º, ibidem), aun cuando la Ley 54 de 1990, artículo 7, remite a las reglas de la sociedad conyugal, al tiempo esta ley creó unas especiales y diferentes para la sociedad patrimonial, diferencia que ya fue objeto de juicio de constitucionalidad (sentencia C 278 de 2014).

Significa lo anterior que bien puede existir una unión marital de hecho con sociedad patrimonial de hecho presunta, así como unión marital de hecho con sociedad patrimonial probada y, desde luego, unión marital de hecho sin sociedad patrimonial (bien fuere porque acordaron capitulaciones, o porque no hubo bienes, sencillamente, pues hay parejas que no tienen como finalidad en la vida acumular bienes, lo cual es completamente válido). Es decir, tres hipótesis posibles, deducidas de la comentada ley. Entender que dicha norma, al consagrar la regla probatoria atinente a la presunción, excluye toda otra hipótesis, no es postura afín con nuestro sistema constitucional, a modo de ver de esta sala mayoritaria. Párrafos adelante, para explicar la decisión, volveremos sobre el punto.

Pasa la Sala a resolver, ahora, los recursos propuestos por las partes. Pero, por lógica del fallo, es preciso acometer primero el estudio de los motivos de la apelación formulada por la parte demandada, pues es claro que, de no existir unión marital de hecho, no puede declararse la sociedad patrimonial, que le es consecuencial.

El reclamo de la parte demandada

De entrada, es preciso hacer notar que frente al problema del reconocimiento de la unión marital de hecho no hay desacuerdo en el interior de la sala. Los tres magistrados, al unísono, estimamos que esta parte de la sentencia de primer grado debe confirmarse, por las siguientes razones que se exponen en el proyecto original por la señora magistrada ponente inicial:

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

"Argumentos que responden desfavorablemente el recurso de apelación de la parte demandada.

La Ley 54 de 1990, con las modificaciones introducidas por la Ley 979 de 2005, precisamente, vino a reconocer la realidad social de la familia natural o extramatrimonial, nominando a sus integrantes, para todos los efectos civiles, "*compañero y compañera permanente*", y definiéndola como la "*formada entre un hombre y una mujer que, sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular*".

En este caso está plenamente demostrada la unión marital de hecho, pues todos los testigos [salvo IBETH LÓPEZ MARTÍNEZ y JOSÉ DE JESÚS PICO SANDOVAL] dieron fe, de manera espontánea, detallada y fundada, de su existencia; además, sus versiones están totalmente respaldadas con la prueba documental que la pareja materializó a través de los años, sin intención alguna más allá de legalizar las situaciones que la vida cotidiana les iba demandando, como la afiliación a la seguridad social, la adquisición conjunta de vivienda, la adquisición de seguros, etc.

Es más, la propia demandada reconoció la convivencia de la pareja, solo que por su edad y tal vez por sus convicciones religiosas, no acepta -aun al día de hoy- que la demandante, siendo una mujer casada, haya convivido maritalmente con su hijo.

El reproche de la parte demandada a la sentencia de primera instancia se centra en que la demandante no puede ostentar, durante el mismo lapso, dos estados civiles: el de casada con el señor JAIRO LIZARRALDE SALAZAR [matrimonio aún vigente]ⁱ, y el de compañera permanente con el señor LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.

Para el tribunal este reproche es infundado porque, siendo cierto que el matrimonio de la demandante y el señor LIZARRALDE SALAZAR se encuentra jurídicamente vigente, no lo es que exista en el terreno de los hechos, donde tienen verdadero sentido las instituciones jurídicas, pues claramente quedó demostrado, aun con la contundente versión del señor LIZARRALDE SALAZAR, que entre él y la demandante no existe, desde antes de que la señora LUCELY se fuese a vivir a Cartagena con el señor PICO SANDOVAL, ninguna relación de pareja, lo único que los une es la

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

descendencia común y, últimamente y después de la muerte del señor PICO SANDOVAL, el trabajar al servicio de los proyectos de sus hijos.

Precisamente fue el propio legislador y, posteriormente, la jurisprudencia, los que protegieron los muchísimos casos en que uno o ambos miembros de la unión marital de hecho tienen un matrimonio vigente en el papel, como se dice popularmente, pero no es lo cotidiano, para amparar la nueva familia que forman”.

Y más adelante, esa parte del proyecto en la que los tres magistrados de la sala estamos de acuerdo, incluye las siguientes citas jurisprudenciales:

De la Corte Suprema de Justicia, apartes del auto del 18 de junio de 2008 (M.P. Jaime Arrubla Paucar):

De lo dicho se sigue que la unión marital de hecho, al igual que el matrimonio, es una especie de estado civil, pues aparte de no ser una relación cualquiera, no es algo que sea externo a las personas que la conforman, por el contrario, trasciende a ellas, es decir, a la pareja misma y a cada uno de sus miembros individualmente considerados, con cierto status jurídico en la familia y la sociedad, estado que, como lo dicen los hermanos Henry, León y Jean Mazeaud, *“está... unido a la persona, como la sombra al cuerpo. Más estrechamente todavía. Es la imagen jurídica de la persona.*

Y de la Corte Constitucional, la sentencia C-700 de 2013 (M.P. Alberto Rojas Ríos), que dijo:

[Es] importante anotar para el caso estudiado que la ley preceptuó, como requisito sine qua non, que los compañeros no estén casados, en el entendido de que no estén casados entre sí; si el casamiento es con terceras personas no es impedimento para la unión, ni para la sociedad patrimonial siempre y cuando se cumpla con la condición consagrada en el artículo 2º, o sea que la sociedad conyugal esté no solamente disuelta sino liquidada. Esto es, que en ausencia de esta condición no puede surgir la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. En la hipótesis cuya constitucionalidad se estudia, la sociedad estaría disuelta pero su liquidación estaría pendiente.

Entonces, tanto para la jurisprudencia civil como para la constitucional, aun cuando una persona tenga su sociedad conyugal vigente, no se halla inhabilitada para sostener una relación de unión marital de hecho, como en el caso de la acá demandante. El tema atinente a la sociedad patrimonial, que también el párrafo menciona, será objeto de análisis al estudiar el recurso de la parte demandante. Así que, el hecho de que la demandante no haya disuelto su sociedad conyugal, pues no se ha divorciado de su

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

primigenia pareja, no es obstáculo para que surja la unión marital de hecho. Concluir lo contrario violentaría los derechos fundamentales de las personas que han pasado por la experiencia de fracasar en sus matrimonios (independientemente de la causa), se separan de hecho, pero no disuelven su sociedad conyugal, por uno u otro motivo, incluyendo razones altruistas, en no pocos casos. Es verdad que ostenta los dos estados civiles, cada uno de ellos único, independiente e indivisible, pues cada uno de ellos alude a una familia distinta y a distintas épocas. No hay razón jurídica para negárselos, ni están en discusión en este proceso las consecuencias jurídicas que nuestro sistema otorga a la sociedad conyugal. Aquí se discute, tanto la unión marital de hecho, como la consiguiente sociedad patrimonial entre los compañeros.

Dicho lo anterior, el Tribunal concluye que el recurso de apelación de la parte demandada es infundado, pues actualmente una persona casada y separada de hecho sí puede ostentar el estado civil de compañero permanente en una unión marital de hecho, con todos los efectos civiles, como reza el artículo 1 de la Ley 54 de 1990.

El reclamo de la parte demandante

En este punto surgió el desacuerdo en la sala, pues el proyecto original propuso la confirmación del fallo, es decir, la denegación de la pretensión declaratoria de sociedad patrimonial, con apoyo en dos razones destacables:

- a) Que existe doctrina probable en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que el Tribunal está obligado a seguir.
- b) Que no se ha materializado alguno de los criterios señalados por la jurisprudencia constitucional para que el juez ejerza el poder-deber de apartarse de la doctrina probable.

Coincide, entonces, la ponencia derrotada con la conclusión que llevó a la señora jueza a su sentencia desestimatoria de esta figura consecencial de la unión marital de hecho, basadas, la ponencia y la sentencia de primera instancia, claramente, en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el particular. Pero, la sala de mayorías decidió apartarse del precedente, como en ocasiones anteriores otras salas de este Tribunal lo han hecho, incluso con presidencia del mismo magistrado ponente

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

del proyecto de mayorías, por razones que no han perdido su fuerza y que, en seguida, se explicarán.

El Tribunal Superior de Bucaramanga, Sala Civil Familia coincide con la Corte Suprema de Justicia en la forma de resolver estos conflictos en la gran mayoría de los casos. Pero hay una hipótesis en la que no hay coincidencia de criterios. Entonces, en primer lugar, intenta esta ponencia, delimitar el problema jurídico en el que nos hemos atrevido a expresar la discrepancia:

Si uno de los compañeros permanentes (o los dos), separado de hecho de su esposo o esposa, mantiene sin disolver la sociedad conyugal, ¿carecen los dos compañeros de todo derecho a reclamar una sociedad patrimonial?

La respuesta de la Corte a tal pretensión es: ***sí, carecen totalmente de derechos patrimoniales derivados de la relación marital.*** Independientemente de si el problema sea atribuible a uno o a ambos compañeros permanentes. A lo sumo, la Corte, podría reconocer derechos societarios, pero, en otro proceso y bajo la obvia condición de que hayan adelantado en común una actividad societaria civil o mercantil, lo cual destierra el conflicto de la zona del derecho de familia y lo confina a la del derecho societario, con todas las cargas procesales y patrimoniales que eso conlleva. El Tribunal Superior de Bucaramanga, en cambio, considera que, también para ese tipo de parejas fue promulgada la Ley 54 de 1990, que en modo alguno las excluye y, por tanto, sí tienen derechos patrimoniales, derivados de esa relación de familia; aunque, por no hallarse cobijados por la presunción del artículo 2, tienen la carga de probar que, en efecto, se conformó una sociedad patrimonial, en los términos del artículo 3.

Así como la argumentación de la Corte sobre el tema ha evolucionado, igual ha pasado con las motivaciones de este Tribunal. A explicar las razones que tiene el Tribunal para apartarse otra vez de la doctrina probable dedicaremos los siguientes párrafos:

El fundamento más fuerte del proyecto que fuera derrotado es el atinente a la doctrina probable. Sin embargo, frente a él surge una duda razonable: **¿en realidad puede hablarse de doctrina probable cuando sobre el mismo problema en la actualidad se conocen tres posturas diferentes de la misma Corte?** Veamos.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

La tesis tradicional de la Corte, de la cual se ha apartado este Tribunal en muchas oportunidades, señala que cuando los compañeros permanentes, uno o ambos, tienen una sociedad conyugal sin disolver, no surge sociedad patrimonial, pues no se cumplen, en el sentir de la Alta Corporación, los requisitos del artículo segundo de la Ley 54, tomados como requisitos de la sociedad patrimonial. Al tiempo, los mismos pronunciamientos suelen explicar que la norma fue puesta por el legislador para mantener la imposibilidad de que en el derecho colombiano puedan coexistir dos sociedades a título universal.

Pero, dos sentencias de la Corte han sido invocadas por juristas, académicos y tribunales como contrarias a esa línea jurisprudencial. Nos referimos a estos dos pronunciamientos:

- a) La sentencia de casación SC4027 del 14 de septiembre de 2021, en la cual la Corte concluyó (para negar legitimación por activa a la cónyuge en el pleito de simulación contra la compañera permanente de su fallecido esposo) que **“la separación de *“cuerpos”* tanto *“judicial”* como de *“hecho”* de los consortes superior al lapso aludido, disuelve también de hecho la sociedad conyugal”**. Si es así, ni siquiera la imposibilidad de coexistencia de sociedades universales impediría que los compañeros permanentes, separados de hecho, tengan sociedad patrimonial con sus nuevas parejas, pues no habría coexistencia, ya que la sociedad conyugal estaría disuelta desde el momento de la separación de hecho entre los esposos.
- b) La sentencia SC5106 del 15 de diciembre de 2021 es quizá mucho más significativa, pues la Corte dejó sentado que el artículo 2 de la Ley 54 de 1990 se aplica como “regla de principio” (sic), pues **“para impedir el surgimiento de la unión marital de hecho no basta la previa existencia de lazo matrimonial en uno de los compañeros o ambos con tercera persona, tampoco limita a la ya instituida el matrimonio celebrado postteriormente, porque en ambos eventos es indispensable acreditar el ánimo de convivencia, procreación o auxilio mutuo que trae aparejada toda boda, lo cual, por contera, desvirtuará la comunidad de vida de los compañeros permanentes, esto es, su voluntad de conformar una familia, brindándose respeto, socorro y ayuda mutua, desaparecida a raíz del aludido**

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

maridaje". Si es así, la ausencia de convivencia entre los cónyuges, inhibe o termina la sociedad conyugal. Y, con ello, tampoco habría impedimento para que los compañeros permanentes tengan sociedad patrimonial con su nueva pareja.

Ante la existencia de posturas contradictorias en los pronunciamientos jurisprudenciales (lo cual se evidencia en los salvamentos y aclaraciones de voto que ambas sentencias ostentan), difícilmente puede admitirse que haya doctrina probable.

El planteamiento de la Corte bien podría entenderse, en ambos casos, como un entendimiento *contrario sensu* de lo previsto en la Ley 54 de 1990, que contempla como causa de terminación de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial, el hecho de que uno de los compañeros permanentes contraiga matrimonio con un tercero, pues, en dirección inversa, habría de entenderse que, a su vez, la sociedad conyugal se termina con el nacimiento de la unión marital de hecho con un tercero. La postura es bien discutible, contraria a la jurisprudencia inveterada de la misma Corporación, como lo pregonan los salvamentos de voto que se agolparon, en especial en la sentencia SC4027 del 14 de septiembre de 2021, pero es obvio, que, entre líneas bien claro resulta que así se mantiene la tesis según la cual hay imposibilidad de coexistencia de las dos sociedades, dado que, según la Corte, ambas son a título universal.

Pero, en el supuesto de acoger alguna de estas dos sentencias, como precedente, (en realidad, cualquiera de las dos) parecería no haber, en este caso, razón alguna para denegar a la demandante sus pretensiones, separada de hecho de su esposo, con quien cesó la convivencia desde 1998, pues la que mantuvo con su fallecido compañero permanente ocurrió entre los años 2001 y 2020. Pero no es posible tal salida a este conflicto, por una razón de orden procesal, pero de cardinal importancia, pues, de estimar que la sociedad conyugal de la demandante terminó en 1998, con la separación de hecho, el Tribunal estaría tomando una decisión a espaldas de uno de los integrantes de esa relación, lo cual, a todas luces sería violatorio del debido proceso. Mientras en los dos casos acabados de reseñar, resueltos por la Corte, estaba plenamente integrado el contradictorio (en el primer caso la cónyuge era la

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

demandante de la simulación; en el segundo fue demandada en el declarativo de familia) aquí, en este caso, el cónyuge -Jairo Lizarralde Salazar- no es parte en el proceso; luego no puede el Tribunal pronunciarse sobre su relación conyugal, que, por supuesto, conserva todos sus efectos legales. Además, tampoco hay razones para vincularlo como litisconsorte necesario, pues no es su sociedad conyugal la que está en discusión.

La sala mayoritaria descarta, entonces, la aplicación de cualquiera de estas dos tesis, para el caso concreto, por lo que no hay necesidad de entrar a estudiar los fundamentos esbozados allí, tanto en las sentencias como en los salvamentos, pues la controversia es ardua e inútil para esta sentencia; y, como derrota la tesis tradicional de la Corte sobre este mismo problema, opta, entonces, por mantenerse en su planteamiento jurídico expuesto en otras sentencias frente a este tipo de casos, con obvias aclaraciones, sin dejar de celebrar que, por fin, entraron este tipo de conflictos en las preocupaciones de la Corte y que es muy claro en la Alta Corporación el ánimo de encontrar soluciones justicieras.

Pasamos, entonces, a explicar de la manera más sucinta posible, las razones por las cuales este Tribunal disiente, en estos conflictos específicos, del planteamiento jurisprudencial tradicional. El proceso hermenéutico que utiliza nuestro Tribunal para resolver el problema es muy sencillo, pues se halla, simplemente, apegado a la Ley 54 de 1990, entendida a la luz del principio constitucional del derecho de acceso a la administración de justicia.

Estos son los argumentos, prácticamente exégetas, de nuestra Corporación:

- a) Esta ley no excluye ninguna hipótesis de parejas (mucho menos si sus normas se entienden complementadas por la jurisprudencia constitucional sobre una de las modalidades de uniones maritales de hecho atípicas, la de personas del mismo sexo que componen pareja, con lo cual estamos de acuerdo).
- b) Para que haya **unión marital de hecho**, solo se requiere el cumplimiento de los requisitos del artículo 1 (no exige la norma requisitos relacionados con personas ajenas a los compañeros permanentes, como quedó explicado al resolver la apelación de la parte demandada).

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

- c) Para que se **presuma la sociedad patrimonial** será preciso que confluyan los requisitos del artículo 2 (como esta norma consagra una presunción, es ella una norma de carácter procesal y no sustancial, conforme ha sido doctrina inveterada de la Corte Suprema de Justicia, excepcionada solo para este tema por la misma Corte, excepción con la que explicaremos nuestro desacuerdo, por las razones expuestas adelante, de las cuales destacamos las de orden constitucional, las cuales convierten el disenso en un **deber** para esta sala mayoritaria del Tribunal).
- d) **Y, para que se forme la sociedad patrimonial se requiere que haya bienes y que estos sean producto del trabajo, la ayuda y el socorro mutuos**, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, exigencia que no trae la ley para la sociedad conyugal que sí es a título universal.

Las objeciones a la tesis del Tribunal de Bucaramanga

Resulta trascendente, en este punto, resolver las objeciones que a nuestro planteamiento (el del Tribunal) se han propuesto. Veamos:

Primera objeción:

Que el artículo 2 de la Ley 54 de 1990 contempla tanto los **requisitos de la presunción**, como **los necesarios para que judicialmente se declare la sociedad patrimonial**. Con tal entendimiento, para el cual se invoca el artículo 27 del Código Civil, la norma tendría la doble naturaleza de ser procesal y, al tiempo, sustancial, contra lo que opina el Tribunal de Bucaramanga en el sentido que la norma es solamente procesal.

La Corte Suprema de Justicia (por ejemplo, en la sentencia SC 003-2021. Rad. 11001-31-10-018-2010-00682-01, de 18 de enero de 2021) lo expresa de esta manera:

De acuerdo con el criterio de interpretación literal, reconocido en el artículo 27 del Código Civil, el artículo 2° de la ley 54 de 1990 gobierna los requisitos exigidos para que pueda: (a) presumirse la comunidad de activos entre compañeros permanentes, en cuya virtud se releva al demandante de su demostración y se deja en manos de la parte convocada la carga de probar que no se conformó un patrimonio conjunto en el tiempo de la convivencia; y (b) declararse en el trámite jurisdiccional respectivo la existencia de la sociedad patrimonial, eventualidad que, por el artículo 1° de la ley 979 de 2005, también

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

puede reconocerse por el «mutuo consentimiento declarado mediante escritura pública» o «manifestación expresa mediante acta suscrita».

Así se extrae del inciso inicial del canon en comento, en el que se hizo referencia expresa a la presunción de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, así como a la viabilidad de declararla judicialmente.

La interpretación literal de una norma no es controversial *per se*. Pero no deja de tener sus riesgos, pues, en cierto modo, podría conducir a soluciones injustas, en desarmonía con los principios generales de la misma ley, o, lo que es peor, en contravía de principios constitucionales, que es lo que el Tribunal percibe que ocurre, pues con esa interpretación, pretendidamente literal, se deja de lado lo dispuesto en el artículo 3 de la misma ley y se excluye de su cobijo a ciertas parejas (aquellas en las que uno de sus miembros tiene una sociedad conyugal vigente) lo cual va en contravía de varios principios constitucionales, como el de la igualdad de las personas ante la ley, el del debido proceso (pues a estas personas no se les permite probar los hechos en los que fundan sus pretensiones) con lo cual, de paso, se les vulnera su derecho de acceso a la administración de justicia.

Pero, no puede dejarse sin considerar la siguiente circunstancia: tal proceder interpretativo de la Corte para estos casos resulta contrario a la jurisprudencia de la misma Corte, en otros casos en los que normas similares suscitan el mismo problema hermenéutico. Son ejemplo de tal cosa, normas como el artículo 6 de la Ley 75 de 1968, que curiosamente usa el mismo giro gramatical, "*se presume y hay lugar a declarar ...*". Con claridad la Corte determinó que tal era una norma procesal, porque toda presunción allana el camino de la prueba, explicó esa alta Corporación. Jamás la Corte sostuvo que fuera una norma sustancial y que solo en los casos previstos en ella fuera posible declarar la paternidad extramatrimonial. Sin embargo, esto último es lo que hace ahora frente a la norma contenida en el artículo 2 de la Ley 54 de 1990, que por arte de interpretación convirtió en una norma sustancial, pues estima que solo hay lugar a declarar la sociedad patrimonial en los casos allí previstos, cuando ni siquiera aparece en la norma la palabra "solo", ni alguna que tenga la misma función semántica.

¿Acaso podría admitirse interpretación semejante en normas similares? Por ejemplo: ¿Solo se pueden considerar como poseedoras las personas cobijadas por las presunciones del artículo 780 del Código Civil y no hay otra manera de demostrar la

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

posesión sobre un bien? ¿No existe otra forma de probar que una persona es comerciante sino solamente con las presunciones previstas en el artículo 13 del Código de Comercio? La respuesta es tan obvia, que no merece explicarse, ni siquiera anotarse. Pero, sorprendentemente, la Corte opta por ese otro camino inaceptable frente a una norma que consagra una presunción, con lo cual se conculca -sin que sea ese su propósito- el derecho constitucional de acceso a la justicia de aquella persona a quien no se le permite probar que, a pesar de no estar favorecido por la presunción, sí contribuyó a la formación de un patrimonio familiar, construido mediante "trabajo, ayuda y socorro mutuos"; con graves e injustas consecuencias, pues la combatida jurisprudencia le hace perder el fruto de su aporte al patrimonio de la familia; el fruto de su trabajo, ayuda y socorro, pasa a manos del otro integrante de la pareja, o de una tercera persona, que no contribuyó a su consecución y que, literalmente, se apropia de lo ajeno. El contenido del artículo 3 de la Ley 54 de 1990 queda inhibido por la jurisprudencia de la Corte, con graves consecuencias, en especial para las mujeres, que en un alto porcentaje son las demandantes en tales casos.

En conclusión, ese modo de ver la norma que plantea la Corte no luce afortunado, pues es, lamentablemente, contrario al derecho fundamental de acceso a la administración de justicia al impedir que la persona no favorecida por la presunción pueda probar los hechos que invoca como fundamento de su pretensión.

Segunda objeción:

Que el Tribunal confunde dos institutos jurídicos distintos: la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y la sociedad de hecho entre concubenarios.

Esta objeción es falaz, pues parte de atribuir al Tribunal algo que este no sostiene. Por el contrario, muy claro tiene el Tribunal que no es así, pues, precisamente, al abogar por el reconocimiento de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, incluso en los casos en que uno de los integrantes de la pareja tiene una sociedad conyugal sin disolver, lo hace porque la opción de la sociedad de hecho entre concubenarios es notoriamente injusta, a pesar de que la misma Corte considere que es la salida justa. Ahora, es injusta la única opción que ofrece la Corte porque, en

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

primer lugar, la demandante debe probar los presupuestos propios de una sociedad civil o mercantil (cuando su relación no era societaria civil ni mercantil, sino de familia) y, en segundo lugar, la partición habrá de hacerse en proporción al valor de los aportes, como lo indicó la misma Corte en la famosa sentencia del 30 de noviembre de 1935. La desproporción puede llegar a ser muy grave, si se tiene en cuenta que, con criterio mercantil, bien podría ocurrir que se pida a un perito que valore, en términos económicos de proporcionalidad, cuánto vale el aporte de una mujer que solo aportó trabajo doméstico. En cambio, en seguimiento de las reglas promulgadas en la Ley 54 de 1990, que sí promueve el Tribunal de Bucaramanga al reconocer la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, se le exige a la parte demandante que pruebe que hubo entre la pareja una unión marital de hecho y que, si no se dan los elementos de la presunción, que pruebe que hubo “trabajo, ayuda y socorro mutuos” de parte de los integrantes de la pareja, producto de lo cual se formó un patrimonio familiar que ha de repartirse en **porciones iguales**, tal como ordena el artículo 3 de la citada ley.

Por este camino, que sostiene el Tribunal, se mantiene el conflicto en los terrenos del derecho de familia, tal como lo quiso el legislador de la ley 54; no hay justificación alguna para trasladar el conflicto al terreno del derecho societario mercantil o del derecho societario civil. Esa mujer (o ese hombre, que también sucede, pero rara vez) que fungió como pareja del detentador de los bienes, que demuestra socorro y ayuda en propósitos de familia, asistencia en la formación de los hijos y de los mismos integrantes de la pareja (¿cuántos hombres y mujeres sacrifican sus propios anhelos mientras su pareja cursa estudios, por ejemplo?), que su trabajo ha dado también, junto con los logros de familia, resultados económicos, **tiene derecho** a que la partición de los bienes se haga por partes iguales, no a que un perito, con criterio mercantil, le ponga valor a su “aporte” y se le entregue un porcentaje que puede ser irrisorio.

Distinto será el caso, por supuesto, de aquellas parejas que sí desarrollan actividades mercantiles y en las que los miembros de la pareja actúan como socios, no como consortes.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

Tercera objeción:

Que la sociedad patrimonial es una sociedad a título universal y no puede confluir con otra sociedad como la conyugal también conformada a título universal:

No existe norma legal alguna que prescriba tal conclusión de la Corte. Si bien es cierto que, de las normas previstas en los artículos 1781 y siguientes se deduce que la sociedad conyugal es a título universal, la misma conclusión no resulta aplicable a la sociedad patrimonial porque no hay exactitud matemática en las reglas que disciplinan la conformación de esta con las de conformación de la sociedad conyugal.

Esa desigualdad de tratamiento legal fue constatada por la Corte Constitucional en la sentencia C-278 de 2014 (M.P. Mauricio González Cuervo), precisamente al cotejar los artículos 1781 del Código Civil y 3 de la Ley 54 de 1990. Sin embargo, la sentencia citada declara que tal diferencia de tratamiento no vulnera principios constitucionales. Así que, mientras en la sociedad conyugal es irrelevante si para conseguir los bienes hubo trabajo, ayuda y socorro mutuos, en la sociedad patrimonial es crucial. Y mientras en la sociedad conyugal se aportan los bienes muebles adquiridos antes del matrimonio (haber relativo), en la sociedad patrimonial tales bienes, adquiridos antes de la convivencia, se consideran bienes propios del compañero o compañera permanente que los adquirió.

Así que, si del artículo 1781 se deduce que la sociedad conyugal es a título universal, no puede deducirse lo mismo para la sociedad patrimonial pues el artículo 3 ha de considerarse norma especial sustancial para esta y de su texto se deduce otra cosa. De modo que, aunque el artículo 7 de la Ley 54 de 1990 remite, para la liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros a las normas contenidas en los capítulos I a IV del Título XXII, del Libro 4º del Código Civil, tal remisión debe entenderse *mutatis mutandi*, pues al haber normas especiales en las reglas de la sociedad patrimonial, es decir, en la Ley 54 de 1990, estas merecen aplicación preferencial. Y aunque la mayor parte de las reglas han de considerarse comunes, hay algunas que no lo son, que son

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

especiales, y prevalecen sobre las remitidas, pero no es del caso señalar unas y otras, pues esa será discusión del proceso liquidatorio, si lo hubiere.

Ahora, lejos de considerarse que se trate de una desventaja, es todo lo contrario. Aplicada así la Ley 54 de 1990 resulta mucho más incluyente, para todo tipo de parejas y se evitan graves injusticias que han sufrido las mujeres, especialmente, que se les ha negado todo derecho bajo el pretexto de que la Ley 54 excluye estas parejas, lo cual no es cierto, aparte de que el camino por el derecho societario mercantil les va a resultar arduo e infructuoso en la mayoría de los casos, ya que su relación era de familia, no mercantil (lo cual dificultará el sendero en el pleito civil, si no es que lo hacen nugatorio), y se quedan sin el fruto de su trabajo.

Cuarta objeción:

Que la interpretación que hace la Corte es más acorde con el querer del legislador que quiso prever los problemas probatorios que surgen para definir a qué sociedad corresponde un bien.

En realidad, se trata de un argumento muy débil, pues en ningún sistema jurídico resulta admisible que a una persona se le diga "*Ud. carece de todo derecho porque los hechos en los que se funda son muy difíciles de probar*". Enunciado semejante es un despropósito, que pierde más sentido aún si se estima que la sociedad patrimonial entre compañeros no es a título universal, pues tal regla carece de respaldo legal.

Cuando un hecho es de difícil prueba (precisamente por eso el legislador consagra presunciones, para facilitar la prueba) el pretendido titular de un derecho subjetivo conserva el derecho procesal y fundamental de acudir a la justicia e intentar demostrar el hecho. Si el enunciado puesto en cursiva en el párrafo anterior fuese correcto, no tendríamos en Colombia figuras como la simulación o el error común creador de derechos o el enriquecimiento injusto, figuras bien difíciles de probar y sin reglas legales. Por fortuna, la jurisprudencia de la Corte, en esos y otros eventos similares, tomó un rumbo diferente al escogido para tratar el tema de las familias de hecho.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

Desde luego que el problema de determinar en cuál masa social deba enlistarse un bien determinado es difícil; pero no es más que un problema probatorio, que se soluciona con los medios de evidencia y con las presunciones que favorecen, no cabe duda, a la sociedad conyugal. Pero, se insiste, el hecho de que sea una prueba difícil no es argumento para predicar que la persona carece de derechos.

Quinta objeción:

Que la doctrina probable emitida por la Corte Suprema de Justicia es vinculante.

Este es el argumento real del proyecto derrotado en esta oportunidad. Pero es preciso aclarar que esta Sala mayoritaria no tiene objeción alguna para admitir la fuerza vinculante del precedente, cuando lo hay, como en muchos temas lo ha respetado y seguido, incluidas sentencias sobre unión marital de hecho en las cuales no surge la discusión que tiene este caso.

Entonces, en conflictos como el presente, la controversia no surge porque la sala mayoritaria sea renuente a seguir el precedente; sino porque pone en duda que haya precedente, aunque, además, de tomarse como tal la tesis jurisprudencial según la cual hay imposibilidad de que coexistan la sociedad conyugal y la sociedad patrimonial, debida a que quienes siguen a la Corte Suprema de Justicia en ese planteamiento estiman que la sociedad patrimonial es una sociedad a título universal, ocurre que esta Sala mayoritaria estima incorrecta esa tesis, debido a que, aparte de ser contraria al artículo 3 de la Ley 54 de 1990, conduce a notorias injusticias pues, al paso que olvida la protección que la mujer merece en nuestro sistema jurídico, compele a los falladores a ignorar claros principios constitucionales, con lo cual este Tribunal nuevamente se aparta del parecer del superior y de los muy citados precedentes, por razones que, al resolver las objeciones hemos explicado, pero que puntualizaremos en los párrafos que siguen.

Razones que fuerzan a esta Sala a apartarse de la tesis del precedente tradicional:

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

En lo atinente a la teoría del **precedente**, hay dos fenómenos cuya diferenciación debe quedar clara: una cosa es la pérdida de fuerza vinculante del precedente (porque cambió la ley, porque cambió la realidad social, o porque hay contradicción entre los mismos precedentes de una corporación) y otra bien distinta es el ejercicio del deber de apartarse del precedente, que se le impone a un juez, con todos los riesgos que ello implica. Es un deber, fundamentalmente, pues, si un juez observa que hay pronunciamientos que fungen como precedentes pero que vulneran otras piezas de nuestro sistema jurídico, especialmente principios y valores constitucionales, el sistema le impone la tarea de hacer el señalamiento y de dar las explicaciones que justifiquen su postura, que, obviamente, no consisten simplemente en decir que está en desacuerdo.

Expresiones como “desatino”, “caballo desbocado”, “el Tribunal está tratando de imponer su propia moral” (que se usaron en una demanda de casación contra el Tribunal de Bucaramanga, con éxito) o “el Tribunal le hace decir a la norma lo que la norma no dice”, obviamente no son argumentos jurídicos y de manera alguna pueden tomarse como una derrota de la tesis mayoritaria del Tribunal.

En cambio, el argumento basado en el artículo 27 del Código Civil, según el cual el artículo 2 de la Ley 54 de 1990 tiene el doble alcance de consagrar los requisitos de la presunción y, al tiempo, los requisitos de la sociedad patrimonial, que se ha esgrimido en algunas sentencias de la Corte Suprema de Justicia que cita la ponencia derrotada, sí es un argumento jurídico; pero esta sala mayoritaria está en desacuerdo con él, por razones que, a nuestro juicio, tienen mucha fuerza: el argumento que combatimos es desafortunado pues conduce a una conclusión que vulnera principios constitucionales, lo cual, desde luego, no puede tomarse como la intención del legislador y, si lo fuera (afirmamos que no, pues la exposición de motivos dice otra cosa), tendríamos que aplicar excepción de inconstitucionalidad, que no haremos, pues no es el texto de la norma la pieza del sistema que va en contra de principios constitucionales, sino la jurisprudencia de la Corte, obviamente con la mejor intención, pero lamentablemente con error, pues tal tesis no se acompasa con nuestro ordenamiento constitucional.

Para esta Sala de mayorías, regresando al problema jurídico que genera la controversia, *si uno de los compañeros permanentes (o los dos), separado de hecho*

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

*de su esposo o esposa, mantiene sin disolver la sociedad conyugal, **no tiene como consecuencia, para ninguno de los dos, que carezca de derecho a reclamar una sociedad patrimonial.*** La verdadera consecuencia jurídica de tal circunstancia de hecho no es otra que la ausencia de presunción. Ninguna norma que consagre una presunción simplemente legal, como esta del artículo 2 de la Ley 54 de 1990, puede tomarse, legítimamente, en el sentido en que lo hace la Corte, pues al atender el principio de la universalidad de las reglas de interpretación de las normas jurídicas, habría que decir que en el mismo sentido se entenderían todas las normas legales que consagren presunciones. En este punto no tenemos más remedio que manifestar nuestro pleno acuerdo con la doctrina tradicional de la Corte Suprema de Justicia: *las normas que consagran presunciones son de carácter probatorio y no excluyen la carga de la prueba en ningún sentido.*

Concluir lo contrario conculca los siguientes **principios** de orden constitucional:

La **vigencia de un orden económico justo**, consagrado en el artículo 2 de la Constitución Política. Es este uno de los fines del Estado al cual los jueces no podemos ser ajenos; y resulta desconocido en la medida en que una persona que ha realizado grandes esfuerzos por ayudar a construir un patrimonio en la familia, de manera informal pero legítima, sin embargo, resulta privado de sus derechos en beneficio de personas que nada tuvieron que ver con tales esfuerzos. Con frecuencia se redarguye (en una curiosa forma de ver el problema que culpabiliza a la víctima) que la demandante formuló mal su demanda, pues si se trata de tareas de colaboración económica, equivocó la ruta procesal y la especialidad jurisdiccional, pues debió demandar una sociedad de hecho ante un juez civil. Pero no caen en la cuenta de que esa salida implica para la demandante (por lo general una mujer) que, amén de abjurar de su relación familiar, ha de someterse al albur probatorio de demostrar *affectio societatis* con su marido, aportes, trabajo en común y distribución de utilidades, adicionado a que, en los resultados concretos, deberá someterse a la valoración que un perito, con criterio comercial, haga de sus aportes, como lo indicase la célebre sentencia del 30 de noviembre de 1935. La injusticia es manifiesta, pues si a la demandante se le permite demostrar, sin salirse del marco de la Ley 54 de 1990 y sin aprovecharse de presunción alguna, que, con trabajo, ayuda y socorro mutuos, la familia de la que hacía parte consiguió esos bienes, no tendrá que probar más nada

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

para tener derecho al 50% de ellos en la partición (artículo 3). Es tan evidente y notoria la injusticia de esa diferencia en los resultados, que refulge explicable porqué la misma Corte, en las dos providencias citadas atrás, alejadas de la doctrina tradicional de la Corporación, buscó dar a esa clase de problemas una solución justiciera, aunque muy controversial en el seno de ese alto juez, según se lee en las salvedades de voto.

Como atrás se indicó, esta postura, que hemos denominado tradicional de la Corte, vulnera también principios constitucionales como el **debido proceso** (29) y el de **acceso a la administración de justicia** (229), de un solo golpe, pues toda persona que no pueda invocar la presunción, automáticamente queda, por virtud de la discutida jurisprudencia, sin la posibilidad de que sus pruebas sean oídas (ni siquiera decretadas), porque se arguye que carece del derecho sustancial que invoca. Y, por contera, tendrá, como en este caso ocurrió en primera instancia, una sentencia desfavorable a sus derechos. En todos los sistemas jurídicos conocidos (en el colombiano también) quien no esté cobijado por una presunción de orden legal tiene derecho a intentar demostrar los hechos en los que funda su pretensión. En el único caso en que no, en Colombia, sin norma que respalde tan draconiana exclusión, es en el de los compañeros permanentes que no se hallan cobijados por las circunstancias fácticas del artículo 2 de la Ley 54 de 1990. A quienes sostienen tal predicamento se les pasa que tales personas carecen de presunción, no de derecho.

También resultan desconocidos, sin darse cuenta, estamos seguros, derechos como el de **igualdad de la mujer en las relaciones económicas, sociales y familiares** (artículo 43 de la Constitución Política), el de la **protección integral de la familia** (artículo 42, inciso segundo, ib.). En efecto, la igualdad y la protección resultan vanos, predicados de humo, si junto con ellos no sobrevienen los derechos patrimoniales que prodiga la ley. De poco sirve que se pregone respeto de los derechos de la mujer e igualdad, si ese trato supuestamente igual, como en el caso, no pasa de ser puramente formal, un saludo a la bandera, como dicen algunas sentencias de la Corte Constitucional en otros temas, ya que, como en este caso, se reconoce la unión marital de hecho, pero sin consecuencias de orden patrimonial. Es casi una burla.

La **protección de la mujer frente a todo tipo de violencia** es otro postulado de orden constitucional que se deja de lado. Se despoja a las personas, especialmente a

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

las mujeres, del producto de su trabajo, de su esfuerzo, ayuda y socorro, conseguido a lo largo de años, en beneficio del varón, o de su familia formal, solo porque la relación era de hecho, sin la consagración de la ley o de la Iglesia. Eso no tiene sentido, pero es el resultado que la combatida jurisprudencia ofrece, en contravía de los compromisos del Estado colombiano que, desde época anterior a la Constitución Política de 1991, se obligó a propender por tal protección, en normas que hoy integran el bloque de constitucionalidad y permean todo el sistema normativo colombiano. Habla esta Sala de la Ley 51 de 1981, aprobatoria de la "**Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer**", adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1979; de la Ley 248 de 1995, aprobatoria de la "**Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer**", suscrita en la ciudad de Belem Do Para, junto con todas las normas que desarrollan estos pactos internacionales, en especial la Ley 1257 de 2008, que combate toda forma de violencia contra la mujer, escenario en el que cuenta la violencia económica entre las parejas (artículos 2 y 3). La Corte Suprema de Justicia, obviamente sin que ese sea su propósito, ha favorecido con tales posturas pretendidamente legales (pero que tampoco se acompañan con la ley, según creemos haber demostrado) conductas de exacerbado machismo entre las parejas, en los que está implícita una relación de violencia cuya erradicación ha buscado el legislador colombiano desde antes de la Constitución Política de 1991.

En efecto, si no fuese porque vislumbramos graves injusticias en algunas decisiones que siguen el planteamiento tradicional, sencillamente dejaríamos pasar, obsecuentes, al precedente. Pero, al descubrir el problema, nos compele el deber y, con toda honestidad, sencillez y respeto, tratamos de explicar los motivos de nuestro apartamiento.

Queda claro, en el caso, que la demandante, LUCELY DELGADO QUINTERO, no invoca ni puede invocar presunción alguna que la exima de prueba; a su cargo, entonces, se halla la demostración de los hechos en los que funda su pretensión. Curiosamente, en el proyecto derrotado, admite la honorable magistrada ponente lo siguiente:

"Para la parte demandante sí surgió la sociedad patrimonial y debe declararse, pues existe suficiente prueba de que durante su convivencia con el señor PICO SANDOVAL

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

ella se dedicó a trabajar en modistería, que es su arte, y contribuyó al sostenimiento del hogar y a amasar el capital adquirido durante, precisamente, la convivencia.

2.2. Para el tribunal no existe duda de que la demandante sí contribuyó con su trabajo a enriquecer el patrimonio que se adquirió durante su convivencia con el señor PICO SANDOVAL. Si bien éste tuvo un empleo fijo, cotizó a la seguridad social regularmente, al punto de que mediante RESOLUCIÓN SUB-333008 del 5 de diciembre de 2019 se le reconoció la pensión de vejez, no puede desconocerse que la demandante también trabajó y contribuyó con el producto de su trabajo al bienestar del hogar. Precisamente la testigo GRACIELA RUIZ CASTILLA "amiga de la actora, patrona que fue de la misma en tanto vivió en Cartagena, precisó que conoce desde el año 2007 a LUCELY DELGADO cuando, por intermedio del Sena, inició a trabajar con ella como modista, trabajo que perduró por 8 años de lunes a sábado, que posteriormente Lucely decidió trabajar desde casa, por lo que ella en las noches pasaba a recoger los uniformes que le encargaba y ahí veía al señor FERNANDO PICO a quien siempre saludaba, también señaló que cuando conoció a la pareja ellos vivía en el barrio Nuevo Bosque y después en el año 2008 se trasladaron a Villas de la Candelaria".

Así, es claro que la demandante cumplió su carga probatoria y no hace falta hacer consideraciones adicionales. Pero, sin duda, casos como este denotan el sinsentido de la denegación de los derechos en disputa, con apoyo en la tesis tradicional, por una razón formal que la ley contempla como requisito de la presunción, que, en el caso, ni se invoca, ni hay lugar a discutirla, pues la parte demandante asumió la carga probatoria ante la situación de no estar favorecida por la figura procesal. Denegarle sus derechos contraviene principios constitucionales, como quedó demostrado a sociedad. Y el párrafo transcrito, puesto en una sentencia desestimatoria, brilla y sorprende al poner de relieve lo injusto de una decisión así. Para la esta Sala, los argumentos que en esta oportunidad se exponen no han sido objeto de estudio en los casos que la Corte ha tenido, pues en los rigores del recurso de casación, tales planteamientos no han sido formulados, al parecer.

Ahora, la parte demandada invocó en sus defensas la excepción de prescripción. Pero ella resulta infundada con solo tener en cuenta que el compañero permanente LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL falleció el 12 de agosto de 2020 y antes de un año estuvo presentada la demanda (10 de agosto de 2021), inadmitida y subsanada; para cuando fue admitida, recién había pasado el año, pero la notificación a la parte pasiva ocurrió también dentro del término, es decir, antes de que pasara el año de gracia (artículo 94 del Código General del Proceso), pues para el 8 de octubre de 2021 la parte pasiva contestó la demanda. Que después de la muerte de su compañero permanente iniciara el trámite liquidatorio de la sociedad conyugal, nada tiene que ver con la prescripción,

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

que es un fenómeno meramente temporal que empezó a correr con la muerte del compañero permanente (artículo 8 de la Ley 54 de 1990) y se interrumpió con la presentación de la demanda (artículo 94 del Código General del Proceso). Ahora, que por eso la demandante, supuestamente, no tenía derecho a la formación de una sociedad patrimonial, es algo que quedó plenamente explicado como una tesis errada, en los párrafos anteriores.

Ante tales conclusiones, la sentencia de primera instancia debe ser confirmada en parte y revocada en cuanto denegara la pretensión declarativa de sociedad patrimonial, con la consiguiente condena en costas contra la demandada MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, pues fracasa por partida doble, tanto en relación con su propio recurso, que no sale avante, como con el recurso de la parte contraria, que triunfa; así, en acatamiento de lo dispuesto por el artículo 365 del Código General del Proceso y dentro de los parámetros contenidos en el Acuerdo_No_PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura se impondrá la condena en costas.

DECISIÓN

Con apoyo en lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

- 1. Se confirma la sentencia apelada, del 18 de abril de 2022, en sus ordinales primero y segundo, junto con la adición inserta en la providencia del 27 de abril de 2022,** proferida dentro del proceso declarativo de unión marital de hecho y sociedad patrimonial entre compañeros permanentes instaurado por **LUCELY DELGADO QUINTERO** contra **MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA**, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL, por el Juzgado Quinto de Familia de Bucaramanga. Y
- 2. Se revocan los ordinales tercero (parcialmente) y cuarto (totalmente)** de la parte resolutive de la providencia del 18 de abril de 2022.

RDO: 68081-31-10-005-2021-00314-02. Interno: 301/2022
PRO: Verbal - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DTE: LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDO: MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.
ALZ: APELACIÓN DE SENTENCIA.

En lugar de lo revocado, este Tribunal dispone que los ordinales revocados queden así:

TERCERO: Se declara impróspera la excepción de prescripción alegada por la demandada y se declara que entre los señores LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL surgió sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, por el mismo tiempo determinado para la unión marital de hecho.

CUARTO: Se condena en costas del proceso a la parte demandada, señora MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, heredera de LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL. En la liquidación que ha de realizar el Juzgado de primera instancia, inclúyase la suma equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales, para el momento de la liquidación, por concepto de agencias en derecho de esta instancia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

**ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ
Magistrado Ponente**

**XIMENA ORDÓÑEZ BARBOSA
Magistrada**

**MERY ESMERALDA AGÓN AMADO
Magistrada (salvamento de voto).**

Firmado Por:

Antonio Bohorquez Orduz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander

Mery Esmeralda Agon Amado
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Civil Familia
Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander
Firma Con Salvamento De Voto

Ximena Ordoñez Barbosa
Magistrada
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander

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

Código de verificación: **74cfdb55dca9669268db1572d39ed5131d98315dca5c06f4233882fa30350fc3**

Documento generado en 05/06/2023 03:39:35 PM

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



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADA MERY ESMERALDA AGÓN AMADO

Bucaramanga, cinco (05) de junio de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO:	68081-31-10-005-2021-00314-02. INTERNO: 301/2022
PROCESO:	VERBAL - UNIÓN MARITAL DE HECHO.
DEEMANDANTE:	LUCELY DELGADO QUINTERO.
DDODEMANDADA:	MARÍA DEL CARMEN SANDOVAL VALENCIA, HEREDERA DE LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL.

Con mi acostumbrado respeto por la tesis de la SALA MAYORITARIA y el reconocimiento de que los casos difíciles resisten respuestas diversas en nuestro sistema jurídico, como la de la SALA MAYORITARIA, manifiesto que salvo parcialmente el voto.

Estuvimos de acuerdo con la decisión del *a quo* de declarar la existencia de la unión marital de hecho. Sigo estándolo.

Estuvimos en desacuerdo respecto de la denegación de la pretensión declaratoria de sociedad patrimonial. La SALA MAYORITARIA considera que debe revocarse y, en su lugar, declarar que entre los señores LUCELY DELGADO QUINTERO y LUIS FERNANDO PICO SANDOVAL surgió sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, por el mismo tiempo determinado para la unión marital de hecho."

De la anterior decisión me aparto con fundamento en la doctrina probableⁱ de la SALA CIVIL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA de que no pueden coexistir la sociedad conyugal y la sociedad patrimonial. Por todas, me permito citar la sentencia del 25 de enero de 2021, emitida en el caso SC006-2021, de radicación N° 68001-31-10-006-2011-00475-01, en el que la alta corporación consideró como doctrina probableⁱⁱ:

(...) la jurisprudencia ha precisado que para la conformación de la "unión marital de hecho", no constituye obstáculo el que ambos compañeros o alguno de ellos tenga "sociedad conyugal", pues esta circunstancia según quedó visto, en principio obstaculiza es el surgimiento de la "sociedad patrimonial", cuando no se encuentra disuelta, en esencia para evitar la confusión de universalidades patrimoniales, por lo que acorde con esa orientación, se reclama únicamente la ocurrencia de ésta, mas no su "liquidación".

Con toda atención,

Mery Esmeralda Agón Amado
Magistrada

ⁱ La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular. **Sentencia C-537/10**

ⁱⁱ En esta sentencia la SALA CIVIL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA dijo que "a pesar de que los sentenciadores cuentan con un margen de independencia en la toma de decisiones al amparo del artículo 128 de la Constitución Política, en virtud del cual pueden desatender con suficiente sustento los precedentes del superior en situaciones semejantes pero con particularidades que así lo permitan, no puede pasarse por alto que de conformidad con el artículo 4 de la Ley 169 de 1896 «[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 variara la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores» otorgándoles un efecto vinculante. // Al respecto en CSJ SC10304-2014 se precisó que // (...) cuando se habla de la doctrina probable en derecho nacional, corresponde a la categoría francesa de la "jurisprudence constante"; y a la conocida en España como la "doctrinal legal", institución **encaminada a llenar vacíos, interpretar problemas jurídicos y brindar soluciones a lagunas jurídicas, con fundamento en la jurisprudencia de las cortes de casación** -se resalta-.

Al margen de los antecedentes históricos, esta Corte, ha prohiado y desarrollado una ardua y consistente tarea en su función casacional de unificar la jurisprudencia -función nomofiláctica-, con fundamento en la doctrina probable, prevista expresa y lípidamente en un precepto con más de un siglo de vigencia, que inclusive en época no muy reciente, resistió los embates de inconstitucionalidad. Se trata del art. 4 de la Ley 169 de 1896, el cual sin titubeos edifica una categoría bien diferenciada de los conceptos de jurisprudencia y de precedente, a los cuales se aludió anteladamente y que indiscriminadamente menciona el recurrente en casación.

Precisamente en lo que corresponde a la figura de la «*sociedad patrimonial entre compañeros permanentes*» existe una considerable cantidad de pronunciamientos de la Corte que dilucidan el alcance del precepto que contempla sus exigencias, desde la redacción original del artículo 2° de la Ley 54 de 1990 según el cual

Se presume sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en cualquiera de los siguientes casos:

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

b) Cuando exista una unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho.

Dicho texto no dejó dudas desde un comienzo de que el objetivo de sus condicionamientos era impedir la coexistencia de dos sociedades de gananciales a título universal y así fue interpretado en CSJ SC 20 sep. 2000, rad. 6117, donde se advirtió que

(...) para que se presuma la existencia de una sociedad patrimonial entre los miembros de la pareja, denominados legalmente compañeros permanentes, que habilite declararla judicialmente, el artículo segundo exige una duración mínima de dos años, si no tienen impedimento para contraer matrimonio; y si alguno o ambos lo tienen, "que la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho".

Dentro de ese contexto brota evidente que el legislador sabedor de que muchas son las uniones de hecho que se integran con personas que son o han sido casadas con terceros, previó que no concurrieran dos sociedades patrimoniales, la conyugal que se conformó por razón del matrimonio anterior y la patrimonial entre compañeros permanentes; igualmente previó que, si uno de los compañeros permanentes contrae matrimonio con persona distinta, se disuelve la sociedad marital patrimonial precedente. En ese orden de ideas, resulta perfectamente admisible, lógico y coherente pensar que el legislador no tuvo en mente dar cabida, en cambio, a la coexistencia de sociedades patrimoniales nacidas de la unión marital de hecho, tesis esta por la que propugna el censor.

Firmado Por:
Mery Esmeralda Agon Amado
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Civil Familia

Tribunal Superior De Bucaramanga - Santander

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

Código de verificación: **a69e0419e04bf01cec3ea0bb084f295a3f479f331eb9b5ec09dde7c9d644e48f**

Documento generado en 05/06/2023 04:54:44 PM

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