

10974

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Magistrado Ponente
WILLIAM NAMÉN VARGAS

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de febrero de dos mil once (2011).

Discutido y aprobado en Sala de seis (6) de diciembre de dos mil (2010).

Referencia: C-25899-3103-002-2002-00084-01

Se decide el recurso de casación interpuesto por la demandante respecto de la sentencia de 22 de febrero de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil, Familia, Agraria, en el proceso ordinario de Dolores Castiblanco Clavijo contra Víctor Bernardo y Gladys Alvarado González, Sandra, Wilson y Hernán Alvarado Castiblanco, herederos determinados de Hernando Alvarado Sabio, su cónyuge supérstite Ana Elvia González y demás herederos indeterminados.

ANTECEDENTES

1. En demanda repartida al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, la actora solicitó declarar la existencia de una sociedad de hecho civil entre los "concubinos" Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo, desde el 5 de marzo de 1970 hasta el 13 de julio de 2001, fecha de fallecimiento de aquél, y subsecuentemente, su disolución y liquidación en relación con los bienes indicados, así como ordenar rehacer la partición y adjudicación en caso de estar liquidada la sucesión del

Apoyado en el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil de Cundinamarca

01 2033-12



causante para salvaguardar los de la demandante, y condenar en costas a los demandados.

2. El *petitum* se sustentó, en compendio, así:

a) Hernando Alvarado Sabio falleció el día 13 de julio de 2001 en el municipio de Gachancipá, Cundinamarca.

b) El 23 de diciembre de 1955, el señor Alvarado Sabio contrajo matrimonio católico con Ana Elvia González en la parroquia de Gachancipá, acto registrado en la Alcaldía municipal.

c) Los mencionados consortes procrearon a Víctor Bernardo y Gladys Alvarado González, fijaron su domicilio conyugal en el municipio de Gachancipá hasta 1963 cuando Ana Elvia González abandonó el hogar en forma definitiva, quedando los hijos entonces menores de edad, a cargo del padre.

d) Ana Elvia González estableció unión marital de hecho con Humberto Sánchez, procreando a Sandra y Patricia Sánchez.

e) Hernando Alvarado Sabio nunca se preocupó por liquidar la sociedad conyugal constituida con Ana Elvia González, quien ahora reclama gananciales sin haber participado en la formación del patrimonio.

f) Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo se unieron en concubinato el 5 de marzo de 1970, crearon relaciones patrimoniales estables, armónicas y coordinadas “con ánimo lucrativo de participación en las ganancias y pérdidas” en el mismo plano de igualdad para la explotación ganadera y agrícola,



compra de inmuebles destinados al pastoreo de ganado y a su propia vivienda, sin limitarse a la relación sentimental.

g) El aporte de Ana Elvia consistió en labores domésticas del hogar, ordeño y manejo de ganados, además de seis vacas recibidas de Fernando Merchán en pago de sus prestaciones sociales.

h) Fruto del trabajo mancomunado son los bienes adquiridos por ambos no obstante figurar a nombre de Hernando.

i) Durante las relaciones concubinarias nacieron Sandra, Wilson y Hernán Alvarado Castiblanco.

3. Trabada la relación jurídica procesal, Víctor Bernardo y Gladys Alvarado González y Ana Elvia González se opusieron a las súplicas del libelo introductorio del proceso y propusieron las excepciones de falta de causa para demandar, inexistencia de la sociedad de hecho civil entre concubinos y la genérica; Sandra, Wilson y Hernán Alvarado Castiblanco manifestaron no oponerse a las pretensiones de la demanda, y la curadora *ad litem* de los herederos indeterminados, expresó acogerse a lo probado en el proceso.

4. Tramitado el proceso, el *a quo* desestimó las excepciones propuestas por Ana Elvia González y Gladys y Víctor Alvarado González, declaró la existencia de una sociedad de hecho de carácter civil entre Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo, la declaró disuelta y en estado de liquidación, denegó la pretensión relativa a una nueva partición y adjudicación de bienes y condenó en costas a la parte demandada, sentencia



que por vía de apelación, fue revocada por el superior en el fallo recurrido en casación.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

1. Tras reseñar el *petitum*, la *causa petendi*, el trámite procesal, la sentencia apelada y la impugnación, advirtió el Tribunal los presupuestos procesales, teorizó sobre la sociedad de hecho civil o comercial con citas jurisprudenciales, halló la legitimación en la causa activa y pasiva, relacionó del acervo probatorio, los interrogatorios de parte, unos testimonios, registros civiles, folios de matrícula inmobiliaria y declaraciones de renta, afirmando su convencimiento en torno a la relación de pareja permanente e ininterrumpida por tiempo superior a veinte años entre Dolores Castiblanco Clavijo y Hernando Alvarado Sabio, hasta su muerte el 13 de julio de 2001, aquélla dedicada a las labores del hogar, éste a la ganadería y la agricultura, sin encontrar el ánimo societario exigido por la jurisprudencia y la doctrina nacionales para la conformación de una sociedad de hecho, pues *“no se evidencia que el móvil que haya impulsado a Hernando Alvarado y a Dolores Castiblanco haya sido establecer una sociedad para repartir ganancias y pérdidas o desarrollar una actividad lucrativa, muy por el contrario, las pruebas aludidas muestran que el ánimo de la pareja era de carácter sentimental mas no comercial. La demandante como compañera sentimental del difunto, se dedicó con ahínco a las labores domésticas, propias de una ama de casa, hasta el punto de ayudar a criar a los hijos habidos en el matrimonio de su compañero, Hernando Alvarado no hizo nada distinto a colaborar económicamente en el hogar sin ninguna otra pretensión adicional, cosa diferente es que durante la vigencia de la convivencia éste haya acrecentado su*



patrimonio, lo cual no puede considerarse en sí misma como una actividad comercial o de donde pueda derivarse el ánimo societario de demandante y demandado”.

2. En tales condiciones, el *ad quem*, revocó la sentencia recurrida para desestimar las pretensiones y condenar en costas de ambas instancias a la demandante.

EL RECURSO DE CASACIÓN

Los dos cargos, todos replicados, se estudiarán en conjunto por servirse de análogas consideraciones.

CARGO PRIMERO

1. Denuncia la violación indirecta de los artículos 2083 del Código Civil (*“en su vigencia hasta 1994”*) y 100, inciso 2° (*“en la redacción de la Ley 222 de 1994”*), 498 y 505 del Código de Comercio (*“a partir de 1994”*), *“en armonía con el Art. 38 de la Const. Política”*, por falta de aplicación, a consecuencia de error evidente de hecho en la apreciación de la demanda y otros medios probatorios.

2. Según la recurrente, el Tribunal erró en la interpretación de la demanda, al suponer la declaración de una “sociedad mercantil entre concubinos” concluyendo que “el ánimo no (es) comercial” y “no puede considerarse en sí misma como una actividad comercial”, cuando la primera pretensión solicita declarar “una sociedad de hecho civil entre concubinos” iniciada en los primeros días del mes de marzo de 1970 hasta el 13 de



julio de 2001, por los *"negocios de explotación ganadera y agrícola"*, el *"esfuerzo conjunto y coordinado"*, el desarrollo de una *"labor económica como fue la consecución, compra de ganado y de inmuebles para el pastoreo de ellos, como para su vivienda"* (hecho 8°), con adquisiciones de esta índole (hechos 9, 10).

3. El anterior desatino, añade la censora, generó consecuenciales yerros evidentes en la apreciación de los siguientes medios probatorios, la vulneración de las normas sustanciales, impone casar la sentencia para confirmar en sede de instancia la de primer grado y condenar en costas a los demandados, así:

a) Los documentos plasmados en las declaraciones de renta de los años 1977, 1978, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986 y 1999, firmadas por Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo, donde reconocen la adquisición conjunta de rentas, bienes e ingresos producto del esfuerzo también conjunto, en armonía con los folios de matrícula inmobiliaria respectivos.

b) Los testimonios y declaraciones de parte, tanto los relativos a la unión marital, como a la sociedad de hecho civil concubinaria agropecuaria.

El primer grupo conformado por los testigos Víctor M. Bernal Prieto, Luis H. Prieto Alvarado y Sigifredo Barrero Salgado, y los demandados Gladys Alvarado y Víctor Bernardo Alvarado, se limitó *"a reconocer la unión marital de hecho, pero que por desconocimiento de otras circunstancias, no hacen declaración sobre los hechos constitutivos de la sociedad de hecho"*, mientras el segundo integrado por Antonio María Pedraza, Bernarda



Izquierdo, José Efraín Álvarez, Dora Inés Prieto y Fernando Lozano, el demandado Wilson Alvarado y la demandante Dolores Castiblanco, *"coinciden en la demostración de los hechos constitutivos de la sociedad de hecho civil concubinaria"*.

Así, José Efraín Álvarez Gualteros, dijo: *"Hernando trabaja con su ganado, tenía vacas y Lola ahí en la casa, a sacar unos chivos y darles de comer a unas gallinas, como pasa con una mujer casera, si compró más tierras por ahí"*; Dora Inés Prieto Peña declaró: *"pues si, ya tenía ahora último más finca y más ganado, Lola ella cuidaba sus gallinas, piscos, patos, chivos allí en la casa para solventarse, y él a su trabajo, viendo sus ganados y lo que estaba consiguiendo"*; Fernando Lozano Peña, es claro en cuanto *"el trabajaba con un tractor, tomaba tierras en arriendo y sembraba y ya fue cuando comenzó a tener sus animales, (...) ellos tenían marranos, ovejas, una o dos tres vacas, yo les veía juntos al lado de los animales"*; Antonio María Pedraza narró que ninguno de los dos tenía bienes, ella aportó las prestaciones pagadas por su trabajo anterior, *"como vecino yo me daba cuenta que ella se dedicaba a criar marranos, gallinas, piscos, animales caseros"* y *"ellos trabajaron y él compró mucho terreno pero trabajaban ambos, él más que todo, su fuerte fue ganadería y ella en los animalitos de casa, comprar terrenos, el vecino que le iba vendiendo le iba comprando"*; a Bernarda Izquierdo, sobrina de Hernando Alvarado Sabio, le consta la carencia inicial de bienes patrimoniales de ambos, las labores del hogar con la explotación agropecuaria por Dolores Castiblanco porque *"tenía que ayudarle a trabajar, con vaquitas, que a ordeñar, ver por los terneros y salían a la plaza a comprar una res o dos y las veían, tomaban potreros en arriendo"*, añadiendo que *"ellos ampliaron su fortuna porque ambos trabajaban, él en su tractor, ella en su ordeño, lavar cantinas, traer la burra donde llevaban la leche, hacer el*



almuerzo, llevar [lo] al pantano, donde él estaba con sus obreros.”; y el demandado, Wilson Alvarado Castiblanco, es enfático en la ayuda suministrada por la actora a Hernando Alvarado Sabio para hacer negocios, su pequeño capital “cuando trabajó como ama de casa de otros señores”, la colaboración mutua y la adquisición de los lotes de terreno durante la unión, versiones concordantes con la rendida por la demandante.

4. Finaliza el cargo, teniendo por acreditados todos los elementos de una sociedad de hecho civil entre concubinos, en particular, el aporte de Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo para desarrollar actividades de explotación económica agropecuaria, en las cuales esta última participó con la crianza y la negociación de animales menores y el apoyo al primero en las transacciones sobre el ganado y la adquisición de los predios, con la finalidad de obtener utilidades e incrementar el patrimonio común.

CARGO SEGUNDO

1. Apoyado en el artículo 368, numeral 1° del Código de Procedimiento Civil, denuncia la sentencia de violatoria en forma indirecta por falta de aplicación, de los artículos 2083 del Código Civil (“en su vigencia hasta 1994”), 100, inciso 2° (“en la redacción de la Ley 222 de 1994”), 498 y 505 del Código de Comercio (“a partir de 1994”), “en armonía con el Art. 38 de la Const. Política”, a consecuencia de errores evidentes de hecho en la apreciación de unos medios de convicción.

2. La impugnadora, predica los yerros del fallador de las pruebas siguientes:



a) Las “*declaraciones fiscales de resultados patrimoniales anuales*” correspondientes a los años 1977 a 1986, mencionadas por el *ad quem* con firma (salvo una) de Hernando Alvarado Sabio y “*firma cónyuge María Dolores Castiblanco*”, sin apreciar “*debidamente su contenido*”, explícito al mostrar una declaración de resultados patrimoniales anuales e implícito una sociedad entre ellos, pues según las normas tributarias, esos documentos reflejan “*la discriminación de los factores necesarios para determinar el valor de los activos, pasivos, patrimonio, ingresos, costos y gastos*”, representan un acto de “*división de rentas*” comunes (arts. 596 y 599 Decreto 624 de 1989 y art. 9° Decreto 2053 de 1974), constituyen documentos privados auténticos (arts. 252, num. 3, y 289, inciso 2°, del Código de Procedimiento Civil), los ingresos, rentas y patrimonios “ *fueron propios y por causas propias*”, obtenidos de manera conjunta e incrementados años tras año, su aumento progresivo manifiesta la utilidad de las actividades realizadas y permite deducir inequívocamente la existencia de una sociedad de hecho.

b) La demanda, los testimonios de Víctor Manuel Bernal Prieto, Luis Hernando Prieto Alvarado, Sigifredo Barreros Salgado, José Efraín Álvarez Gualteros, Dora Inés Prieto Peña, Fernando Lozano Peña, Antonio María Pedraza, Bernarda Izquierdo, Wilson Alvarado Castiblanco y las declaraciones de parte de Gladys y Gerardo Alvarado, Dolores Castiblanco Clavijo, en torno a los cuales reproduce la argumentación del primer cargo, anota el acierto del *ad quem* en la apreciación de la unión marital de hecho durante más de 30 años y el yerro incurrido en la valoración de las atañederas a la existencia de la sociedad de hecho, al concluir no probada una “*actividad o explotación mercantil*”, cuando la demanda solicitó declarar una sociedad de



hecho civil entre concubinos, sin darla por demostrada, estándolo, pues ambos aportaron, la actora además de las labores de hogar, desarrolló las inherentes a la explotación económica agropecuaria de crianza, reproducción y negociación de animales menores, con cuyo producto tomaban en arriendo potreros, adquirían casas, terrenos, ganado, incrementaron el patrimonio conjunto y participaron en las pérdidas y utilidades.

CONSIDERACIONES

1. Al lado de la sociedad conyugal regulada en el Código Civil, con las modificaciones introducidas por la Ley 28 de 1932, surgida de la celebración del matrimonio (arts. 180, 1774 Código Civil), para superar *"la ostensible inequidad devenida del trato inmemorial discriminatorio y desigual a las uniones libres, la jurisprudencia civil de la Corte Suprema de Justicia desde 1935 inició un proceso de transformación de alto contenido social y jurídico, ab initio, registrando su realidad, para admitir, en veces, sus efectos económicos, especialmente a través de la sociedad de hecho cuando concurrían sus elementos (cas. civ. 30 de noviembre de 1935, G.J. 1987, p. 476) y, en la época actual, en su dimensión familiar y del estado civil de las personas (cas.civ. sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01)*

A propósito, memora la Corte Constitucional, "[l]a jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, al promediar este siglo, fue la encargada de comenzar el proceso de hacer justicia en el caso de las uniones libres, en favor de la mujer, generalmente la parte más débil de la relación, en razón de factores económicos y culturales, es decir, sociales en general. La corriente renovadora de la jurisprudencia, fue una de las consecuencias de las profundas transformaciones legislativas de los años treinta, en lo que tiene que ver con la mujer casada, iniciadas con la ley 28 de



1932. Era natural que las leyes que elevaban la condición de la mujer casada y de los hijos naturales, movieran a los jueces en defensa de la concubina, en un país donde aproximadamente la mitad de las uniones son de hecho. Fue así como se construyó la teoría de la sociedad de hecho entre concubinos, teoría que representó un segundo paso en el camino hacia la igualdad económica de los miembros de la pareja, pues el primero se había dado al aplicar la teoría del enriquecimiento sin causa y hacer, en consecuencia, titular de la acción *in rem verso* al concubino cuyo trabajo había sido una de las causas para la adquisición de bienes en cabeza del otro. La Corte Suprema resumió así todo este proceso: 'El concubinato, que es la resultante de relaciones sexuales permanentes y ostensibles entre un hombre y una mujer no casados entre sí, como situación de hecho que es, desde el punto de vista jurídico ha sido diversamente apreciado por los sistemas de derecho positivo; en algunos aparece repudiado enérgicamente; en otros admitido con definitiva y total eficacia; y, en los más, se lo recibe y regulan sus efectos con determinadas restricciones. Estas diversas posiciones se apoyan, no obstante, en el mismo fundamento: la moral. Quienes ven en el concubinato una afrenta a las buenas costumbres o un ataque a la familia legítima, lo estiman contrario a la moral y por tanto lo rechazan, negándole eficacia jurídica a las consecuencias que de él dimanen; quienes, en cambio, propugnan su defensa, aseveran que lo inmoral es desconocer en forma absoluta validez a las obligaciones y derechos que son efecto del concubinato. Los partidarios de la tesis ecléctica ven en la circunstancia del concubinato dos aspectos diferentes: de un lado, las relaciones sexuales que, por no estar legitimadas por el vínculo matrimonial, consideran ilícitas; y de otro, las consecuencias de orden económico que, en rigor jurídico, no están cobijadas por presunción de ilicitud y que, por lo tanto, estiman que deben ser objeto de regulación por el derecho. De acuerdo con ella, el concubinato no genera, como sí ocurre con el matrimonio, una sociedad de bienes que la ley se anticipa a reconocer y reglamentar. Con base en la equidad, empero, se sostiene que una conjunción de intereses, deliberada o no por los amantes, un largo trabajo en



común puede constituir una sociedad de hecho, producto casi siempre más de las circunstancias que de una actividad razonada y voluntaria. Fue, pues, así como la doctrina, en punto de relaciones económicas o patrimoniales de los concubinos, al comienzo abrió la puerta inicialmente a la actio in rem verso, en beneficio del concubino que ha colaborado con el otro en sus empresas; y luego, para la partición de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, se consagró la actio pro socio' (Sent., 26 de febrero 1976, CLII, 35)" (Sentencia C-239 de 1994).

La jurisprudencia civil, admitió entonces, la probable sociedad de hecho bajo condiciones estrictas relativas al contrato social y a la relación "concubinaria".

Habiendo de reconocer las sociedades de hecho "(...) que se originan en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto o de una serie coordinada de operaciones que efectúan en común esas personas (...) cuando la aludida colaboración de varias personas en una misma explotación", señaló la Corte, "las siguientes condiciones: 1º Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común; 2º Que se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados, tendiente a la consecución de beneficios; 3º Que la colaboración entre ellos se desarrolle en un pie de igualdad, es decir, que no haya estado uno de ellos, con respecto al otro u otros, en un estado de dependencia proveniente de un contrato de arrendamiento de servicios, de un mandato o de cualquiera otra convención por razón de la cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y esté excluido de una participación activa en la dirección, en el control y en la supervigilancia de la empresa; 4º Que no se trate de un estado de simple indivisión, de tenencia, guarda, conservación o vigilancia de bienes comunes, sino de verdaderas actividades encaminadas a obtener beneficios" (cas. civ. sentencia de 30 de noviembre de 1935, tomo XCIX, Nos. 2256 a 2259, p. 70 y ss.).



En el terreno de la sociedad de hecho “concubinaria”, la Corte, estimó menester además de los anteriores requisitos, los siguientes específicos: “1° Que la sociedad no haya tenido por finalidad el crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues si esto fuere así, el contrato sería nulo por causa ilícita, en razón de su móvil determinante. En general la ley ignora las relaciones sexuales fuera del matrimonio, sea para hacerlas producir efectos, sea para deducir de ellas una incapacidad civil, y por ello, en principio, no hay obstáculo para los contratos entre concubinos, pero cuando el móvil determinante en esos contratos es el de crear o mantener el concubinato, hay lugar a declarar la nulidad por aplicación de la teoría de la causa; 2° Como el concubinato no crea por sí solo comunidad de bienes, ni sociedad de hecho, es preciso, para reconocer la sociedad de hecho entre concubinos, que se pueda distinguir claramente lo que es la común actividad de los concubinos en una determinada empresa creada con el propósito de realizar beneficios, de lo que es el simple resultado de una común vivienda y de una intimidad extendida al manejo, conservación, administración de los bienes de uno y otro o de ambos”. (XLII, 476).

La Sala diferenció la relación personal, sentimental, afectiva o familiar de la patrimonial entre los compañeros, quienes “en común sólo tienen el lecho y la vida de los afectos” (G.J. t. CLII, pág. 347), porque el “concubinato, .. no genera por sí ningún tipo de sociedad o de comunidad de bienes entre los concubenarios. La cohabitación, per se, no da nacimiento a la compañía patrimonial. Nada se opone, empero, a que se forme una sociedad de hecho entre los concubenarios, cuando paralela a la situación que conviven, se desarrolla, con aportes de ambos, una labor de explotación con fines de lucro, que no tenga objeto o causa ilícitos, en la que los dos participen con el propósito expreso o tácito de repartir entre sí las utilidades que provengan de la gestión. Tampoco se opone a aquello el que los concubenarios, en la actividad lucrativa que desarrollan, combinen sus



esfuerzos personales buscando también facilitar la satisfacción de las obligaciones familiares comunes o tengan como precisa finalidad crear una fuente de ingresos predestinados al pago de la erogación que su vida en común demanda, o para la que exija la crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes, pues en tales fines va implícito el propósito de repartirse los remanentes si los hubiere o el de enjugar entre ambos las pérdidas que resulten de la explotación" (cas.civ. sentencia de 18 de octubre de 1973, G.J. t, CXLVII, p. 92), en cuyo caso, el interesado tiene la carga probatoria de los aportes, la "participación en las pérdidas y ganancias y la *affectio societatis*, que surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar, fomentar o estimular el concubinato, pues en su defecto el contrato estaría afectado de nulidad, por ilicitud de causa, en razón de su móvil determinante" (CLXXVI, 232), esto es, le corresponde "acreditar fehacientemente todos los elementos esenciales que estructuran una sociedad, vale decir, el *animus societatis* o sea la intención de asociarse – distinta del interés individual de los socios -, el aporte de los consocios destinado al desarrollo y explotación de la compañía, o en sentido más amplio, 'la recíproca colaboración en la pareja en una actividad económica con miras al logro de un propósito común' (G. J. t. CC, pág. 40) así como también la pretensión de obtener una utilidad económica repartible o de asumir, de consuno, las pérdidas que puedan originarse de ella" (cas. civ. sentencia de 28 de octubre de 2003, exp. 7007).

Delante de esta problemática, como advirtió la Sala, la exigencia estricta probativa del *animus societatis* con "actividades cardinalmente distintas al desenvolvimiento de la vida familiar, se justificaba en el contexto socio-jurídico en el que la Corte acuñó su jurisprudencia concerniente con los elementos estructurales de la sociedad de hecho entre concubinos", enmarcada en odiosa e injustificada estigmatización, reprobación social e ilicitud del concubinato a contrariedad de la época contemporánea por su aceptación, protección normativa y



el reconocimiento de la familia en la Constitución Política de 1991, ya por vínculos jurídicos matrimoniales, ora naturales y por la voluntad responsable de un hombre y una mujer, de donde “no puede exigirse, en forma tan radical, para el reconocimiento de la sociedad de hecho entre concubinos, que la conjunción de aportes comunes, participación en las pérdidas y ganancias y la *affectio societatis* surja con prescindencia de la unión extramatrimonial y que no tenga por finalidad crear, prolongar o estimular dicha especie de unión, pues, por el contrario en uniones concubinarias con las particularidades de la aquí examinada no puede escindirse tajantemente la relación familiar y la societaria, habida cuenta que sus propósitos económicos pueden estar inmersos en esa comunidad de vida (...)” (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188).

En efecto, la notable transformación del derecho de familia según la sensible evolución social, cultural, política y legal experimentada en las últimas décadas, particularmente, en cuanto hace a la persona como centro motriz del ordenamiento jurídico, el pleno respeto de su identidad, dignidad y libre desarrollo de su personalidad, el reconocimiento de la familia en tanto eje central de la sociedad, sus nuevas fuentes generatrices y las del estado civil, la simetría absoluta en derechos y obligaciones entre consortes, compañeros libres o permanentes, padres e hijos, sean matrimoniales, ora extramatrimoniales, la singular protección normativa, interés superior y prevalencia de los niños por su específico *status* de *sujeto iuris*, las formas de engendrar hijos, ya por medios biológicos naturales, bien asistidos, el derecho a conocer la certeza del origen genético, verdad de procedencia, familia e identidad genuina, la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, con supresión de todas las formas de discriminación del pasado, exigen una percepción más tuitiva de la problemática.



A este respecto, “[l]a 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. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.”, y desde el 28 de diciembre de 1990, el legislador expidió la Ley 54, publicada en el Diario Oficial 39.618 de 31 de diciembre de 1990, “[p]or la cual se definen las uniones maritales de hecho y el régimen patrimonial entre compañeros permanentes” para corregir mediante “el reconocimiento legal de un núcleo familiar, con las obligaciones y derechos que de él dimanar” (Corte Suprema de Justicia, auto de 16 de septiembre de 1992), una “grave injusticia”, entre otras causas, en virtud de “un vacío en la legislación acerca de un hecho social cada vez más extendido” (Anales del Congreso N° 79 de 15 de agosto de 1988, Ponencia para primer debate al Proyecto de ley No. 107 de 1988-Cámara de Representantes).

Por ello, en la época actual las uniones libres generan efectos “proyectados en derechos y obligaciones análogos a los del matrimonio, en su situación individual, familiar y estado civil (artículo 1º, Ley 54 de 1990)” y constituyen un estado “civil diverso al matrimonial” (cas. civ. sentencia de 11 de marzo de 2009, exp. 85001-3184-001-2002-00197-01, reiterando Auto de 17 de junio de 2008, exp. C-05001-3110-006-2004-00205-01), de donde, a no dudarlo, los elementos estructurales del contrato societario de hecho entre “concubinos”, “o sea, la calidad de asociado, los aportes y la participación o distribución de riesgos, pérdidas y utilidades (artículos 2079 Código Civil y 98 Código de Comercio), cohesionados en el acuerdo asociativo (*animus contrahendae societatis, animus societatis, affectio societatis*)” (cas. civ. 30 de junio de 2010, exp. 08001-3103-014-2000-00290-01), en los



tiempos actuales, no deben entenderse, examinarse, analizarse o valorarse al margen, con independencia o prescindencia de la relación personal y familiar, tanto cuanto más que en línea de principio confluyen y *“pueden estar inmersos en esa comunidad de vida (...)”* (cas. civ. sentencia de 27 de junio de 2005, exp. 7188),

En afán de precisión, para la Corte, la comunidad de vida singular, estable o duradera entre quienes como pareja conviven *more uxorio*, integran una unidad o núcleo familiar caracterizado por los lazos afectivos, la cohabitación, las relaciones sexuales, la ayuda y el socorro mutuos, por elementales reglas de experiencia, evidencia de suyo, por sí y ante sí, el prístino designio de conformar también una comunidad singular de bienes con esfuerzos recíprocos y el propósito de asociarse de obtener un patrimonio o *“provecho económico común, sea mediante el aporte en dinero sin importar propiamente el carácter de las actividades que lo originan, o sea también con el trabajo doméstico y afectivo, o con esta y la ayuda en las actividades del otro socio”* (cas. civ. 22 de mayo de 2003, Exp. No. 7826).

Esta Sala, en consecuencia, acentúa la relevancia singular de la relación personal o sentimental como factor de formación, cohesión y consolidación del núcleo familiar, así como la particular connotación de las labores del hogar, domésticas y afectivas, en las cuales, confluyen usualmente relaciones de cooperación o colaboración conjunta de la pareja para la obtención de un patrimonio común. Para ser más exactos, a juicio de la Corte, el trabajo doméstico y afectivo de uno de los compañeros libres, su dedicación a las labores del hogar, cooperación y ayuda a las actividades del otro, constituyen *per se* un valioso e importante aporte susceptible de valoración, la



demostración inequívoca del *animus societatis* y de la comunidad singular de bienes, salvo prueba en contrario.

2. Sentadas las antecedentes premisas, el estudio conjunto de los cargos se justifica, no sólo por concernir a idéntica vía, sino por servirse de una misma argumentación.

El Tribunal, desestimó el *petitum* al considerar ausente la probanza del *animus societatis*, menester para la existencia de la sociedad de hecho, por cuanto en su sentir, pese a la demostrada relación de pareja, mayor a veinte años, permanente e ininterrumpida entre Dolores y Hernando según expresa la demanda, aceptaron los herederos demandados y confirmaron los testigos, las pruebas no permiten establecer el designio “de establecer una sociedad para repartir ganancias y pérdidas o desarrollar una actividad lucrativa”, evidencian la unión “por los vínculos sentimentales y no con el propósito de conformar una sociedad” y la demandante “como compañera sentimental del difunto, se dedicó con ahínco a las labores domésticas, propias de una ama de casa”, ayudándole a criar a sus hijos matrimoniales, quien “no hizo nada distinto a colaborar económicamente en el hogar”. Por su lado, la recurrente enrostra al fallador yerros fácticos en la apreciación del material probatorio enunciado en los cargos, demostrativo de la relación sentimental y societaria.

Prima facie, adviértase la intrascendencia del yerro en torno a la naturaleza civil o comercial de la sociedad de hecho pretendida, por tratarse “de una sociedad patrimonial de hecho que se conforma con el ánimo de asociarse para obtener provecho económico común, sea mediante el aporte en dinero sin importar propiamente el carácter de las actividades que lo originan, o sea también con el trabajo doméstico y afectivo, o con esta y la ayuda en las actividades del otro socio, cuya



presencia ciertamente fue advertida por los juzgadores de instancia. De ese modo, no resulta ni era relevante determinar si los actos, tendientes sin duda a obtener provecho económico común, eran de índole comercial o civil; ... si bien es cierto que en el pasado se distinguía entre las que se regían por la legislación mercantil y las que tenían vengero en la civil, no es menos cierto que una y otra fueron reconocidas bajo la concurrencia de idénticos elementos consistentes en la 'pluralidad de socios, aportes comunes, propósito de lucro para repartir utilidades o pérdidas e intención de constituir la sociedad' (Cas. Civ. mayo 14 de 1992)" (cas. civ. 22 de mayo de 2003, Exp. No. 7826).

En lo tocante a los restantes reproches, la simple confrontación de la sentencia con las pruebas, pone de presente el yerro reclamado, en forma ostensible, manifiesta, evidente y trascendente, pues *contrario sensu* a su apreciación por el fallador, revelan a más de la comunidad de vida formada como marido y mujer por Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo, unidos por lazos personales, sentimentales y familiares, el propósito convergente de establecer una sociedad de bienes merced a las labores conjuntas, los constantes y recíprocos esfuerzos prolongados en el tiempo para obtener, acrecentar y asegurar un patrimonio común en simetría e igualdad de condiciones, acreditando el explícito, claro e inequívoco ánimo de asociarse para alcanzar esos fines y, por consiguiente, la *affectio* o *animus contrahendi societatis*, elemento esencial de la sociedad pretendida, echado de menos por el *ad quem*, no obstante su probanza:

a) En su testimonio José Efraín Álvarez Walteros, como vecino, manifestó que conoció a María Dolores Castiblanco Clavijo "*unos 30 años viviendo con HERNANDO, vivieron unos 30 años*", le consta el trabajo de éste "*con su ganado, tenía vacas y LOLA ahí en la*



casa, a sacar unos chivos y darle de comer a unas gallinas, como pasa con una mujer casera, si compró más tierras por ahí” (fls. 47-49, cdno. pruebas parte actora);

b) Dora Inés Prieto Peña, narró la convivencia *“desde hace 30 a 35 años y hasta hace tres años que el señor ALVARADO falleció en Junio o Julio”* (la atestación fue rendida el 18 de agosto de 2004), desconoce si tenían bienes cuando iniciaron su convivencia y al preguntársele si ampliaron su patrimonio durante ésta y, en caso afirmativo, cuáles fueron sus actividades, contestó que *“pues sí, ya tenía ahora último más fincas y más ganado, LOLA ella cuidaba sus gallinas, piscos, patos, chivos ahí en la casa para solventarse y él a su trabajo viendo sus ganados y lo que estaba consiguiendo”* (fls. 49-51, cdno. pruebas parte actora).

c) Fernando Lozano Peña, dijo conocer a María Dolores Castiblanco en el año 1969 *“porque el señor HERNANDO ALVARADO vivía en la casa mía, yo le había dado una pieza para que viviera, pro (sic) no tenía donde vivir, y él la trajo ahí y ahí estuvo viviendo con ella”* donde habitaron *“aproximadamente un año o unos 8 meses”* y tomaron una casa en arriendo perteneciente a su hermano Pedro Pablo Lozano, comprada por Hernando Alvarado dos o tres años después, en ella convivieron hasta cuando él murió, *“eso hace tres o cuatro años”* (el testimonio se rindió el 18 de agosto de 2004); así mismo, manifiesta que *“cuando ellos se fueron a vivir”,* Hernando Alvarado tenía un tractor y una cama y María Dolores no tenía nada. Al serle preguntado si aquellos ampliaron su patrimonio en el tiempo de convivencia y, en caso afirmativo, cuáles fueron sus actividades, respondió que *“si ellos ya fue cuando comenzaron a comprar tierras y animales, tres fincas tenían cuando él murió, porque una de esas fincas es la herencia de él que le tocó por el papá, él trabajaba con un tractor, tomaba tierras en arriendo y sembraba y ya fue cuando comenzó a*



tener sus animales, yo vivía en el pueblo y ellos ya se fueron para el campo, bajaba por allá cada 15 días, los veía, ellos tenían marranos, ovejas, unas dos o tres vacas, yo los veía a juntos al lado de los animales” (fls. 51-53, cdno. pruebas parte actora).

d) Antonio María Pedraza, expuso conocer a María Dolores Castiblanco “desde cuando hizo la unión libre con HERNANDO, aproximadamente nos (sic) 35 años” (la testificación se recibió el 21 de septiembre de 2004), que “como vecino yo me daba cuenta que ella se dedicaba a criar marranos, gallinas, piscos, animales caseros”, “ellos trabajaron y él compró mucho terreno pero trabajaban ambos, él más que todo su fuerte fue ganadería y ella en los animalitos de la casa, comprar terrenos, el vecino que le iba vendiendo le iba comprando”, “el señor HERNANDO ALVARADO, era muy personalista y no le dejaba hacer (a la demandante) ningún negocio que me conste” (fls. 54-56, cdno. pruebas parte actora).

e) Bernarda Izquierdo de Patiño, conoció toda la vida a Hernando Alvarado Sabio, como su sobrina, y dijo que convivió con María Dolores Castiblanco durante “unos 34 años”, no tenían bienes cuando comenzaron la unión, “ellos trabajaron mucho, el tío salía a su trabajo y ella le ayudaba (...) él se iba a trabajar ella le tocaba quedarse en la casa con los muchachos, tenía que ayudarle a trabajar, con vaquitas, que a ordeñar, ver por los terneros y salían a las plazas a comprar una res o dos y las veían, tomaban potreros en arriendo”, “ellos ampliaron su fortuna porque ambos trabajaban, él en su tractor, ella en su ordeño, lavar las ca[n]tinas, traer la burra donde llevaban la leche, hacer el almuerzo llevar al pantano, donde él estaba con sus obreros, allá íbamos, porque yo estuve con ellos, vivíamos cerquita, yo le ayudaba a Lola a cuidar los niños mientras ellos trabajaban, hacía el almuerzo, él sembraba el pasto y lo cortaba para llevarlo a las vacas”, “yo la vi cuando ella ordeñaba, porque íbamos al pantano a ordeñar”, “ella como trabajaba con él, él le decía LOLA, vamos a



comprar, le ayudaba con el trabajo, con dinero no, porque ella le trabajaba a él”, “ambos trabajaban y se ayudaban mutuamente” (fls. 56-59, cdno. pruebas parte actora).

f) El demandado Wilson Alvarado Castiblanco declaró que sus padres Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo, “salían juntos a negociar en ganado, ovejas, gallinas, huevos, cerdos, salían a las plazas o a las fincas aledañas al Municipio y de vecinos, también él le dejaba lotes de ganado para que ella los vendiera en la casa o los entregara a clientes”, “ella también le ayudaba a hacer negocios”, “todos los lotes son comprados dentro de la unión que ellos tenían de patrimonios hasta el último día que él murió” (fls. 17-18, cdno. pruebas parte actora).

g) Las declaraciones de renta y patrimonio conjuntas de los años gravables 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983 y 1984 (fls. 20-43, cdno. pruebas de la parte actora), cuya presentación y firma demuestra el reconocimiento de la comunidad de bienes singular, concreta y específica formada por Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo.

Consecuencialmente, el haz probatorio, cuya indebida apreciación reclama la censura, demuestra en forma diáfana, la convivencia singular de la pareja, estable, continua y de larga duración, el propósito de conformar una comunidad patrimonial para desarrollar no sólo una comunidad de vida sino, también un proyecto económico con sus esfuerzos y labores, confluyendo la relación de pareja y el ánimo societario, según evidencian los actos coordinados, ejecutados en términos paritarios para lograr y consolidar en conjunto un patrimonio con mutuos beneficios, todo lo cual, prueba la *affectio societatis*, inadvertida por el juzgador al



no apreciar las probanzas en su sentido prístino, claramente probativas de la colaboración patrimonial en beneficio recíproco.

3. Los cargos prosperan, conducen a casar la sentencia y en sede de instancia proferir la sustitutiva.

SENTENCIA SUSTITUTIVA

1. Los presupuestos procesales están presentes y no existe causa alguna de nulidad.

2. *Contrario sensu* a la argumentación de la apelación, los elementos de convicción demuestran a plenitud los elementos esenciales del contrato de sociedad de hecho entre Dolores Castiblanco Clavijo y Hernando Alvarado Sabio, quienes en forma conjunta, armónica, coordinada, reiterada en el tiempo desde el 5 de marzo de 1970 hasta el 13 de julio de 2001, fecha del fallecimiento del último, desarrollaron actividades para lograr un patrimonio común en igualdad de condiciones para su beneficio recíproco con actos reiterados convergentes en el claro propósito de asociarse, probativos de la *affectio societatis*, según demuestra la dedicación de la demandante no sólo a las labores del hogar sino a los negocios con su compañero, aportando además del fruto de la liquidación de sus prestaciones sociales, su propio trabajo, y contribuyendo a la obtención de los bienes en beneficio suyo y de su pareja:

En efecto, Víctor Manuel Bernal Prieto, Luis Hernando Prieto Alvarado, Sigifredo Barreros Salgado (fls. 178 y ss, cdno. ppal.) y los demandados Gladys y Gerardo Alvarado (fls. 14 y ss, cdno. ppal.) coinciden en la relación personal, sentimental, y



familiar de Hernando Alvarado Sabio y Dolores Castiblanco Clavijo mientras José Efraín Álvarez Gualteros, Dora Inés Prieto Peña, Fernando Lozano Peña, Antonio María Pedraza, Bernarda Izquierdo de Patiño (fls. 47 a 59, cdno. pruebas parte actora), y el demandado Wilson Alvarado Castiblanco (fls. 17-18, cdno. pruebas parte actora), además en las labores desarrolladas por la demandante, en el hogar y en las actividades económicas de su compañero, el aporte de la liquidación de sus prestaciones sociales, trabajo personal y colaboración armónica, coordinada, permanente y conjunta con el propósito de formar, acrecentar y consolidar un patrimonio común en idéntico plano de paridad e igualdad y en beneficio recíproco, lo cual explica las declaraciones de renta y patrimonio conjuntas presentadas y firmadas por ambos para los años gravables 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983 y 1984 (fls. 20-43, cdno. pruebas de la parte actora), en reconocimiento de la comunidad de bienes formada por ellos.

Justamente, los testigos coinciden en la relación de pareja, convivencia y comunidad de vida por lapso mayor a veinte años, y a otros, les consta las labores del hogar realizadas por la demandante, la crianza de los hijos matrimoniales de su compañero, el cuidado de los animales, la cooperación en las actividades de ordeño, limpieza de cantinas, la ayuda, apoyo y colaboración dispensada para la consecución de los bienes comunes, su acompañamiento en negociaciones, los aportes con trabajo, esfuerzos conjuntos para formar y consolidar un patrimonio común en recíproco beneficio.

En consecuencia, resulta evidente la existencia de la sociedad de hecho concubinaria pretendida en la demanda, sin que como invoca la parte apelante, la formada sociedad conyugal



del causante con Ana Elvia González de Alvarado constituya un escollo al efecto, pues no se trata de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes regulada en la Ley 54 de 1990, y nada se opone a su formación, pues a partir de ésta, *"puede afirmarse que hoy coexisten, como sociedades de hecho, la civil, la comercial y la proveniente de la 'unión marital de hecho', cada una con presupuestos legales, autónoma tanto en el plano sustantivo como procesal"* (cas. civ. auto de 16 de julio de 1992).

A este respecto, la preexistencia de una sociedad conyugal, no impide la formación de la sociedad de hecho entre *"concubinos"*, ni su vigencia excluye la posibilidad de otras sociedades entre consortes o entre éstos y terceros, las cuales, por supuesto, son diferentes, por cuanto aquélla surge *ex lege* por la celebración del matrimonio y es universal.

En cambio, las otras sociedades surgen de actos dispositivos, negociales o contractuales, aún de *"hecho"*, presuponen íntegros los elementos esenciales del tipo contractual y son de carácter singular, particular y concreto (cas.civ. sentencia de 18 de octubre de 1973, CXLVII, 92).

En cualquier caso, tiene dicho la Corte, *"nada impide que una sociedad de hecho, como la formada entre concubinos, pueda concurrir con otras, civiles o comerciales legalmente constituidas, toda vez que lo que el legislador enfáticamente reprime es la concurrencia de sociedades universales"* (cas. civ. sentencia de 29 de septiembre de 2006, exp. 1100131030111999- 01683-01, reiterando las de 27 de junio de 2005, exp. 7188 y 26 de marzo de 1958).

En tal virtud, la sociedad de hecho pretendida no es universal, sino singular e integrada de los aportes, bienes



obtenidos con la colaboración y esfuerzos de la pareja en su consecución, por lo cual, su liquidación comprenderá los "a)... adquiridos con posterioridad a la constitución del estado concubinato y a título oneroso, es decir, como fruto del trabajo e industria de los concubinos. No comprende los bienes que alguno de los concubinos hubiera tenido antes de asociarse con el otro concubino, o los adquiridos durante el estado de concubinato a título gratuito (herencias, donaciones). (...) Por este motivo con razón ha dicho la Corte que 'debe existir un criterio de causalidad entre la asociación de hecho y los bienes provenientes de la misma' (G.J: Tomo 42, Pág.844). b) Determinados los bienes de la sociedad de hecho es necesario proceder a repartirlos en dos partes iguales: una para cada concubino". (Sentencia del 26 de marzo de 1958).

3. Por cuanto quedó dicho, deviene infructuosa la perspectiva planteada en la alzada sobre la ausencia de prueba de la sociedad de hecho patrimonial derivada de unión marital de hecho, existencia de sociedad patrimonial de hecho civil por falta de probanzas de sus elementos esenciales, carencia de balances, estipulaciones escritas limitativas de la responsabilidad, bienes integrantes dedicados al desarrollo del objeto social, solicitud de liquidación o repartición y pago de utilidades, o de representante legal, por estar probada una simple convivencia y relación sentimental.

4. Corolario de lo expuesto, es la confirmación de la sentencia de primer grado en cuanto declaró la existencia de la sociedad de hecho, su disolución y en estado de liquidación, reclamadas en la primera y segunda pretensiones, y denegó la tercera.

Las costas de segunda instancia se impondrán a la apelante.



DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CASA** la sentencia de de 22 de febrero de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil, Familia, Agraria, en el proceso ordinario de Dolores Castiblanco Clavijo contra Víctor Bernardo y Gladys Alvarado González, Sandra, Wilson y Hernán Alvarado Castiblanco, herederos determinados de Hernando Alvarado Sabio, su cónyuge superviviente Ana Elvia González y demás herederos indeterminados, sin costas en casación y, en su lugar, en sede de instancia:

RESUELVE

PRIMERO. Confirmar en todas sus partes la sentencia apelada pronunciada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, el primero (1o) de marzo de dos mil siete (2007).

SEGUNDO: Condenar en costas de segunda instancia a la parte vencida, las que serán liquidadas oportunamente.

Cópiese, notifíquese y devuélvase, en su oportunidad, el expediente al Tribunal de origen para lo pertinente.




RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR

En comisión de servicios


PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA


WILLIAM NAMÉN VARGAS


ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

EDGARDO VILLAMIL PORTILLA

Ausencia justificada