Providencia recolectada por GMH Abogados
Adquiere nuestra suscripción en
www.gmhabogados.com.co/tienda-2
WhatsApp 313-8836491

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado Ponente

SC3466-2020

Radicación: 25899-31-84-002-2013-00505-01

(Aprobado en Sala virtual de veintiocho de mayo de dos mil veinte)

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Se resuelven los recursos de casación interpuestos por Sandra Liliana Ríos Serrano, interviniente *ad-excludendum*, y el demandado común, Marco Antonio Chacón Castillo, respecto de la sentencia de 8 de mayo de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia, en el proceso ordinario promovido inicialmente por Beatriz Rojas Artunduaga.

1. ANTECEDENTES

1.1. **El *petitum***. El 25 de mayo de 2011, la demandante solicitó declarar que ella y el convocado formaron una unión marital de hecho, y consecuentemente, una sociedad patrimonial, desde el 1° de noviembre de 1984, hasta la fecha, de cuya ruptura el compañero permanente fue el culpable.

1.2. ***Causa petendi***. La convivencia marital inició en el barrio Cedritos de Bogotá, y a partir de mayo de 1987, continuó en Zipaquirá, fruto de la cual nacieron Marcos Nicolás y Diego Andrés.

La relación de la pareja ha sido singular y permanente, así el accionado haya tenido su sede laboral, como juez civil del circuito, en Fusagasugá, lugar de donde retornaba los fines de semana a compartir con su familia.

En septiembre de 2010, Marco Antonio Chacón Castillo, empezó una relación amorosa con Sandra Liliana Ríos Sierra (sic.)[1], empleada de un juzgado en esa ciudad, con quien ha vivido, resquebrajando así la paz doméstica.

Y el 22 de marzo de 2011, comunicó a su compañera permanente la intención de irse de la casa a formar otro hogar, procediendo a abandonar la alcoba marital.

1.3. **Respuesta**. El convocado resistió las súplicas, afirmando no vivir con la pretensora hace veinte años, en tanto, su residencia ha sido en Girardot y Fusagasugá. A su vez formuló la excepción de prescripción, entre otras.

1.4. **Intervención ad-excludendum**.

1.4.1. Sandra Liliana Ríos Serrano, el 13 de marzo de 2012, impetró declarar, frente a Beatriz Rojas Artunduaga y Marco Antonio Chacón Castillo, que entre ella y este último

[1] El segundo apellido correcto es Serrano y no Sierra.

existe una unión marital de hecho y una sociedad patrimonial, a partir del 28 de marzo de 2009, aún vigente.

Sustentó que, precedida de una relación de noviazgo, comenzó a convivir maritalmente con el emplazado, en varios lugares de Fusagasugá, a raíz de ciertos problemas de salud padecidos por éste.

1.4.2. En el nuevo litigio, la primigenia actora se opuso a las súplicas, aduciendo, en esencia, que la verdadera relación de pareja es la invocada por ella.

1.4.3. El interpelado en ambos juicios, no se opuso a lo ahora solicitado y aceptó los hechos narrados.

1.5. **Fallo de primer grado**. El Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá, el 29 de septiembre de 2014, negó las pretensiones excluyentes; y accedió a declarar la unión marital y sociedad patrimonial al comienzo peticionada, entre el 1° de noviembre de 1984 y el 25 de mayo de 2011, fecha de presentación de la demanda.

1.5.1. Aquéllas, por cuanto los hechos en que se apoyaban y el allanamiento del interpelado, patentizaban una «*colusión*» que exigía ser rechazada, pues no se hallaban «*fincadas en la verdad o el real acontecimiento histórico de la vida de todas las personas involucradas*».

1.5.2. Lo favorable lo halló como resultado de apreciar en conjunto la prueba documental y testimonial, al

encontrar que de esa «*convivencia dieron razón los parientes, no solo de la demandante, sino del propio demandado*».

1.6. **Sentencia de segunda instancia**. Confirma en todas sus partes lo decidido, por vía de apelación del convocado común y de la tercera *ad-excludendum*.

1.6.1. Según el *ad-quem*, existían dos grupos de testimonios. Uno, aludiendo la unión marital entre Beatriz Rojas Artunduaga y Marco Antonio Chacón Castillo, hasta 2011; y otro, señalándola entre éste y Sandra Liliana Ríos Serrano, desde 2009 o 2011, hasta la fecha.

El primero, conformado por Nubia Amanda Caicedo Bernal, Martha Lucía Vargas Vargas, Myriam Aided Vargas Caviedes, Dora Emilce Murcia Pinilla, Catherine Andrea Soche Avelino, Emilia Cala Parra, Alba Marlén Lamprea López, Lady Cemir Ballesteros Pachón, María Esperanza Rojas Artunduaga, Luz Ángela Cruz Morales, Marco Nicolás Chacón Rojas, Diego Andrés Chacón Rojas, Claudia Esperanza Pinzón Ramírez, Rodrigo Alfonso Rojas Artunduaga, José Nieves Chacón, Juan Carlos Concha Castaño, Constanza Nieves Rodríguez, Julia Mercedes Cortés Gómez y Claudia Isabel Rojas Artunduaga.

El segundo, integrado por Jesús Antonio Penagos Cendales, Carlos Alberto Rojas Martínez, Martha Carolina Ríos Serrano, Ruth Ileana Ramírez Amórtegui, Rafael Ulloa Camacho, Cesar Ilián Ramírez Pinilla, Chris Roger Eduardo Baquero Osorio, Francisco Javier Penagos Pastrana, Luisa

Fernanda Penagos Fonseca, Ivián Osorio García, Alba Patricia Moscoso Moreno, Freddy Martínez Caicedo y Rafael Díaz-Granados Hernández.

1.6.2. Para el Tribunal, empero, la «*valoración conjunta de las pruebas*" mostraba que la primera relación marital solicitada sí existió desde el 1° de noviembre de 1984.

En efecto, la pareja procreó dos hijos; él afilió a ella y a sus vástagos a la EPS Saludcoop; en el seguro de vida la nombró beneficiaria; y en Juriscoop la relacionó como cónyuge. Además, en la declaración extrajuicio de 28 de octubre de 2002, indicó que convivía hace 18 años con la demandante; y el estado civil de «*soltero con unión marital de hecho*», al igual que el domicilio en la ciudad de Zipaquirá, lo afirmó en escrituras públicas.

La «*claridad y contundencia del material probatorio hasta aquí analizado*», dijo, indicaba la convivencia de Marco Antonio y Beatriz, como marido y mujer, y dejaba en «*grave tela de juicio*» la «*restante prueba testimonial*».

1.6.3. Aunado a lo anterior, la demandante *ad-excludendum*, Sandra Liliana Ríos Serrano, en una declaración rendida en un proceso disciplinario adelantado en su contra, negó ser la compañera del demandado.

Del mismo modo, resultaba de vital importancia lo narrado por los hermanos Chacón Rojas, hijos de Marco Antonio y Beatriz, pues amén de negar que su padre viviera

con la interviniente, indicaron que él solo la presentó «*como una más de las empleadas del despacho judicial*», a quien le compraron comida y le pagaron el arreglo de la ropa.

A lo anterior se sumaba la conducta procesal contradictoria de Marco Antonio Chacón Castillo, en cuanto no podía aceptar a su arbitrio la «*unión marital de hecho que más le convenga*». Mírese cómo en la contestación del escrito genitor del proceso negó la convivencia con «*Sandra Ríos*», no obstante, cuando se pronunció sobre la demanda *ad-excludendum* se allanó a lo allí suplicado.

Si bien la relación Chacón Castillo y Ríos Serrano, surgía de algunos testigos y de una acción de tutela, cierto era, no pasaba de ser «*sentimental*» y «*furtiva*»; y la versión del grupo de declarantes de Fusagasugá carecía de vigor para desmentir el conjunto testimonial de Zipaquirá, pues no eran descriptivos ni aportaban la razón de su dicho.

1.6.4. En lo demás, el sentenciador declaró infundada la excepción de prescripción extintiva, tomando como fecha de separación definitiva de los compañeros permanentes la misma de presentación del libelo incoativo del litigio.

2. LAS DEMANDAS DE CASACIÓN

2.1. **La presentada por Sandra Liliana Ríos Serrano**. Contiene formulados dos cargos, ambos por la violación indirecta de los artículos 42, 44 y 83 de la Constitución Política, y 1, 2, 4 y 8 de la Ley 54 de 1990.

2.1.1. **En el primero**, para la recurrente, el Tribunal incurrió en error de hecho al dar por acreditadas, sin estarlo, las pretensiones del libelo inicial, y negar, pese a estar demostradas, las súplicas del escrito de intervención.

(i) Pretirió la confesión de Beatriz Rojas Artunduaga, efectuada en la demanda y en la réplica de las excepciones, donde aceptó no solo que «*se han separado de lecho*» con Marco Antonio, sino que él compartía «*diariamente*» «*mesa*» con Sandra Liliana, que «*vivieron*» y «*viven*» durante el «*presente año*» y que tenían «*amistad íntima*».

(ii) Tergiversó la confesión del convocado realizada en la contestación de la demanda *ad-excludendum*, pues la unión marital que negó al responder el otro libelo incoativo fue con Sandra Liliana Ríos Sierra y no Serrano; y omitió la expresada en el interrogatorio, donde admitió expresamente el «*estado civil*» de «*unión libre*» con la tercerista.

(iii) Otorgó efectos de confesión a la versión libre disciplinaria rendida por Sandra Liliana Ríos Serrano, no obstante, ser «*inexistente*», a la sazón, por recaudarse sin explicitarse la garantía de no autoincriminación.

(iv) Descartó, por no ser descriptivos ni indicativos, los testimonios de Jesús Antonio Penagos Cendales, Carlos Alberto Rojas Martínez, Martha Carolina Ríos Serrano, Ruth Ilena Ramírez Amórtegui, Rafael Ulloa Camacho, Cesar Ilián Ramírez Pinilla, Chris Roger Eduardo Baquero Osorio, Francisco Javier Penagos Pastrana, Luisa Fernanda

Penagos Fonseca, Ivián Osorio García, Alba Patricia Moscoso Moreno, Freddy Martínez Caicedo y Rafael Díaz-Granados Hernández, todos de Fusagasugá, cuando sí lo eran, pues, según transcripción de sus dichos, conocían, sabían y les constaba los hechos por cada uno narrados.

Supuso, en la totalidad de tales deponentes, la unión marital Chacón Castillo-Ríos Serrano, pero a partir de 2011, cuando quien indicó esa data fue Ivián Osorio García, no en dirección de negar la relación, sino para señalar la época en que conoció los lugares donde la pareja habitaba.

Recortó lo manifestado por Rafael Alfredo Díaz-Granados Hernández sobre la ausencia del elemento «*lecho*», desde 2004, entre Chacón Castillo y Rojas Artunduaga.

Pasó por alto las fotografías de reuniones en Fusagasugá, tomadas un sábado de diciembre de 2010 y de abril de 2011, demostrativas de que el interpelado permanecía los fines de semana en esa ciudad.

Desconoció, al apreciar *ídem* elenco de convicción, los «*principios de la lógica y reglas de la experiencia*». En efecto, acreditada la estadía de Marco Antonio Chacón Castillo en Fusagasugá, la afección a su salud y las inconsistencias de otros medios de prueba, y, en el entorno, la vida de Sandra Liliana Ríos Serrano, debió «*razonarse*» de maneras distinta.

(v) Le restó credibilidad a los testigos de Fusagasugá, al tenerlos por desvirtuados y en «*grave tela de juicio*» con lo

declarado por Nubia Amanda Caicedo Bernal, Martha Lucía Vargas Vargas, Myriam Aided Vargas Caviedes, Dora Emilce Murcia Pinilla, Catherine Andrea Soche Avelino, Emilia Cala Parra, Alba Marlén Lamprea López, Lady Cemir Ballesteros Pachón, María Esperanza Rojas Artunduaga, Luz Ángela Cruz Morales, Marcos Nicolás Chacón Rojas, Diego Andrés Chacón Rojas, Claudia Esperanza Pinzón Ramírez, Rodrigo Alfonso Rojas Artunduaga, José Nieves Chacón, Juan Carlos Concha Castaño, Constanza Nieves Rodríguez, Julia Mercedes Cortés Gómez y Claudia Isabel Rojas Artunduaga, todos de Zipaquirá, siendo que ninguno de ellos sabía de la vida marital en aquella otra ciudad, al punto que la mayoría ni siquiera conocía a la interviniente.

Los hijos de Marco Antonio y Beatriz, Diego Andrés y Marcos Nicolás, inclusive, entraron en contradicción con su madre acerca de la forma como conocieron a Sandra Liliana Ríos Serrano y respecto de la época en que el demandado convivió como familia en el municipio de Zipaquirá.

En general, lo narrado por los anteriores deponentes no coincidía o era diferente con lo manifestado por la accionante, su progenitora, «*en la demanda, la contestación de excepciones de mérito y los interrogatorios*».

Así las cosas, dijo, otorgar mérito a los testigos de Zipaquirá, nombrado como primer grupo, y negárselo a los de Fusagasugá, constituía un error de «*objetividad*»; además, atentaba contra los principios de la «*lógica*», la «*experiencia*» y las «*normas elementales de la sana crítica*».

(vi) Inobservó la promesa de compraventa de un inmueble, suscrita el 27 de enero de 2011, en calidad de comprador, por Marco Antonio Chacón Castillo; cierto material fotográfico; y unos registros civiles de nacimiento.

Pruebas con las cuales se acreditaba el *animus* familiar Chacón Castillo y Ríos Serrano, la presencia de aquel en sociedad los fines de semana en Fusagasugá y la ausencia de impedimento entre ellos para casarse; y, además, se desvirtuaba los declarantes de Zipaquirá.

(vii) Apreció en forma defectuosa los restantes elementos de convicción.

La acción de tutela incoada por Fary Rubiela Burbano Muñoz, Juez Tercera Civil Municipal de Fusagasugá, contra Chacón Castillo, enemiga declarada de éste y de Rios Serrano, pues si allí calificó la relación entre ambos como marital, no podía concluirse que era sentimental y furtiva.

Las copias simples de unos documentos (afiliaciones a la seguridad social, actualización de datos, beneficiarios de seguros de vida, escrituras públicas, declaración extrajuicio del convocado, en fin), porque en ninguno se indicaba los «*elementos*» de la «*convivencia marital*» entre Marco Antonio Chacón Castillo y Beatriz Rojas Artunduaga.

Los errores se reflejaban en la confesión de la predecesora demandante sobre su separación de hecho; en que los acontecimientos sucedidos antes del 28 de marzo de

2009, época de inicio de la vida marital solicitada en la demanda *ad-excludendum*, eran inoponibles a la interviniente; y en que, frente a todas esas razones, ha debido dársele credibilidad a los testigos de la ciudad de Fusagasugá.

2.1.2. **En el cargo segundo**, la recurrente acusa al *ad-quem* de violar también los artículos 29 de la Constitución Política, 174, 177, 183, 185, 194, 195, 201, 208, 217, 218, 253, 254, 268 y 361 del Código de Procedimiento Civil, a raíz de la comisión de errores derecho probatorios.

(i) Le negó eficacia a las confesiones de Beatriz Rojas Artunduaga. Primero, la aceptada «*falta de unidad, armonía y respeto*» en su hogar, al no considerarla como tal, pese a serle adversa, pues ello es ajeno a una relación marital. Segundo, la expresada en unas escrituras públicas de no tener «*unión marital alguna*» entre 1998 a 2001, aduciendo que los documentos eran extemporáneos, por haber sido aportados en el trámite del recurso de apelación, cuando resultaban complementarios de unos certificados de tradición adosados en oportunidad por la contraparte.

Confirió eficacia demostrativa a la respuesta de la actora en el interrogatorio sobre el comienzo de su unión marital en 1984, no obstante, estar prohibido, ciertamente, por tratarse de una declaración en favor.

Demeritó la confesada unión marital de hecho impetrada en la demanda *ad-excludendum*, efectuada por

Marco Antonio Chocón Castillo, pretextando que debía mirarse de cara al «*restante material probatorio*».

Validó como confesión, sin serlo, la comentada versión disciplinaria, porque amén de ilícita, por lo supra dicho, es inoportuna y sin eficacia, en tanto, el documento lo adosó un testigo y en copia simple. En adición, en su recepción faltó el juramento y la allí negada unión marital de hecho solicitada en la demanda *ad-excludencum* se realizó sin la consciencia de expresarse un hecho desfavorable.

(ii) Otorgó «*mérito probatorio*» a otros elementos de juicio que no lo tenían.

La declaración extraproceso de Marco Antonio Chacón Castillo de 28 de octubre de 2002, sobre la unión marital con Beatriz Rojas Artunduaga, al ser intempestiva, puesto que se allegó cuando se descorrió un recurso de reposición. Fuera de esto, no fue presentada en copia auténtica.

El problema de la autenticación también aplicaba a otros documentos de la relación Chacón Castillo-Rojas Artunduaga, como las afiliaciones a la seguridad social, la actualización de datos financieros, la inclusión de beneficiarios en seguros de vida y unas escrituras públicas.

(iii) Reconoció valor persuasivo a lo manifestado por Marcos Nicolás y Diego Andrés Chacón Rojas, sin reparar que, al ser hijos de Marco Antonio y Beatriz, amén de tener desavenencias con su padre, eran «*testigos sospechosos*».

(iv) Dejó de apreciar en conjunto las mencionadas confesiones, el primer grupo de deponentes y unos documentos; y en «*total desconexión*», la historia clínica de Marco Antonio Cachón Castillo, indicativa del inicio de la unión marital en Fusagasugá. Todo, fruto de no buscar los «*puntos de convergencia o de divergencia*» ni exponer «*razonadamente el mérito que le daba a cada prueba*».

2.1.3. **Conclusiones de los cargos**. En sentir de la casacionista, frente a los errores de hecho y de derecho probatorios en que incurrió el Tribunal, las decisiones adoptadas tenían que ser totalmente distintas

En concreto, absolverse al demandado de todo lo acaecido en Zipaquirá. Esto, ante (i) la ausencia de «*unión marital alguna*» entre 1998 a 2001; (ii) la «*separación de lecho*» en otras épocas; y (iii) la «*falta de unidad, armonía y respeto*» de la pareja. En su lugar, accederse a lo implorado en la demanda *ad-excludendum*, al quedar evidenciada la existencia de la convivencia familiar gestada y desarrollada en Fusagasugá, a partir de los quebrantos de salud padecidos por el interpelado.

2.2. **La demanda de Marco Antonio Chacón Castillo**. Aparecen postulados tres cargos.

2.2.1. **En el primero**, denuncia la infracción de los artículos 1, 5, 13, 16, 42, 44 y 83 de la Constitución Política; 1, 2, 4 y 8 de la Ley 54 de 1990; producto de la comisión de errores de hecho probatorios.

2.2.1.1. Según el recurrente, relacionado con las dos uniones maritales involucradas, el Tribunal dio por acreditada, sin estarlo, la solicitada por Beatriz Rojas Artunduaga; y negó, pese a estar demostrada, la impetrada por Sandra Liliana Ríos Serrano.

La acusación la sustenta, prácticamente, calcando los mismos yerros fácticos imputados en el cargo primero de la demanda de casación atrás compendiada, al punto que en varios apartes no habla de «*él*», sino de la «*suscrita*».

Por ejemplo, en alusión a los testigos de Zipaquirá, nominados por el *ad-quem* como «*primer grupo*», véase cómo, indistintamente, sostiene que a ellos no les «*consta nada acerca de la relación que Marco Antonio y la suscrita ad-excludendum desarrollaban en Fusagasugá*».

Lo mismo ocurre con los declarantes de Fusagasugá, designados por el juzgador como «*segundo grupo*», respecto de quienes también, dice, describieron la «*amistad*», «*noviazgo*», «*afecto*», «*conocimiento*» y «*convivencia*» marital, en fin, «*entre la suscrita y Marco Antonio*».

Resultando patente que ahora se acusan, explayando igual contenido, los mismos errores de hecho denunciados por la otra casacionista, esto releva referirlos. De ahi, en obsequio a la brevedad, simplemente, se dan por evocados.

2.2.1.2. Se agrega, sin embargo, que para la censura, el *ad-quem* incurrió en un «*segundo error*» al apreciar las

declaraciones de Dora Emilce Murcia Pinilla, Emilia Cala Parra y Martha Lucía Vargas Vargas, todas de Zipaquirá, puesto que, entroncado con el elemento «*lecho*» de la unión marital entre Marco Antonio Chacón Castillo y Beatriz Rojas Artunduaga, no les constaba esa circunstancia o desconocían situaciones íntimas.

Igualmente, por cuanto de ese específico hecho tampoco dieron «*pormenores*» Alba Marlén Lamprea López, Lady Cemir Ballesteros Pachón, Luz Ángela Cruz Morales, Marcos Nicolás Chacón Rojas, Claudia Esperanza Pinzón Ramírez, José Nieves Chacón, Juan Carlos Concha Castaño, Constanza Nieves Rodríguez, Julia Mercedes Cortés Gómez y Claudia Isabel Rojas Artunduaga.

Si bien el comentado requisito fue indicado por Myriam Aided Vargas Caviedes, Catherine Andrea Soche Avelino, María Esperanza Rojas Artunduaga, Diego Andrés Chacón Rojas y Rodrigo Alfonso Rojas Artunduaga, cierto era, sus versiones contradecían las confesiones de Beatriz Rojas Artunduaga y las declaraciones de Rafael Alfredo Díaz-Granados Hernández y Nubia Amanda Caicedo Bernal.

2.2. **En el cargo segundo**, fuera de los preceptos indicados en la impugnación anterior, el recurrente acusa al Tribunal de transgredir los artículos 29 de la Constitución Política, 174, 177, 183, 185, 194, 195, 201, 208, 217, 218, 253, 254, 268 y 361 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de la comisión de errores en la contemplación jurídica de las pruebas.

2.2.1. La acusación la fundamenta, literalmente, en los mismos yerros de derecho probatorios denunciados en el cargo segundo de la otra demanda de casación. En obsequio a la brevedad, por tanto, también se tienen evocados.

2.2.2. Añade, y eso hace la diferencia, en que al valorar las pruebas en conjunto, el *ad-quem* omitió exponer «*razonadamente el mérito que le asigna a cada prueba*». Además, que la sentencia «*no fue el producto de una ilación armónica, lógica y coherente de todo el material probatorio*».

Por el contrario, se limitó a transcribir los medios de convicción que apoyaban la unión marital invocada en el libelo inicial y marginó los «*apartes*» de las pruebas que aludían la relación marital de la demanda *ad-excludendum*. Con ese propósito dividió a los testigos en dos grupos, pero sin percatar que no eran divergentes, puesto que cada uno se refirió a «*situaciones y hechos que sucedieron en épocas y lugares distintos*».

2.3. **En el cargo tercero**, denuncia la transgresión directa de los artículos 5, 16, 42 y 44 de la Constitución Política; y 1, 2, 3, 4 y 8 de la Ley 54 de 1990.

Según el recurrente, el Tribunal, al señalar como «*furtiva y clandestina*», esto es, escondida y secreta, la unión marital de Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, desconoció que la «*notoriedad o publicidad*» no es uno de sus elementos axiológicos, como si, únicamente, la «*comunidad de vida*», la «*singularidad*» y la «*permanencia*».

2.4. **Conclusiones de los cargos**. Para el recurrente, la violación directa e indirecta de la ley sustancial, tenía «*fuerza suficiente para quebrar el fallo*» recurrido.

3. LOS ESCRITOS DE RÉPLICA

3.1. Sandra Liliana Ríos Serrano y Marco Antonio Chacón Castillo, recíprocamente, se allanaron a los cargos por cada uno formulados, al encontrar configurados los errores *iuris in iudicando* y *facti in iudicando* denunciados.

3.2. Beatriz Rojas Artunduaga, solo contestó los embates de la demandante *ad-excludendum*. En su sentir, no salían avante, por cuanto se apoyaban en minucias maximizadas de los hechos y de las pruebas, amén de que no atacaban el fundamento nuclear de la decisión, en tanto, delineaban la «*mejor conveniencia para la recurrente*». Acotó que de todas formas nada fue valorado «*erróneamente*».

4. CONSIDERACIONES

4.1. El medio de defensa extraordinario se resolverá siguiendo las directrices del Código de Procedimiento Civil, con las modificaciones pertinentes que le fueron introducidas, por ser el plexo normativo en vigor cuando fue formulado, ciertamente, en aplicación de lo previsto en los artículos 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por la regla 624 del Código General del Proceso, vigente a partir del 1° de enero de 2016, y 625-5, *ibídem*, a cuyo tenor «*(...) los*

recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)».

4.2. Igualmente, conviene precisar, a propósito del único escrito de oposición, que el alegado defecto de técnica de la demanda de casación presentada por la tercera *ad-excludendum*, según se dice, por no comprender la acusación los argumentos torales de la sentencia, resulta extemporáneo, toda vez que ello ha debido reclamarse al momento de ser admitida a trámite por la Corte.

Ahora, como para la resistente, el Tribunal, luego del «*cuidadoso estudio*», no apreció «*erróneamente*» las pruebas, esto significa que, para espetar esa conclusión, que es de fondo, necesariamente, tuvo que superar cualquier eventual vicio formal predicable, quedando, por lo mismo, a salvo los derechos fundamentales de defensa y contradicción.

En todo caso, si bien el requisito echado de menos, el de precisión, contemplado en el artículo 374-3 del Código de Procedimiento Civil, ahora en el canon 344-2 del Código General del Proceso, alude a la relación que debe existir entre los fundamentos basilares de la decisión y los confutados, cierto era, la exigencia aparecía colmada.

Como se recuerda, para el Tribunal los testigos del «*segundo grupo*», los de Fusagasugá, pese a «*indicar la supuesta convivencia entre Marco y Sandra, no son descriptivos, ni aportan explicaciones razonas (sic.) de su dicho*». Y esto es lo que, precisamente, se controvierte en el

cargo primero de ambas demandas de casación, al decirse que tales «*declarantes si eran descriptivos y dieron la razón de su dicho*», cual a espacio se analiza y explica.

La simetría antes advertida, habilita, por sí, despachar de mérito las acusaciones, con el fin de establecer si el *ad-quem* se equivocó al apreciar el acervo demostrativo, cual se sostiene por los impugnantes, o lo hizo acertadamente, al decir de la contraparte.

4.3. Los cargos enarbolados por la vía indirecta, desde luego, serán examinados en conjunto, porque al denunciar, en general, los mismos errores *facti in iudicando*, implica exponer argumentos comunes, así se imponga, ante todo, analizar el de violación recta vía de la ley sustancial, pues definir si la «*publicidad*» o «*notoriedad*» es o no un requisito de la unión marital de hecho, en el evento de ser positiva la respuesta, ello incide en el ámbito probatorio.

Elucidada esa cuestión, se procederá a examinar lo discurrido en los otros cargos, primeramente, en función de lo solicitado en la demanda *ad-excludendum*, porque así el período de convivencia allí reclamado comprenda solo una parte de la unión marital que fue declarada, el artículo 53 del Código de Procedimiento Civil, y lo mismo el canon 63 del Código General del Proceso, ordena resolver «*en primer término*» el derecho invocado por la interviniente.

> Lo anterior, porque como tiene sentado la Corte, «*(...) particularmente por razones de economía procesal, se permite que un sujeto, de quien formalmente no se tenía noticia en el*

juicio, irrumpa en éste, como quiera que nadie lo invitó, para que encare a las partes iniciales reclamándoles por el derecho material que disputan; como aborda el proceso, con aspiraciones muy suyas, suele decirse que blande pretensiones autónomas, en el sentido de que no se pone de lado de nadie, ni del actor ni del demandado. Antes bien, arrostra y se enfrenta a todos. Asume una actitud irreductible. Punto de vista que autoriza a decir que él depende de sí mismo, es decir, de su propia suerte.

«Esa es la razón por la cual puede señalarse sin ambages que la característica más acusada de tal linaje de intervención es la repulsa que su pretensión denota frente a las ya deducidas en el juicio. No quiere aliarse con nadie; antes bien, con alarde, bien pudiera decirse, de "pendenciero", emplaza a las partes preexistentes a que rivalicen con él, a intento de derrotarlas a todas, sin excepción.

«De este modo, el interviniente acaba por agrandar la pelea formada enantes, y por ahí derecho dilata el thema decidendum, *para que aprovechándose el cauce procesal desbrozado por otros, se defina de una vez por todas a cuál de los contendientes, incluido él, asiste la razón. Permitiéndose semejante ingreso procesal, se cumplen dos fines: uno público, dado que se muestra aprecio por el postulado de la economía procesal, haciéndose que el trámite rinda lo más posible; y uno privado, en cuanto que sin desconocer que el tercero podría perfectamente formar su proceso aparte, procura conjurar los perjuicios que le acarrearía entre tanto la victoria de alguna de las partes.*

«Ensanchamiento semejante trae consigo una alteración en la actividad juzgadora del fallador. Ya hay algo más por decidir; empero, no siempre ha de decidirlo todo; ni podrá hacerlo indistintamente. Quiérese subrayar a este respecto que el juzgador ha de guardar un orden lógico, fallando primero lo concerniente al tercero; lo que es decir, de quien a todos retó, porque los motivos recién expresados ponen al descubierto que muy puesto en razón es creer que si, como es irrecusable, el interviniente propone una pretensión que excluye las de los demás, el definir su suerte es prioritario, pues sólo ante su fracaso tiene sentido desplazarse a perquirir por la relación material que riñen los iniciadores del pleito. No es caprichoso ni vano, entonces, la disposición legal que manda observar ese preciso orden de la actividad juzgadora (artículo 53 Código de Procedimiento Civil)»[2]

En ese orden, para resolver lo pertinente, se debe tener en cuenta que la interviniente solo puede alegar en lo suyo,

[2] CSJ. Civil. Sentencia 086 de 28 de junio de 2000, expediente 5430.

esto es, en palabras del mismo antecedente citado, «*preocuparse sino por poner orden en su casa, que no en la ajena*». De ahí, en la hipótesis de fracasar en su intento, para ella es asunto concluido, en tanto, vedado le queda inmiscuirse en los supuestos agravios que el fallo impugnado hayan podido irrogar al otro recurrente.

Así las cosas, la tercerista, en contra de lo alegado a lo largo de su impugnación, carece de interés para solicitar se niegue la unión marital de hecho al comienzo demandada, en lo que no se superponga a sus aspiraciones, y para implorar, llegado el caso, que se declare fundada la excepción de prescripción propuesta por el interpelado.

Esas cuestiones, por lo menos, con antelación al 29 de marzo de 2009, cuando, según se afirma, empezó la convivencia de pareja impetrada en la demanda *ad-excludendum*, atañen únicamente al convocado. Otra cosa es que este último y la interviniente, también en casación, hayan hecho causa y se apoyen recíprocamente.

4.4. Sentado lo precedente, pasa a estudiarse si la relación de Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, como marido y mujer, fue negada por no ser pública o notoria, cual se sostiene en el único cargo tercero.

4.4.1. Desde la vigencia de la Ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, toda "*comunidad de vida permanente y singular*" de dos personas solteras o con impedimento para contraer nupcias, *verbi gratia*, una o

ambas con sociedad conyugal vigente, con incidencia solo en la sociedad patrimonial[3], origina una unión marital de hecho, como otra forma de constituir familia natural; -al lado de la otra convivencia atípica o concubinato, en cuanto carece de adjudicación en la Ley 54 de 1990[4]-; unión marital aquella, constitutiva de un auténtico estado civil, según doctrina probable de la Corte (artículos 4° de la Ley 169 de 1886 y 7° del Código General del Proceso, y sentencia de la Corte Constitucional C-836 de 2001)[5].

El ordenamiento, en definitiva, vino a reconocer, satisfechas las respectivas hipótesis normativas, con los alcances fijados por la jurisprudencia constitucional[6], una realidad social que era digna de tutelar, resultando después coherente con el artículo 42 de la Constitución Política de 1991, a cuyo tenor la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y se constituye por vínculos naturales o jurídicos mediante la decisión autónoma de una pareja de unirse en matrimonio o de la «*voluntad responsable de conformarla*».

Lo anterior, incontrastablemente, fiel reflejo del derecho de toda persona al libre desarrollo de la

---

[3] Mediante sentencia C-700 de 16 de octubre de 2013, la Corte Constitucional, prohijando doctrina sentada por esta Corte en fallo de 10 de septiembre de 2003, expediente 7603, erradicó de la legislación, respecto de las sociedades conyugales anteriores de los compañeros permanentes, la expresión «*liquidadas*» contenida en el literal b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 1° de la Ley 979 de 2005, como requisito para la existencia de la sociedad patrimonial, bastando únicamente para el efecto que hayan sido «*disueltas*».

[4] CSJ. Civil. Cfr. Sentencia de 21 de junio de 2016, expediente 00129.

[5] CSJ. Civil. Cfr. Sentencias de 11 de marzo de 2009, expediente 00197, y de 19 de diciembre de 2012, expediente 00003, entre otras. Autos de 18 de junio de 2008, expediente 00205, y de 19 de diciembre de 2008, expediente 01200.

[6] La Corte Constitucional, en sentencia C-075 de 7 de febrero de 2007, resolvió "*[d]eclarar la EXEQUIBILIDAD de la Ley 54 de 1990, tal como fue modificada por la Ley 979 de 2005, en el entendido que el régimen de protección en ella contenido se aplica también a las parejas homosexuales*".

personalidad, sin conocer más limitantes que los impuestos por los derechos de los demás y el mismo ordenamiento jurídico (artículo 16 de la Constitución Política).

Por esto, en sentir de esta Corporación, la unión marital de hecho «*(...) ya no es* [un aspecto] *meramente legal. De tal suerte que cualquier análisis en torno al punto impone necesariamente adelantarlo con vista en los nuevos valores y principios constitucionales que, por razones palmarias, en su sazón no pudo la ley conocer*»[7].

4.4.2. En esa línea de pensamiento, la «*voluntad responsable de conformarla*» y la «*comunidad de vida permanente y singular*», se erigen en los requisitos sustanciales de la unión marital de hecho.

4.4.2.1. La «*voluntad responsable de conformarla*», aparece cuando la pareja, en forma clara y unánime, actúa inequívocamente en dirección de formar una familia, entregando sus vidas, *verbi gratia*, para compartir asuntos trascendentes de su ser, coincidir en metas, presentes y futuras, y brindarse respeto, socorro y ayuda mutuas.

Presupone, al decir de esta misma Sala, la «*(...) conciencia de que forman un núcleo familiar, exteriorizado en la convivencia y la participación en todos los aspectos esenciales de su existencia, dispensándose afecto y socorro, guardándose mutuo respeto, propendiendo por el crecimiento*

[7] CSJ. Civil. Sentencia de 10 septiembre de 2003, radicación 7603.

personal, social y profesional del otro (...)»[8]. Se trata de la exteriorización de la voluntad interna con ánimo serio e inequívoco de formar una pareja en su condición de acto jurídico hacia un proyecto vital.

De esa manera, si el trato reciproco que se irrogan los integrantes de la relación marital se aleja de esos principios básicos del comportamiento familiar, en cuanto lo contradicen, por ejemplo, una relación de independientes o de simples amantes, esto significa que, en esa dirección, el elemento volitivo no se ha podido formar o estructurar.

4.4.2.2. La «*comunidad de vida*» se refiere a la conducta de quienes la desarrollan, a los hechos en donde subyace y se afirma la intención de constituir una familia. El presupuesto, desde luego, no alude una la voluntad interna propiamente dicha, sino a las exteriorizaciones vitales y circunstancias que la evidencian de manera implícita, al margen de cualquier ritualidad o formalismo.

Por esto, al decir de la Corte, el requisito contiene elementos «*(...) fácticos objetivos, como la convivencia, la ayuda y el socorro mutuos, las relaciones sexuales y la permanencia, y subjetivos otros, como el ánimo mutuo de pertenencia, de unidad y la affectio maritalis (...)*»[9].

Es la misma relación vivencial, independientemente de las divergencias naturales que suelen presentarse durante

[8] CSJ. Civil. Sentencia de 5 de agosto de 2013, expediente 00084.
[9] CSJ. Civil. Sentencia 239 de 12 de diciembre de 2001. Reiterada en fallos de 27 de julio de 2010, expediente 00558, y de 18 de diciembre de 2012, radicado 00313.

su desenvolvimiento, personales, profesionales, laborales, económicas, en fin, y de los mecanismos que los convivientes hayan aplicado para superarlas.

Se trata, por tanto, respetando la individualidad de cada uno de los interesados, de conformar una auténtica comunión física y mental, con sentimientos de fraternidad, solidaridad y estímulo para afrontar las situaciones del diario existir. Es el mismo proyecto de vida similar al de los casados, con objetivos comunes, dirigido a la realización personal y en conjunto, y a la conformación de un hogar doméstico, abierto, si se quiere, a la fecundidad.

4.4.2.3. La permanencia, por su parte, implica estabilidad, continuidad o perseverancia, al margen de que surjan cuestiones accidentales durante la comunidad de vida, impuestas por la misma relación de pareja o establecidas por los propios compañeros de hecho, como la falta de trato carnal, de cohabitación o de notoriedad, nada de lo cual la desvanece.

> En sentir de la Corte, «[L]*a presencia de esas circunstancias no puede significar el aniquilamiento de los elementos internos de carácter psíquico en la pareja que fundan el entrecruzamiento de voluntades, inteligencia y afectos para hacerla permanente y duradera, pero que mucha veces externamente no aparecen ostensibles por circunstancias propias de los compañeros permanentes, por ejemplo, la cercanía en el parentesco, la diferencia de edades, las discriminaciones de género, la fuerza mayor, el caso fortuito o la satisfacción de las necesidades para la propia comunidad familiar, como cuando uno o ambos deben perentoriamente aceptar un empleo o un trabajo lejos del domicilio común, eso sí, conservando la singularidad*»[10].

[10] CSJ. Civil. Sentencia SC15173 de 24 de octubre de 2016, expediente 00069.

Las relaciones sexuales, o la procreación, porque en desarrollo de los derechos fundamentales a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad, son aspectos que pueden ser susceptibles de disposición o de concesión por los mismos convivientes; inclusive, limitadas por distintas razones, *verbi gratia*, la impotencia o la avanzada edad.

La falta de residencia constante, por cuanto es posible justificarla cuando el hecho lo imponen las circunstancias, por ejemplo, motivos de salud, económicos o laborales, como así también acontece en la vida matrimonial, según voces del artículo 178 del Código Civil[11].

La notoriedad o publicidad, porque ello atañe únicamente a la facilidad o dificultad para demostrar la existencia de la relación, de donde así sea desconocida del entorno familiar o social de los protagonistas, mientras aparezca probada, ello no obsta su reconocimiento.

4.4.2.4. La singularidad, en una cultura monógama, comporta una exclusiva relación, aplicable a la familia jurídica y a la natural. De ahí, si alguien, simultáneamente, forma más de una comunidad de vida permanente, ciertos efectos, al igual que en la bigamia, son relativos durante el interregno en que se entrecruzan.

En el segundo matrimonio, en lo personal, su nulidad, en línea de principio, no es retroactiva (artículos 148 y 149

[11] La norma prevé que «*salvo causa justificada, los cónyuges tienen la obligación de vivir juntos y cada uno de ellos tiene derecho a ser recibido en a casa del otro*».

del Código Civil). En el ámbito económico, se neutraliza la presunción de sociedad conyugal, sin perjuicio de que pueda surgir, o bien una patrimonial emanada de la unión marital, pero a partir de la disolución de las sociedades conyugales anteriores, o ya una irregular de hecho entre los convivientes atípicos o concubinos. Así lo asentó la Corte desde la sentencia de 30 de noviembre de 1935[12], y lo condensó hace poco[13], frente a una «*convivencia marital*», pero carente de fines económicos, ciertamente, al estar vigente una sociedad conyugal del compañero fallecido.

> Como allí se dijo, «*en el camino hacia la igualdad económica de los concubinos, los elementos de la sociedad de hecho cuando son el producto más de las circunstancias y no de una conducta razonada o voluntaria, se empezaron a avizorar en la misma dimensión personal y familiar de la relación. Por esto, debe aceptarse, la convivencia marital más conjunción de intereses y trabajo común, llevan consigo efectos patrimoniales (...).*
>
> «*En efecto, el concubinato, es una realidad social, histórica y jurídica que ha acompañado la evolución de la familia, y aún subsiste. Es la convivencia more uxorio, que entraña una modalidad equivalente al matrimonio porque una pareja hace vida común duradera con el propósito de formar una familia, cohabitar e integrar un hogar; viven juntos, no en procura de simples devaneos, no como mero noviazgo ni en pos de un trato sexual casual, es la práctica sostenida de una vida común con carácter permanente.*
>
> «*No es un matrimonio, sino una relación paralela; por ello, concubinato, etimológicamente viene de* cum cubare, *(acostarse con) y traduce una comunidad de hecho que apareja la existencia de relaciones coitales por fuera del matrimonio o de carácter extramatrimonial, sea de una persona casada con otra soltera, en fin; o de dos solteras que sin contraer matrimonio se unen, arquetipo éste último que se tipifica en la unión marital de hecho.*
>
> «*Concubinato no significa pluralidad simultánea de uniones maritales, ni una unión marital paralela al matrimonio (en el sentido de la Ley 54 de 1990), porque en el ordenamiento patrio y, en general, en la tradición jurídica del civil law, el matrimonio o*

[12] CSJ. Civil. Gaceta Judicial No. 1987, página 476.
[13] CSJ. Civil. Sentencia SC8225 de 22 de junio de 2016, expediente 00129.

la unión marital -cada cual en su campo-, contienen como elemento de su existencia, la singularidad; sin que por lo mismo, admitan asimilación. Tampoco, per sé, engendra sociedad de hecho (...).

«Por lo tanto, el concubinato corresponde en Colombia a una institución claramente diferenciada de la unión marital, de tal modo que puede definirse como unión de hecho no matrimonial de convivencia afectiva y común, libremente consentida y con contenido sexual, sin que revista las características del matrimonio o de la unión marital, pero que supone continuidad, estabilidad, permanencia en la vida común y en las relaciones sexuales».

En ese orden, al igual que en el matrimonio, en el terreno personal, la singularidad de que se viene hablando también es relativa. Ante la posibilidad de pluralidad de uniones maritales de hecho, pues en desarrollo del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, cada quien arbitra su propia vida, al fallar el citado requisito, simplemente, las relaciones de igual naturaleza se neutralizan entre sí, claro está, sin perjuicio de que en lo económico puedan surgir sociedades de hecho.

La simultaneidad de convivencias maritales, ha sido reconocida por esta Corte. En el fallo recién citado no descartó la eventualidad de «*pluralidad simultánea de uniones maritales*». Lo mismo, al decir 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 destruyen la singularidad*»[14]. Igualmente, al señalar que la «*unión marital de hecho entre compañeros puede pregonarse*

[14] CSJ. Civil. Sentencia de 5 de septiembre de 2005, expediente 00150.

siempre y cuando no concurra, por los mismos períodos, otra de similar naturaleza y características, entendiendo como tal la simultaneidad de ataduras, permanente y simple»[15].

En la esfera patrimonial, los efectos de la singularidad que se predican en lo personal, no son del todo absolutos. En muchos casos, salvo excepciones, se permite que florezca una sociedad universal de bienes y su coexistencia con otras. Esto explica la razón por la cual, frente a la existencia de un impedimento dirimente de uno o de ambos convivientes para contraer nupcias, el artículo 2°, literal b) de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 1° de la Ley 979 de 2005, proscribe el nacimiento de la sociedad patrimonial. Para el efecto se exige que las sociedades conyugales anteriores se encuentren disueltas, así no hayan sido «*liquidadas*», cual arriba quedó precisado.

El tema de la disolución y liquidación, desde luego, no solo aplica a las sociedades conyugales precedentes de quienes han formado una unión marital, sino también de las patrimoniales anteriores de los nuevos compañeros permanentes, porque como lo tiene explicado la Corporación, «*(...) si la institución de la familia abreva en dos fuentes, la legítima y la natural, sus consecuencias patrimoniales deben predicarse de ambas (...)*»[16].

Lo dicho no puede confundirse con el incumplimiento del deber de fidelidad, en general, aludido en el artículo 42

[15] CSJ. Civil. Sentencia de diciembre de 2012, expediente 00313.
[16] CSJ. Civil. Sentencia de 3 de noviembre de 2010, expediente 00196, doctrina reiterada en sentencia SC10304 de 5 de agosto de 2014, radicación 00936.

de la Constitución Política, a cuyo tenor las «*relaciones de familia se basan en la igualdad de derechos y de deberes de la pareja y en el respeto recíproco de todos sus integrantes*».

La infidelidad surgida de una simple relación pasajera, sentimental o de noviazgo, en fin, puede conducir a la ruptura de la unión marital, pues constituye una afrenta a la lealtad y al respeto recíproco. Empero, es factible que, pese a conocerse la falta, la relación subsista, evento en el cual debe entenderse que el agraviado la perdonó o toleró.

Por esto, la «*singularidad*», en sentir de la Sala, «*no se destruye por el hecho de que un compañero le sea infiel al otro, pues lo cierto es que aquella (...) solo se disuelve con la separación física y definitiva*»[17] de los convivientes.

En suma, la infidelidad no enerva la unión marital de hecho ni la presunción de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes. En cambio, frente a la concurrencia de uniones maritales de hecho, al fallar el requisito de singularidad, en lo personal, simplemente, se excluyen; y en lo económico, la prohibición para su existencia solo es excepcional, en la medida que su vida depende de que las sociedades conyugales o patrimoniales anteriores al menos se encuentran disueltas, quedando a salvo las sociedades de hecho que se puedan generar.

Recuérdese, el artículo 2082 del Código Civil, que proscribía, como norma general, las sociedades universales

[17] CSJ. Civil. Sentencia de 5 de septiembre de 2005, expediente 00150.

de bienes y de gananciales, excepto las conyugales, por lo mismo, las patrimoniales entre compañeros permanentes, fue derogado por el artículo 242 de la Ley 222 de 1995. Esto significa que, en la actualidad, en materia de sociedades económicas derivadas del matrimonio o de la unión marital de hecho, la regla de principio, es su permisión, al paso que la prohibición, es la excepción.

El interrogante a responder, en el evento de surgir una unión marital, paralela a otra subsistente, se relaciona con la prescripción de las acciones de disolución y liquidación de las sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes que alcanzaron a tener efectos civiles.

La respuesta no tiene dificultad, porque con independencia de la facultad que tienen los interesados para pedir, en cualquier tiempo, la disolución y liquidación de la respectiva sociedad patrimonial, según lo prevé el artículo 6° de la Ley 54 de 1990, con la modificación introducida por la Ley 979 de 2005, es el mismo legislador, dadas las consecuencias adversas que el instituto en comento comporta, quien fija los términos extintivos y los momentos a partir de los cuales los mismos despuntan.

En efecto, en el artículo 8° de la Ley 54 de 1990, estableció que las acciones para obtener la disolución y liquidación de dicha sociedad «*prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros permanentes, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros permanentes*».

Entre los supuestos normativos, cual se observa, no se encuentra una unión marital de hecho sobreviniente y paralela de cualquiera de los integrantes de la pareja. La falta de permisión prescriptiva, por supuesto, estriba en que el hecho no puede quedar a la voluntad del miembro de la pareja que, justamente, quebranta el requisito de singularidad, de ahí que, mientras la «*separación definitiva*» en comento no ocurra, nada podría contar en su beneficio.

4.4.3. Como se sabe, los errores *iuris in iudicando* se asocian con la subsunción normativa de los hechos fijados pacíficamente en el proceso o que son el producto de las discusiones fácticas o probatorias discurridas.

En ese evento, el recurrente, en lugar de controvertir dichas cuestiones, debe aceptarlas en la forma como fueron construidas en las instancias, pues, según se tiene decantado, la Corte, en esa hipótesis, «(...) *trabaja con los textos legales sustantivos únicamente, y ante ellos enjuicia el caso; ya sabe si los hechos están probados o no están probados, parte de la base de una u otra cosa, y sólo le falta aplicar la ley a los hechos establecidos*»[18].

Por esto, tratándose de violación directa de la ley sustancial, el estudio debe quedar confinado a elucidar polémicas de tipo sustantivo, en concreto, respecto de la pertinencia (aplicación o inaplicación) de las disposiciones legales que crean, modifican o extinguen derechos subjetivos, o en punto de su interpretación o alcance.

[18] CSJ. Civil. Sentencia de 25 de abril de 2000 (exp. 5212), citando LXXXVIII-504.

4.4.4. En el *subjúdice*, a fin de verificar si el Tribunal transgredió, recta vía, las normas señaladas en el cargo, se impone identificar, ante todo, si la unión marital de hecho solicitada en la demanda *ad-excludendum*, fue negada por haberse acreditado que no era notoria o pública.

Aunque el juzgador, a partir de reconocer que Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, ciertamente, tenía una relación «*sentimental clandestina*» y «*furtiva*", la adjetivación la hizo solo para hacer notar que «*no era de igual naturaleza*» a la unión marital de hecho que aquél sostenía con Beatriz Rojas Artunduaga.

Las pretensiones de la interviniente, como se observa, fueron resueltas adversamente no porque a pesar de probarse la «*comunidad de vida*», «*permanente*» y «*singular*» de Marco Antonio y Sandra Liliana, sin embargo, según la censura, en forma «*adicional*» o «*extraordinaria*» se requirió acreditar su «*notoriedad*» o «*publicidad*», sino porque en el interregno, a partir del 28 de marzo de 2009, se demostró que el demandado también convivía en unión marital de hecho con Beatriz Rojas Artunduaga.

El error *iuris in iudicando* denunciado, en consecuencia, en la modalidad de interpretación indebida de la ley sustancial, no se encuentra estructurado, puesto que para el *ad-quem*, simplemente, la relación Chacón Castillo y Ríos Serrano «*no era de igual naturaleza*» a la otra unión marital de hecho involucrada.

Las conclusiones probatorias dichas, desde luego, se entiende que el recurrente las acepta, considerando la vía escogida, la directa, para mostrar su inconformidad contra el fallo impugnado. Distinto es que, cual se desarrolla con amplitud en los cargos primero y segundo de las demandas de casación, las mismas sean el fruto de la apreciación equivocada de los elementos de convicción acopiados.

4.5. Elucidado lo que precede, se precisa, el derecho a probar no es absoluto o irrestricto, sino regulado y asistido de las más amplias garantías de las partes en un Estado Social y Democrático de Derecho. De ahí que, para averiguar la verdad, el fin último de la prueba en el proceso, no se pueden traspasar las fronteras de la Constitución o de la ley, sino que se debe actuar en un marco donde haya lugar al equilibrio y la ética en su consecución.

4.5.1. En esa línea, los yerros de hecho en casación se asocian, por una parte, con la presencia física de las pruebas; y por otra, con la fijación de su contenido. Ocurre lo primero, cuando se omiten o se inventan; y lo segundo, supuesta su verificación material, en los eventos en que se tergiversan por adición, cercenamiento o alteración.

Además, requieren para su estructuración, en cualquier hipótesis, que sean manifiestos o evidentes, vale decir, perceptibles a los sentidos; y trascendentes o incidentes, esto es, que hayan determinado la decisión final, en una relación necesaria de causa a efecto.

Las faltas, por tanto, deben referirse a cada prueba, pues si para verificarlas se confrontan con otras, a fin de mostrar incompatibilidades, concatenaciones, exclusiones y conclusiones, o se controvierte su licitud o legalidad, los problemas serían de raciocinio y no de los sentidos.

4.5.2. Por esto, los yerros de derecho presuponen la fijación acertada de las pruebas en lo material y objetivo.

4.5.2.1. Acaecen, por una parte, cuando se aprecian medios de convicción viciados de pleno derecho. En los términos del artículo 29, *in fine*, de la Carta Política, contentivo de la llamada regla de exclusión, en los casos en que se obtienen con trasgresión del debido proceso Constitucional; o de manera ilícita, vale decir, mediante la amenaza o violación de los derechos fundamentales.

4.5.2.2. De igual modo, cuando se desconocen las normas que disciplinan no solo su petición, admisión, decreto, práctica, asunción o valoración, sino también su contradicción o conducencia.

En resumen, como tiene sentado esta Corporación, «*cuando la sentencia exige, para demostrar un acto o un hecho, una prueba especial que la ley no reclama; o cuando viendo la prueba en su exacta dimensión no le atribuye a ella el mérito que la ley le asigna para demostrarlo; o, en fin,*

cuando se lo niega por estimar que el medio fue ilegalmente producido cuando así no sucedió»[19].

4.5.2.3. Así mismo, en cuanto atañe a la apreciación en conjunto de las pruebas, cuando se contrarían los dictados de la lógica, de la ciencia y de la experiencia, que son las reglas de la sana crítica (artículos 187 del Código de Procedimiento Civil y 176 del Código General del Proceso).

Se pretende con ello, al decir de esta Corte, "*(...) plena coherencia (...), de modo que se tengan en cuenta las necesarias conexiones, concordancias o discrepancias entre esos diversos componentes; y (...) se tenga 'por derrotero únicamente las reglas de la lógica, de la ciencia y de la experiencia que (...) sean aplicables a un determinado caso' (G.J. t. CCLXI, pag. 999)*"[20].

Lo anterior, claro está, mediante la conjugación del método analítico, consistente en el estudio de lo fijado de cada medio de convicción, con el sintético, traducido en el análisis del todo con la parte, para así sacar de ese muestrario probatorio las inferencias respectivas.

4.5.3. Frente a las anteriores directrices, se procede a examinar las faltas enrostradas, priorizando, según se explicó líneas arriba, las relacionadas con la unión marital de hecho solicitada en la demanda *ad-excudendunm*.

---

[19] CSJ. Casación Civil. Sentencia de 19 de octubre de 2000, expediente 5442, reiterada en fallos de 25 de febrero de 2008, radicación 006835, y de 17 de mayo de 2011, expediente 00345.
[20] CSJ. Casación Civil. Sentencia de 25 de mayo de 2004, expediente 7127.

4.5.3.1. En el cargo primero de cada libelo casacional no se controvierte la materialidad u objetivad de ciertas pruebas, sino su licitud, legalidad y encadenamiento. Como esto último implica que su valoración en aquel otro campo fue acertada, el Tribunal, sin más, no pudo incurrir al respecto en ningún error de hecho probatorio.

Dícese de la versión en un proceso disciplinario de Sandra Liliana Ríos Rojas, donde para el 27 de mayo de 2010, manifestó que era «*amiga*» y «*no (...) compañera*» de Marco Antonio Chacón Castillo, y que no tenía «*ni esposo ni compañero permanente ni sentimental*». Si durante su recepción se violó el principio de no autoincriminación, esa cuestión nada tiene que ver con la presencia física del medio y mucho menos con su contenido intrínseco.

Lo mismo, en punto de la credibilidad de los testigos de Zipaquirá sobre los de Fusagasugá. Esto, porque para construir la falta se apela a un factor de confrontación, como que los declarantes de aquélla población, frente a los otros, desconocían la unión marital entre Sandra Liliana Ríos Serrano y Marco Antonio Chacón Castillo, lo cual atañe a un problema de valoración conjunta de las pruebas.

De igual manera, la exclusión de lo atestado por Diego Andrés y Marcos Nicolás Chacón Rojas, hijos de Marco Antonio y Beatriz, acerca de la inexistencia de convivencia en Fusagasugá. El error también se edifica en cuestiones extrínsecas a cada declaración, en concreto, al ser inarmónicas, diferentes y contradictorias con las posiciones

de su progenitora adoptadas «*en la demanda, la contestación de excepciones de mérito y los interrogatorios*».

Así mismo, para los censores, debió «*razonarse*» en forma distinta a lo concluido por el *ad-quem*, declarando la unión marital entre Marco Antonio y Sandra Liliana. No obstante, las polémicas de raciocinio de los elementos de juicio evocados son de eficacia jurídica y no de hecho.

Finalmente, la infracción de las reglas de la «*sana crítica*» («*lógica*», «*experiencia*» y «*ciencia*») alrededor de la estadía en Fusagasugá de Marco Antonio Chacón Castillo, inclusive algunos fines de semana, la afección a su salud y las afirmadas inconsistencias probatorias, y dentro de ese escenario, la vida de Sandra Liliana Ríos Serrano, entre otras cuestiones, supone el acierto en la constatación material y fijación objetiva de las pruebas.

4.5.3.2. El resto de cada cargo primero, no se desconoce, sí alude a errores de hecho en la apreciación de los medios de convicción relacionados, motivo por la cual se procede a estudiarlos, así el Tribunal haya enarbolado sus conclusiones, como lo sostuvo en varios apartes, en la «*valoración conjunta de las pruebas*», puesto que, según pasa a verse, en realidad, las respectivas probanzas también fueron demeritadas por razones de contenido.

4.5.3.2.1. Para el efecto, debe tenerse en cuenta que el juzgador no negó la relación entre Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, sino que la

descalificó de marital, en su sentir, porque los testigos que la memoraban, los de Fusagasugá, no eran «*descriptivos, ni aportan explicaciones razonas (sic.) de su dicho*».

(i) En ese orden, corresponde verificar si tales declarantes, pese a señalar la «*supuesta convivencia*», en verdad, no manifestaron las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que ocurrieron los hechos y la forma como llegaron a su conocimiento (artículos 228-3 del Código de Procedimiento Civil y 221-3 del Código General del Proceso).

Jesús Antonio Penagos Cendales, sabe de la relación porque la pareja se la ha «*comentado*», pero también la ha presenciado en «*restaurantes almorzando*», en el «*campero (...) juntos*», saliendo del «*palacio de justicia a pie y en carro*», y en los «*sitios donde (...) han vivido*», que ha visitado, «*aquí todo el mundo lo sabe (...) es como tapar el sol con un dedo*».

Carlos Alberto Rojas Martínez, afirma que Marco Antonio le presentó a Sandra Liliana «*como compañera permanente*», han ido a «*muchas reuniones, fiestas*», los ha visto «*residiendo*» en Fontanar y Santa Anita, ha ido a su «*apartamento*», y por esto le «*consta que (...) viven los dos*».

Martha Carolina Ríos Serrano, hermana de Sandra Liliana, refiere la relación de noviazgo, porque compartían fiestas, reuniones, salían a bailar; luego, como marido y mujer, al estar al tanto, pues frecuentaban sitios, compartían en sociedad y concurría a los «*sitios en que vivieron los dos*», donde también se quedó con su esposo.

Ruth Ilena Ramírez Amórtegui, asistió a «*reuniones*» y a «*almuerzos en la casa de ellos*» y así se «*entera uno que están conviviendo*». Después del infarto de Marco Antonio, los frecuentaba o visitaba, «*íbamos a caminar a hacer deporte, entonces los veía juntos en la casa*».

Freddy Martínez Caicedo, señaló los lugares donde ellos han cohabitado, lo cual le «*consta*», puesto que se «*daba cuenta*», «*yo iba a dejar a Sandra*».

Rafael Alfredo Díaz-Granados Hernández, compañero de apartamento del convocado, hasta octubre de 2009, y colega juez, relata la relación de pareja, desde que eran novios, hasta cuando Sandra Liliana Ríos Serrano, con su «*permiso*», llegó a quedarse para asistir en la salud a su compañero. De ahí en adelante han convivido, los ha visitado y ha sido «*invitado a almorzar en varias ocasiones*».

Rafael Ulloa Camacho, sabe que él «*vive con una doctora que trabaja aquí en el Palacio, se llama Sandra*», porque se la presentó «*como su señora*» y «*viven en el mismo sitio*», se los encuentra siempre y han compartido «*tintos*».

César Ilián Ramírez Pinilla, los conoce desde que tenían un «*noviazguito*», son «*amigos*», y «*actualmente ya legalizaron como la relación ya de siento viven*», se «*ven a diario*», eso es de «*conocimiento de todo el mundo*».

Chris Roger Eduardo Baquero Osorio, cercano a la pareja, para la época, empleado del juzgado del demandado,

narra la relación sentimental y marital, y los sitios donde han residido, además, porque «*vivía ahí en Santa Anita*».

Francisco Javier Penagos Pastrana, manifestó que Marco Antonio y Sandra Liliana «*viven como pareja*», los veia cuando llegaban y salían ambos del estrado judicial, «*me los encuentro*», «*a veces acerco al Dr. a su casa en mi carro y las pocas veces que los he visitado*».

Luisa Fernanda Penagos Fonseca, trabajó en el despacho de Chacón Castillo, sabe que ha vivido con Ríos Serrano, en Fontanar, en Santa Anita y actualmente en Cogua, puesto que ha «*ido a los lugares donde han vivido*» y han salido a «*caminatas*» y «*reuniones con amigos*».

Ivián Osorio García, desde el noviazgo invitaba a Marco Antonio y a Sandra Liliana a «*almuerzos*», «*reuniones*», celebraban «*cumpleaños*» y estuvo departiendo en «*varias ocasiones*» en los lugares donde vivían.

Por último, Alba Patricia Moscoso Moreno, sabía de los «*sitios cuando ellos vivían*», pues por Fontanar entraba para su casa, éramos «*vecinos*», se los «*encontraba en la mañana en la tarde*», en la «*noche*», «*todos los días*».

(ii) Contrastado el contenido objetivo de la prueba compendiada, en lo pertinente, y la conclusión del Tribunal, salta de bulto que los testigos sí fueron responsivos. Fuera de narrar en forma circunstanciada los hechos de la unión marital investigada, tuvieron conocimiento de los mismos,

precisamente, por cuanto vivieron y compartieron, cada uno en lo suyo, el diario existir de sus protagonistas.

El *ad-quem*, por tanto, incurrió en el error manifiesto denunciado, toda vez que, pese a observar que los declarantes indicaron la «*convivencia entre Marco y Sandra*», les restó mérito demostrativo, simple y llanamente, por no haber señalado la razón de la ciencia de su dicho, siendo que, cual ha quedado al descubierto, ello no es cierto.

4.5.3.2.2. Las copias de la acción de tutela promovida, el 4 de agosto de 2011, por Fary Rubiela Burbano Muñoz, Juez Tercera Civil Municipal de Fusagasugá, contra Marco Antonio Chacón Castillo, frente al diligenciamiento de unas comisiones, también fueron traídas por el Tribunal para notar que la «*accionante y quejosa afirma que entre el demandado y Sandra Ríos hay una relación sentimental*».

La prueba documental pone de presente, en lo esencial, que el convocado, según la denunciante, «*convive*» con Sandra Liliana Rios Serrano, «*como pareja*», «*notoria y públicamente*» «*bajo un mismo techo*», «*a partir de comienzos del año 2010*», puesto que, según lo explica, «*se muestran como tal, en todo momento y en todo lugar*».

El juzgador igualmente tergiversó la acción constitucional, al hacerle decir lo que no dice, como que la relación averiguada era «*sentimental*» y «*furtiva*», cuando, como se observa, el contenido del documento lo que muestra es una «*comunidad de vida*» «*permanente*».

4.5.3.2.3. Los errores de hecho constatados, por sí, son suficientes para aniquilar la conclusión del juzgador, según la cual, el trato entre Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, «*no era de igual naturaleza*» a su relación con Beatriz Rojas Artunduaga; y para revivir la «*convivencia*» que de aquellos igualmente había predicado.

En ese orden, la Corte se ve relevada de estudiar las demás faltas enrostradas, pues de configurarse, al estar dirigidas a mostrar la unión marital de hecho solicitada en la demanda *ad-excludendum*, al mismo resultado se arribaría. Además, porque, en estrictez, la calificación de «*sentimental*» y «*furtiva*» de esa misma relación, el Tribunal no la atribuyó a pruebas distintas de las «*copias de la acción de tutela*» y del «*segundo grupo de testigos*».

4.5.3.2.4. Se precisa, sin embargo, así Marco Antonio Chacón Castillo haya admitido la unión marital con Sandra Liliana Ríos Serrano, todo, al contestar la demanda de la tercerista, inclusive en el interrogatorio de parte, el hecho no podía tenerse como confesión. En esa dirección, su valoración no pudo ser omitida.

El artículo 196 del Código de Procedimiento Civil, ahora el canon 192 del Código General del Proceso, establece que la «*confesión que no provenga de todos los litisconsortes necesarios tendrá el valor de testimonio de tercero; igual valor tendrá la que haga un litisconsorte facultativo, respecto de los demás*».

En el caso, como la posición asumida por el interpelado al interior de la comentada actuación, no era única, dado que allí también fue convocada la pretensora inicial, quien, precisamente, se opuso a las súplicas de la interviniente, el hecho que admitió tenía que apreciarse como una declaración de tercero, según corresponda.

4.5.3.3. Siguiendo la misma secuencia, también asociado con la negada unión marital de hecho solicitada por la interviniente, se entra a estudiar los errores de derecho probatorios denunciados en el cargo segundo de ambas demandas de casación.

Con ese propósito, se acota, dos fueron las razones que llevaron al Tribunal a tomar la decisión. Una, se relaciona con la versión disciplinaria de la actora excluyente, negando dicha relación; y la otra, con la valoración aunada de las pruebas, en concreto, respecto de la conclusión, según la cual, los testigos de Fusagasugá, frente a los de Zipaquirá, perdían «*vigor*» demostrativo.

4.5.3.3.1. Lo primero se cuestiona de manera bifronte. Por una parte, alegando extemporaneidad de la prueba y la falta de autenticación del documento contentivo. Por otra, controvirtiendo la constitucionalidad del medio.

(i) Si bien el instrumento en cuestión fue adosado por la apoderada de la inicial precursora durante la recepción de testimonios, de ahí no puede tildarse de intempestivo,

por cuanto se allegó, sin protesta de nadie, para dar alcance a las preguntas y respuestas de algunos declarantes.

En ese sentido, el artículo 228, numeral 7° del Código de Procedimiento Civil, establece que los «*testigos podrán presentar documentos relacionados con los hechos sobre los cuales declaran*». Lo mismo, en términos generales, el canon 221, numeral 6° del Código General del Proceso.

La permisión a los deponentes, por supuesto, debe entenderse extendida a las partes, al no estar prohibida, tal cual éstas también pueden aportar documentos en los interrogatorios (precepto 208, inciso 5°, *ibídem*), inclusive en la inspección judicial (norma 246, numeral 3°, *ejúsdem*), siempre y cuando, y esa es la limitante, el escrito exhibido tenga estrecha relación con la circunstancia inquirida.

El error de eficacia jurídica, en consecuencia, se estructuraría en la hipótesis de que el documento impugnado no tuviera nada que ver con el contenido de la prueba testimonial. Ese, desde luego, no es el caso, porque en la versión disciplinaria, justamente, se niega la unión marital de hecho, al paso que los testigos la refieren.

Empero, el traslado de dicha confesión aparece decretada en auto de 23 de enero de 2013, y remitida autenticada por la autoridad judicial respectiva, luego de ordenar su expedición (folios 163-166 y 305-310, C-1A). De manera que así el documento controvertido se encuentre en

copia simple, el yerro carecería de trascendencia, porque la decisión del Tribunal se soportaría en la copia legalizada.

En todo caso, a partir de la vigencia del artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, que modificó el inciso 4° del artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, los documentos emanados de las «*partes*» presentados como pruebas, en originales o en copias, «*se presumirán auténticos, sin necesidad de presentación personal ni autenticación*».

La misma regla aparece insertada en los artículos 244 y 246 del Código General del Proceso. El primero, reitera la presunción en torno a los documentos atribuidos a las «*partes*» y la extiende a los emanados de «*terceros*». El segundo, concede a las copias, sin distingo alguno, el mismo valor probatorio del original, a no ser que la ley exija la aducción del original o de una determinada copia.

Lo expuesto, no se opone a lo decidido por la Corte en el fallo de tutela de 7 de junio de 2012 (expediente 01083), citado por los recurrentes, donde recabó la autenticación de las copias para su valor demostrativo. Antes de regir el nuevo Estatuto Adjetivo, la comentada presunción, en línea de principio, no aplicaba a los documentos provenientes de «*terceros*», a la sazón lo allí juzgado, sino de las «*partes*», justamente, lo que concierne al *subjúdice*.

(ii) El artículo 33 la Constitución Política, consagra la garantía de no autoincriminación, consistente en que, dentro de las actuaciones punitivas del Estado, entre ellas,

las derivadas del derecho disciplinario, nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus allegados.

La prerrogativa implica, al margen de cualquier estrategia de defensa, el derecho de las personas a guardar silencio, a hacer o no hacer, a decir o no decir, en fin, a evitar que una eventual decisión adversa provenga de la propia declaración del investigado, en los casos en que sea obtenida mediante presión o coacción física o moral.

Por esto, la prohibición de declarar contra sí mismo no puede favorecer, en palabras de esta Corte, «*a las personas en sus relaciones entre sí, cuando entre ellas surjan problemas de interés, puesto que en tales situaciones los particulares se encuentran en condiciones de igualdad frente al Estado para que este dirima sus diferencias*»[21].

En las actuaciones disciplinarias, por tanto, respecto de las cuales, no cabe duda, también aplica el derecho fundamental en cuestión, la garantía opera, en lo que respecta al encausado, únicamente, en todo cuanto tenga relación con la aceptación de la falta investigada.

Así las cosas, la prueba no es ilícita o inconstitucional. Como se observa en la misma manifestación de Sandra Liliana Ríos Serrano, la investigación disciplinaria adelantada en su contra no lo fue por ser la compañera permanente de Marco Antonio Chacón Castillo, relación que

[21] CSJ. Sala Plena. Sentencia 129 de 17 de octubre de 1991.

en efecto allí negó, sino por hechos asociados con bienes que fueron cautelados judicialmente[22].

En relación con el juramento de la confesión, la falta tampoco se estructura, puesto que el requisito tiene lugar cuando procede de un interrogatorio de parte. Y en el caso, simplemente, fue obtenida en una versión libre, guiada por el derecho fundamental a la no autoincriminación, porque como se anotó, la existencia o no de la unión marital de hecho era ajena al objeto de la investigación disciplinaria.

4.5.3.3.2. En lo tocante con la «*valoración conjunta de las pruebas*», el Tribunal dejó sentadas varias conclusiones.

(i) Le negó mérito a los declarantes de Fusagasugá, por no ser «*descriptivos, ni aportan explicaciones razonas (sic.) de su dicho*»; adujo que los testigos de Zipaquirá y los documentos, desvirtuaban y dejaban en tela de juicio la «*restante prueba testimonial*»; y señaló que la relación de Marco Antonio y Sandra Liliana "*no era de igual naturaleza a la que el demandado sostenía con Beatriz Rojas*».

Según el juzgador, los deponentes de la población de Fusagasugá, respecto de la unión marital de hecho solicitada por la interviniente, no eran responsivos. Sin embargo, en la hipótesis de que ello fuera cierto, tampoco podrían serlo para dejar sentado que dicha relación, así fuera sentimental y furtiva, «*no era de igual naturaleza*» a la

[22] Según el contenido del documento, la falta disciplinaria contra la citada, en su condición de abogada, se asociaba con la supuesta tenencia indebida de bienes inmuebles secuestrados, todo con anuencia del respectivo auxiliar de la justicia.

solicitada en la demanda inicial. En el contraste, el error de derecho se estructura, porque si los declarantes no eran contestes para aquello, necesariamente, también tendrían que serlo para esto último.

Lo mismo debe decirse de la conclusión, según la cual, los testigos de Fusagasugá quedaron desvirtuados y en tela de juicio con las restantes pruebas, entre ellas, con los deponentes de Zipaquirá, puesto que en el supuesto de no haber dado aquellos la razón de la ciencia de su dicho, esto habría sido suficiente para restarles credibilidad.

En adición, los declarantes de una y otra ciudad narraron circunstancias distintas; unos, relataron la unión marital entre Marco Antonio y Sandra Liliana; y los otros, la de aquel con Beatriz. Como la contradicción debe predicarse de los mismos hechos, no resulta lógico sostener que las manifestaciones efectuadas por el «*segundo grupo de testigos no tienen el suficiente vigor probatorio para desmentir las aseveraciones contenidas en la prueba testimonial recaudada del primer grupo*».

De otra parte, para el juzgador, Marcos Nicolás y Diego Andrés Chacón Rojas, hijos de Marco Antonio y Beatriz, «*negaron enfáticamente*» la unión marital solicitada en la demanda *ad-excludendum*. No obstante, si esa relación empezó el 28 de marzo de 2009, y así fue solicitada, la conclusión no podía sentarse en forma absoluta y fuera de contexto con las restantes pruebas. El primero conoció a la tercerista en «*enero de 2011*» y la trató hasta «*mayo*»,

siguiente. El segundo, la vio «*por única vez*», «*en el 2011*», pero sin precisar fecha.

Con independencia de cuestionamientos y contrastes probatorios adicionales efectuados en los cargos, lo analizado es de suyo suficiente para concluir que el *ad-quem* se equivocó al valorar en conjunto las pruebas, y todo ello releva a la Corte de realizar cualquier otro análisis. Como lo resaltaron los recurrentes, y ahí cabe lo anteriormente criticado, Marcos Nicolás y Diego Andrés Chacón Rojas, en efecto, «*no infirma*[n]» los testigos de Fusagasugá; y los «*mal denominados grupos de testigos, unos declararon sobre situaciones y hechos que sucedieron en épocas y lugares distintos*».

(ii) Por último, sentado que la versión disciplinaria de Sandra Liliana Ríos Serrano, es constitucional y se halla regularmente incorporada al proceso, resta establecer si en el contexto probatorio fue mal apreciada.

Según las acusaciones, lo manifestado por la actora *ad-excludendum*, en el sentido de negar la unión marital de hecho que solicitó, «*carecía de animus confitendi*». El argumento, no cabe duda, se entronca con el restante material demostrativo, pues la simple afirmación no daría al traste con la prueba, y como los demás elementos de juicio, en concreto, los testigos de Fusagasugá, ponen de presente esa unión marital, esto significa que la confesión se

encuentra infirmada[23], razón por la cual, solo desde esa óptica ha debido restársele eficacia demostrativa.

4.5.4. Corolario de lo discurrido, el Tribunal incurrió en errores probatorios tanto de hecho como de derecho, al no tener por acreditada, pese a estarlo, la unión marital entre Marco Antonio Chacón Castillo y Sandra Liliana Ríos Serrano, a partir del 28 de marzo de 2009. Mas, como su declaración judicial depende de que esa relación sea singular, queda por examinar si no se entrecruza con la impetrada por Beatriz Rojas Artunduaga.

4.6. En ese orden de ideas, se procede a resolver los errores *facti in iudicando* enarbolados contra la decisión del Tribunal de declarar la unión marital impetrada en el escrito genitor de toda la actuación.

4.6.1. Con relación a los errores de hecho, procede la Corte a darles contestación.

4.6.1.1. Lo primero que se advierte es que, si el Tribunal asentó que no se «*configura ninguna clase de confesión de la señora Beatriz Rojas, solo por referir la falta de unidad armonía y respeto*», esto descarta que haya podido omitir apreciar dicho medio de convicción.

4.6.1.2. Si bien la demandante, al contestar las excepciones de mérito, el 10 de octubre de 2011, señaló que

[23] Los artículos 201 del Código de Procedimiento Civil y 197 del Código General del Proceso establecen que «*Toda confesión admite prueba en contrario*».

«ella y el demandado aún comparten su vida bajo el mismo techo, y solo se han separado de lecho, porque el compañero así lo ha determinado», a reglón seguido anotó que *«eso ocurrió tan solo unos meses después de presentada la demanda»*. Como se observa, quien tergiversa la supuesta confesión, al cercenarla, es el recurrente y no el juzgador.

4.6.1.3. No es cierta la mutilación del testimonio de Rafael Alfredo Díaz-Granados Hernández sobre la ausencia del elemento *«lecho»*. El suceso no lo refirió *«desde 2004»*, puesto que solo visitó ese año la morada del convocado en Zipaquirá. Además, el hecho no le consta, pues relata lo que *«él señaló como sitio de dormitorio un cuartico pequeño, oscuro, con un televisor pequeñito, donde él me dijo que ahí dormía y que doña Betty dormía en un cuarto grande con vista afuera y que en los otros cuartos dormían sus hijos»*.

4.6.1.4. Si lo relativo al suceso *«lecho»* fue indicado por Myriam Aided Vargas Caviedes, Catherine Andrea Soche Avelino, Maria Esperanza Rojas Artunduaga, Diego Andrés Chacón Rojas y Rodrigo Alfonso Rojas Artunduaga, como se acepta en la acusación, en ningún error de facto pudo incurrir el juzgador al apreciar tales pruebas. Distinta es la supuesta contradicción de los testigos con otros elementos de juicio, nada de lo cual atañe a su contenido objetivo.

La falta en comento, tampoco puede predicarse de la valoración de las declaraciones de Dora Emilce Murcia Pinilla, Emilia Cala Parra, Martha Lucía Vargas Vargas, Alba Marlén Lamprea López, Lady Cemir Ballesteros

Pachón, Luz Ángela Cruz Morales, Marcos Nicolás Chacón Rojas, Claudia Esperanza Pinzón Ramírez, José Nieves Chacón, Juan Carlos Concha Castaño, Constanza Nieves Rodríguez, Julia Mercedes Cortés Gómez y Claudia Isabel Rojas Artunduaga, respecto de quienes, asociados con la circunstancia de compartir «*lecho*», se dice de algunos que no les consta o que desconocían situaciones íntimas, y de otros, que no indicaron dichos pormenores.

Lo dicho, por cuanto si la convivencia marital al comienzo impetrada, el sentenciador la observó en la «*valoración de las pruebas en conjunto*», se presume, salvo que cada medio en particular diga lo contrario, que en ningún error material u objetivo se pudo incurrir. En adición, porque en el evento de ser trascendente acreditar la comunión del elemento «*lecho*», los testigos no lo negaron y al no indicar, según la censura, sus pormenores o desconocer situaciones íntimas, o no saber de su ocurrencia, esto no es sinónimo de inexistencia.

4.6.1.5. Como lo discurrido es suficiente para dejar indemne la fijación material y objetiva del Tribunal sobre la existencia de la unión marital entre Marco Antonio Chacón Castillo y Beatriz Rojas Artunduaga, ello hace inocuo el examen de los demás desaciertos enrostrados, por ejemplo, los relacionados con la apreciación de cierta prueba documental (afiliaciones a la seguridad social, actualización de datos, beneficiarios de seguros de vida, escrituras públicas, declaración extrajuicio del convocado, en fin), y la tergiversación de la contestación de la demanda.

4.6.2. En coherencia con lo establecido en precedencia, algunos de los errores de derecho probatorios son inexistentes y otros carecen de incidencia, y esto hace, por lo mismo, que no haya lugar a estudiar los restantes.

4.6.2.1. Con relación al despunte de la unión marital de hecho, porque si bien no podía dejarse sentada con la afirmación de la parte actora, pues en efecto la favorecía, el Tribunal también tuvo en cuenta que el «*demandado Chacón Castillo acepta en su interrogatorio que convivió en el barrio Cedritos con Beatriz Rojas "como tres años, esto fue como en 1985, 1986, no recuerdo bien"*». Ahora, como esto no fue confutado, la conclusión resulta inamovible en casación.

4.6.2.2. La condición de hijos de los testigos Marcos Nicolás y Diego Andrés Chacón Rojas, respecto de Marco Antonio y Beatriz, no pudo hacer mella, pues su eficacia se hizo derivar de la apreciación conjunta de las pruebas.

La sospecha, tiene dicho la Corte, «*no descalifica de antemano –pues ahora se escucha al sospechoso-, sino que simplemente se mira con cierta aprensión a la hora de auscultar qué tanto crédito merece. Por suerte que bien puede ser que a pesar de la sospecha haya modo de atribuirle credibilidad a testigo semejante, si es que, primeramente, su relato carece de mayores objeciones dentro de un análisis*

crítico de la prueba, y, después -acaso lo más prominente- halla respaldo en el conjunto probatorio»[24].

4.6.2.3. Superado lo que precede, la contradicción que se predica del dicho de Marcos Nicolás y Diego Andrés Chacón Rojas, respecto de otras pruebas, es inexistente.

La supuesta separación de lecho, que es desvirtuada por los declarantes, se contrasta con las confesiones de Beatriz Rojas Artunduaga y con los testimonios de Rafael Alfredo Díaz-Granados Hernández y de Nubia Amanda Caicedo Bernal. No obstante, como quedó elucidado, antes de la fecha de la demanda, ni la actora ni el declarante fijan el hecho. Tampoco la otra testigo, pues simplemente sostiene que la última vez que «*vio*» a la pareja "*juntos*" fue en «*diciembre de 2010*», pero esto no traduce separación.

Lo anterior, inclusive, en la hipótesis de valorarse como pruebas las que el Tribunal no tuvo en cuenta por extemporáneas, con las cuales, según la censura, la demandante sostuvo la ausencia de «*unión marital alguna*» entre 1998 a 2001, porque la confesión, en el continente demostrativo, se encuentra infirmada, igual como ocurrió con la confesión de la interviniente *ad-excludendum*.

4.7. En ese orden, los cargos, en el contexto analizado, prosperan parcialmente. Por esto, se procede a dictar el

[24] CSJ. Civil. Sentencia de 19 de septiembre de 2001, reiterada el 28 de septiembre de 2004 (expediente 07147) y el 23 de junio de 2011 (radicación 00388), entre otras.

fallo de reemplazo, sin lugar a condenar en costas en el recurso de casación por no haber sido totalmente adverso.

5. SENTENCIA SUSTITUTIVA

5.1. En sede de instancia, la Sala, advertida la presencia de una unión marital con sociedad patrimonial, cuyo asiento fue el municipio de Zipaquirá, como también la existencia de otra relación personal de la misma naturaleza, domiciliada en Fusagasugá, ambas del mismo demandado, considera necesarias algunas precisiones.

Las uniones maritales de hecho irregulares o atípicas, son instituciones familiares que no se encuentran cobijadas por las disposiciones del matrimonio en el Código Civil ni por las especiales de la Ley 54 de 1990. Sin embargo, no pueden obtener un trato injusto o discriminatorio, por ello, cuando la Sala ha utilizado la palabra "*concubinato*", no las ha querido calificar peyorativamente ni en forma denigrante, como algunos críticos censuran el término; ni tal forma de opción familiar de una pareja, puede ser vista como como un delito, porque esa cualificación desapareció.

La jurisprudencia de la Sala, justamente, ha sido vanguardista y acudiendo a la equidad, y al margen de todo prejuicio moralista o criminal, pues la mujer no es posesión del hombre, sino esencia y motor de la familia y de la sociedad, ni el varón puede desplegar un rol machista, desde la década de los treinta del siglo pasado, por el contrario, le otorgó derecho a demandar la existencia de

una sociedad de hecho, utilizando la estructura de la acción "*in rem verso*", legitimando a las parejas de esa relación familiar irregular, para impedir el enriquecimiento sin causa, línea dentro de la cual se hallan sentencias de esta Sala, como la emblemática del 30 de noviembre de 1935 C.S.J.(G.J. Tomo XLII, pág. 483), las del 7 de mayo de 1947, del 12 de diciembre de 1955. Luego, también hizo posible la acción, *pro socio*, para repartir bienes comunes, como en el caso de la sentencia del 5 de diciembre de 2011, en consonancia con la del 22 de junio de 2016.

El legislador captó ese criterio humanista y de justicia de la Sala con relación a esas uniones familiares irregulares o no normativizadas. Si bien en la Ley 19 de 1890, el Código Penal de entonces, se consideraron como delitos la bigamia, la celebración de matrimonio con impedimentos o ilegalidades, y el concubinato, señalándoles penas como el confinamiento y el arresto para los infractores, inclusive la destitución de cargos para funcionarios públicos; cierto es, en la Ley 95 del 15 de abril de 1936, se eliminó, con razón, el carácter de delito para el concubinato.

Si el legislador desterró la imputación delictiva para esa unión familiar atípica, mal haría la Corte con darle un trato degradante o atribuirle el carácter de ilícita. Ese cambio de criterio, hace más de una centuria, se produjo gracias al cambio vanguardista de la Sala, adaptando el ordenamiento a preceptos justos y restaurativos, para así erradicar de raíz la criminalización del concubinato.

Las sentencias del 7 de marzo y del 5 de diciembre de 2011, siguiendo esa doctrina, a pesar de encontrar vigente un matrimonio con la consecuente sociedad conyugal, precisamente, declararon una "*sociedad de hecho*" simultánea y con carácter singular, ante la comprobada existencia de un proyecto común de asociarse, colaborarse y de poseer bienes y hacer aportes, participando en utilidades y pérdidas. Se diferenció la de hecho como singular y la conyugal como universal, para evitar la concurrencia simultánea y la confusión de universalidades de idéntica estirpe o naturaleza, criterio prohijado también por la Ley 54 de 1990, respecto de la sociedad patrimonial.

Lo anterior deviene coherente con el artículo 140 del Código Civil, al prever que el matrimonio es nulo y sin efecto: «*12. Cuando respecto del hombre o de la mujer, o de ambos estuviere subsistente el vínculo de un matrimonio anterior*», en cuyo caso el nuevo o segundo matrimonio no genera efectos económicos, puesto que por mandato del canon 1820, *ibídem*, «*[e]n este evento, no se forma sociedad conyugal*». Como se observa, se trata de una regla exceptiva que prohíbe concurrencia de sociedades universales.

La misma restricción acontece con la unión marital de hecho, cuya sociedad patrimonial, según el literal b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990, no nace a la vida jurídica, en los casos en que, respecto de uno o de ambos compañeros permanentes, la «*sociedad o sociedades conyugales anteriores*» se encuentren vigentes para la fecha

de inicio de la relación marital regulada por el mismo ordenamiento.

En las dos hipótesis de familias normativizadas, se proscribe la existencia paralela de sociedades conyugales o patrimoniales de no haberse disuelto la sociedad conyugal anterior, por su entendimiento como universales. De modo que estando vigente e indisoluta la sociedad conyugal, sin importar que se haya liquidado, no puede emerger otra universal a la par, del mismo modo que tampoco podría surgir una patrimonial, estando vigente la conyugal o en simultaneidad con otra patrimonial. Sin embargo, ello no obsta para que emerjan con fuerza sociedades de hecho al lado de la patrimonial o de la conyugal, como parejamente puede existir el amplio portafolio de sociedades comerciales. Claro está, la exigencia de la disolución para el caso de la sociedad patrimonial, es un trato discriminatorio e injustificado frente a las parejas que conviven bajo el Marco de la unión marital y aspiran a la sociedad patrimonial.

El mismo criterio lo sostuvo esta Sala en la casación de 10 de octubre de 2016 (SC SC14428), consonante igualmente con la sentencia C-193 de 2016 de la Corte Constitucional y con los artículos 5, 13 y 42 de la Carta. Como en otra ocasión señaló:

> *«Hoy, tan patente realidad halla asiento en la regla 42 de la Constitución Política, cuando señala: "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla". Este precepto, no es nada más y nada menos que*

el desarrollo del numeral tercero del artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, según el cual: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado".

«De ahí, más allá de la carga despectiva con que por décadas se ha saturado a las uniones concubinarias, el concubinato encaja propiamente en el Marco de la familia constituida por vínculos naturales desde la configuración del artículo 42 citado. Bajo ese cariz, sentenciosa, es la siguiente doctrina de esta Corte:

«(..) Quedaron atrás los días en los que la unión marital fáctica era tildada de ilícita —como ya lo había advertido esta Sala en las sentencias proferidas el 10 de septiembre de 2003 y 27 de junio de 2004—, amén que, como lo ha sostenido esta Corporación, la familia sufrió profundos cambios en su dinámica interna, de modo que hoy en día ella no se conforma únicamente para satisfacer necesidades biológicas, afectivas o sicológicas de la pareja sino, también, de índole económico, es decir, que parejamente con esas realizaciones muy propias del ser humano hay un propósito adicional, esto es, el de proyectar a sus integrantes en todos los campos, entre ellos, por supuesto, el patrimonial, en la medida que estas aúnan esfuerzos para estructurar un proyecto económico que responda a las complejas exigencias personales y sociales contemporáneas".

«No empece, esta familia sui géneris, como se advierte, anclada hoy en la regla 42 citada, per se, no engendra sociedad patrimonial ni de gananciales, tampoco sociedad universal; pero paralelamente o sobre sus hombros, germina una auténtica sociedad de hecho, cuando en la vida de la pareja hay: 1. Aportes recíprocos de cada integrante, 2. Ánimus lucrandi o participación en las utilidades o beneficios y pérdidas, y 3. Ánimus o affectio societatis, esto es, intención de colaborar en un proyecto o empresa común; al margen de aquélla vivencia permanente con carácter afectivo . En consecuencia, puede existir una relación concubinaria con o sin sociedad de hecho (art. 98 C. Co.).

«En esas condiciones, más allá del carácter sentimental o de la simple comunidad marital en la relación de pareja, cuando sus componentes exponen su consentimiento expreso o, ya tácito o "implícito", derivado de hechos o actos inequívocos, con el propósito de obtener utilidades y enjugar las pérdidas que llegaren a sufrir y, además, hacen aportes, hay una indiscutible sociedad de hecho.

«De consiguiente, en muchas hipótesis, puede existir al margen del matrimonio o de la vigente unión marital de hecho prevista en la Ley 54 de 1990, y de las correspondientes sociedad conyugal o patrimonial, una sociedad de hecho comercial o civil, pudiendo

coexistir ésta última con la sociedad conyugal, o con la sociedad patrimonial, pero cada cual con su propia naturaleza, identidad y autonomía jurídica. Todo ello, de la misma manera cómo puede existir la sociedad conyugal, y adlátere, en forma simultánea, una sociedad mercantil regular integrada por los cónyuges o por uno de estos con terceros»[25].

La familia colombiana, por tanto, es una institución fuerte y dinámica, históricamente tradicional con estirpe conservadora, católica, matrimonial, heterosexual y regida por la monogamia. Pero también han existido las uniones de hecho irregulares, uniones maritales atípicas, no singulares o concubinarias; o estructuras que cumplen los mismos fines, como las parejas del mismo sexo. Todas ellas, son formas familiares a cuyos miembros no se les puede tratar con desigualdad e iniquidad y que demandan un trato digno, con mayor razón por parte de los jueces, porque ellas caminan bajo criterios de pluralismo, diversidad, convivencia, permanencia, ayuda y trato familiar, cobijadas, en forma indiscutida, en el artículo 42 de la Constitución de 1991, que bajo el principio de supremacía constitucional se impone sobre el propio Código Civil y la Ley 54 de 1990.

Lo dicho significa que todo tipo de familia diversa a la del matrimonio tradicional y a la prevista en la Ley 54 de 1990, o atípicas, como es esa histórica unión de hecho irregular, frente a esas regulaciones específicas, tienen derechos y deberes pero no puede ser desamparada por los jueces, por cuanto la regla 42 de la Carta Política, en virtud de la prevalencia de la Constitución con aplicación directa para la familia, comprende todas las instituciones

[25] CSJ. Civil. SC8225 de 22 de junio de 2106.

familiares, sean típicas o atípicas, cuando forman una comunidad de afecto, de convivencia, de ayuda, de solidaridad y de permanencia, como células edificantes de la sociedad y del Estado Constitucional.

5.2. Teniendo en cuenta lo anterior y las consideraciones vertidas al resolverse el recurso casación, las cuales se tienen evocadas por economía, en esta oportunidad, la decisión se circunscribe a señalar el extremo temporal de la unión marital de hecho y de la sociedad patrimonial que fueron declaradas.

El límite lo demarca el momento en que concurrieron las demostradas convivencias maritales del demandado Marco Antonio Chacón Castillo, en concreto, el 28 de marzo de 2009. Una con Beatriz Rojas Atunduaga, que existía de antes; y la otra, sobreviniente, con Sandra Liliana Ríos Serrano. Fecha desde la cual, al fallar en ambas el requisito de singularidad, para todos los efectos se excluyen.

5.3. La anunciada modificación del fallo apelado no trasciende las demás decisiones del Tribunal. En particular, la negada excepción de prescripción de las acciones de disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes que venía en curso.

Ello, porque para el caso, el término extintivo despunta con la separación definitiva e irrevocable de los compañeros permanentes, el 25 de mayo de 2011, data de presentación de la demanda, circunstancia que, como

quedó analizado, se tuvo fijada para la fecha de la demanda, sin que nada de ello haya quedado desvirtuado en casación. En esa dirección, la decisión sigue siendo la misma.

5.4. Por último, las costas en segunda instancia deben ser asumidas por cada una de las partes, todas vez que las hipótesis normativas para imponerlas, esto es, «*a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación*» o «*cuando la sentencia de segundo grado revoque totalmente la del inferior*» o la «*confirme en todas sus partes*» (artículo 392 del Código de Procedimiento Civil), no se estructuran.

6. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **casa parcialmente** la sentencia de 8 de mayo de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia, en el proceso ordinario promovido Beatriz Rojas Artunduaga contra Marco Antonio Chacón Castillo, con la intervención de Sandra Liliana Ríos Serrano, en calidad demandante *ad-excludendum*.

En sede de instancia, **modifica** el fallo apelado de 29 septiembre de 2014, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Zipaquirá, en el sentido de señalar el 27 de marzo de 2009, el extremo temporal de la unión marital entre Marco Antonio Chacón Castillo y Beatriz Rojas

Artunduaga, asi como de la respectiva sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, **y deja en firme**, en lo demás, la decisión confirmatoria del Tribunal.

Sin costas en casación ni en segunda instancia.

Cópiese, notifíquese y ejecutoriado este proveído vuelva el expediente a la oficina de origen.

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de la Sala

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Con aclaración de voto



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Radicación n.° 25899-31-84-002-2013-00505-01

ACLARACIÓN DE VOTO

En forma respetuosa me permito ACLARAR mi voto, pues si bien participo del sentido de la decisión de la Sala, no comparto algunos argumentos tangenciales que se incluyeron en la motivación de este fallo.

1. Primer motivo de aclaración.

En mi opinión, el término de prescripción de las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes –que consagra el artículo 8 de la Ley 54 de 1990[1]– no puede contabilizarse con antelación a la declaración de esa unión, en los términos del canon 4 de la misma normativa[2].

En efecto, el artículo 2 *ejusdem* señala lo siguiente:

---

[1] «*Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescriben en un año, a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros*».

[2] «*La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos: 1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido. 3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia*».

> «*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 por lo menos un año antes de la fecha en que se inició la unión marital de hecho*».

De ahí que se haya concluido que el legislador hizo «*de la unión [marital] el supuesto de hecho de la presunción simplemente legal que permite declarar judicialmente la existencia de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes*» (CC, C-239 de 1994), lo que significa, lisa y llanamente, que para presumir los referidos efectos patrimoniales, resulta necesario que el hecho cierto (la existencia de la unión) se encuentre declarado –judicial o extrajudicialmente– en debida forma, lo que, en el presente litigio, no había ocurrido con antelación al inicio de la actuación.

Así lo ha entendido esta Sala, al decir, por vía de ejemplo, que

> «*tratándose, pues, de la unión marital de hecho* (...) *esto es la comunidad formada por un hombre y una mujer respecto de los cuales ningún impedimento hay para que puedan casarse, y constituida esa comunidad para formar una familia, es decir de manera permanente y estable, es incuestionable que faltando tan solo la constitución del vínculo conyugal, tiene que recibir un tratamiento jurídico semejante por muchos aspectos al que merece la unión conyugal. Así que bajo los supuestos de licitud de la unión*

de un hombre y una mujer, o diciéndolo de otra manera no contrariando prohibiciones de la ley ni las buenas costumbres, y siendo permanente y estable, o sea en cuanto constituye una familia, una sociedad así formada tiene la protección jurídica a la que semejantemente se le brinda a la alianza matrimonial. De manera que no se protege de modo alguno una relación repudiada por la ley ni una vinculación transitoria que no tenga el propósito de conformar una familia.

Desde esa perspectiva histórica y actual se observa que la ley 54 de 1990 regula los efectos de orden económico, pero a condición de que la existencia de unión de hecho obtenga homologación judicial, lo cual quiere decir que aunque por su naturaleza nace de los hechos y para su iniciación no se requiere cumplir formalidad alguna, esos efectos quedan condicionados a que mediante sentencia se declare su existencia» (CSJ SC, 20 sep. 2000, rad. 6117).

Y aunque actualmente –a partir de la entrada en vigor de la Ley 979 de 2005– la declaración de existencia de la unión marital de hecho pueda realizarse por vías distintas, ello no altera el referido entendimiento: sin esa declaración, sea esta notarial, por acta de conciliación, o mediante providencia judicial, inane resultará buscar un pronunciamiento frente a la sociedad patrimonial que deriva de dicha unión.

Por ello, considero que el lapso que consagra el mencionado precepto 8 de la Ley 54 de 1990 solo puede contabilizarse a partir de los hitos allí señalados, ***siempre y cuando la unión marital de hecho hubiera sido declarada previamente***; entender lo contrario implicaría admitir, en forma contraevidente, que es posible iniciar el cómputo del término prescriptivo de una acción frente a quien no es titular del derecho sustantivo que aquella persigue materializar.

2. Segundo motivo de aclaración.

A folio 29 de la providencia se afirma lo siguiente:

> «*En la esfera patrimonial, la singularidad de que se predica en lo personal, los efectos* ***no son del todo absolutos****, puesto que en lo económico* ***permite, en muchos casos****, salvo excepciones, que florezca* ***una sociedad universal de bienes, por lo mismo, su coexistencia con otras****. Esto explica la razón por la cual, frente a la existencia de un impedimento dirimente de uno o de ambos convivientes para contraer nupcias, el artículo 2°, literal b) de la Ley 54 de 1990, modificado por el artículo 1° de la Ley 979 de 2005, proscribe el nacimiento de la sociedad patrimonial. Para el efecto se exige que las sociedades conyugales anteriores se encuentren disueltas, así no hayan sido «liquidadas», cual arriba quedó precisado*».

El párrafo citado resulta impreciso, pues sugiere que, por regla general, una persona puede tener simultáneamente una sociedad de gananciales con su cónyuge, y otra con su compañero o compañera permanente, pauta que riñe de manera frontal con la normativa citada en el numeral precedente, así como con la postura inveterada de la Corte, que sobre el particular considera que

> «(...) *el legislador repudia esa simultaneidad de universalidades jurídicas* (...). *Lo anterior deja en evidencia la imposibilidad legal de que nazca una nueva sociedad universal cuando exista, como producto de un matrimonio anterior, otra del mismo linaje. La improcedencia de la coexistencia de dos sociedades universales también fue incorporada en la normativa que reguló la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, cuando, en el literal b) del artículo 2° de la Ley 54 de 1990, modificado por la Ley 979 de 2005, estableció que dicha sociedad se presumía ante la existencia de la unión marital de hecho por un lapso no inferior a dos años e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o ambos compañeros permanentes* (...).

> *Según el espíritu que desde todo ángulo de la ley se aprecia, así de su texto como de su fidedigna historia, en lo que, por lo demás, todos a una consienten,* ***el legislador, fiel a su convicción de la inconveniencia que genera la coexistencia de sociedades*** *–ya lo había dejado patente al preceptuar que en el caso del numeral 12 del artículo 140 del código civil, el segundo matrimonio no genera sociedad conyugal, según se previó en el artículo 25 de la ley 1ª de 1976, que reformó el 1820 del código civil–* ***aquí se puso en guardia nuevamente para evitar la concurrencia de una llamada conyugal y otra patrimonial****; que si en adelante admitía, junto a la conyugal, otra excepción a la prohibición de sociedades de ganancias a título universal (artículo 2083 del código civil),* ***era bajo la condición de proscribir que una y otra lo fuesen al tiempo***» (CSJ SC14428-2016, 10 oct.).

Ahora bien, tampoco comparto la afirmación mayoritaria, según la cual «*la exigencia de la disolución para el caso de la sociedad patrimonial* ***es un trato discriminatorio e injustificado frente a las parejas que conviven bajo el marco de la unión marital y aspiran a la sociedad patrimonial***», comoquiera que, implícitamente al menos, es contraria a la cosa juzgada constitucional que cobija a los fallos C-700 de 2013, C-257 de 2015 y C-193 de 2016.

En dichas decisiones, la Corte Constitucional estimó, de forma invariable, que la prohibición de coexistencias de sociedades universales (una conyugal y otra entre compañeros permanentes, por ejemplo) era exequible, de modo que no resulta prudente afirmar que el citado artículo 2 de la Ley 54 de 1990 genera un contexto inconsistente con el derecho fundamental a la igualdad material que consagra el artículo 13 de la Carta Política.

En los anteriores términos dejo fundamentada mi aclaración de voto con comedida reiteración de mi respeto por la Honorable Sala de Casación Civil.

Fecha *ut supra*,

LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado