DANILO HERNANDO QUINTERO POSADA
ABOGADO
CALLE 7º No 32-47 DE OCAÑA
CELULAR 31738130
danilohquintero@hotmail.com

Señor:
MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR DE CUCUTA.
SALA CIVIL/FAMILIA.
E.S.D.

REF: PROCESO DE DIVORCIO DE NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO CONTRA DIOSENIR LEIVA VERA.
2021-00026
RAD DEL TRIBUNAL: 238/2021.
M.P. CONSTANZA FORERO DE RAAD.
secscfamtscuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

DANILO HERNANDO QUINTERO POSADA, mayor de edad, vecina de Ocaña, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, por medio del presente escrito me dirijo con todo respeto a Usted para presentar la sustentación de la apelación segunda instancia en mi condición de apoderado de NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO, en la referencia así:

Desde ya solicito su Señoría se sirva **REVOCAR** la sentencia proferida por el ad-quo, atendiendo a que no se ajusta tal sustentación del fallo con lo establecido por línea jurisprudencial respecto a las causales del Divorcio y la legitimación para solicitar indemnización en proceso aparte cuando se pruebe la causal. Fundamento mis alegatos en lo siguiente:

No cabe duda, lo cual se colige del material probatorio allegado, que el señor DIOSENIR LEIVA VERA, es el cónyuge causante del rompimiento matrimonial, quien no cumplió con los fines del matrimonio, su deber de solidaridad, apoyo y ayuda para con su esposa e hija, abandono sus obligaciones alimentarias para con ellas y no se conoce su paradero.

Y es que la conducta del demandado debe analizarse en cuanto al resquebrajamiento de la vida en común con miras a establecer las consecuencias patrimoniales, en el caso en estudio quien dio lugar al rompimiento matrimonial fue DIOSENIR LEIVA VERA, privando a su cónyuge de compartir lecho, mesa y techo por lo tanto le subsiste la obligación de suministrar una cuota alimentaria a favor de su hija e inclusive su cónyuge, aunque no se pidió esta consecuencia patrimonial se requiere que se decrete y se declare tal causal a fin de que se pueda demandar patrimonialmente al demandado por tratarse del cónyuge culpable del rompimiento.

Con las pruebas que se arrimaron al Despacho A quo e incluso la testimonial, se encuentra probado el incumplimiento del deber de fidelidad causal 2 del art. 154 del c.c.c. reformado por el art. 6 de la

Escaneado con CamScanner

Ley 25 de 1992: que reza El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres. Igualmente **manifiesto que dicha causal no tiene caducidad**, hago así énfasis en el deber de fidelidad que debía pregonarse por parte del señor DIOSENIR LEIVA VERA, el deber de socorro y ayuda para con su esposa e hija, Es deber de los cónyuges compartir lecho, mesa y techo, al respecto como lo ha dicho **la Corte Suprema de Justicia por cuanto se pronunció respecto a la caducidad de todas las causales, excepto la causal segunda**, ya que esta solo tiene caducidad desde el momento en que el demandado regrese al hogar y a la fecha no ha ocurrido, por lo tanto el divorcio debió decretarse habiéndose probado la causal 2.

Reitero, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA se pronuncio respeto a todas las causales y no se pronuncio respecto a la caducidad de las causal 2 del art. 154 del C.C.C., asi las cosas se entiende que no tiene caducidad y esta opera cuando se reintegra y regresa al hogar, de las pruebas recopiladas en el proceso se deduce, inclusive del mismo interrogatorio del demandante que se alejo del hogar y sus obligaciones desde el 30 de Abril de 2017, no solo para con su esposa sino que también para con su hija menor de edad, que requiere alimentos y atención de sus padre.

En Sentencia del 09 de noviembre de 1990, **MP Pedro Lafont Pianetta28 la Corte Suprema de Justicia dijo**:

> "...frente a casos reales y para efecto de contrarrestar la mala fe del demandado que invoca la caducidad, expresó que cuando esta causal subsista al momento de la presentación de la demanda, habiendo comenzado varios años atrás, es imposible contar plazo de caducidad...".

El TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA SALA CIVIL - FAMILIA PROCESO: DECLARATIVO / VERBAL / DIVORCIO DEMANDANTE (s): YADIRA ISABEL OSPINA MARTÍNEZ DEMANDADO (S): GUSTAVO MENESES MONTERO RAD. No.: 13001-31-10-004-2016-00473-02 Cartagena de Indias D. T. y C., **ocho de marzo de dos mil diecinueve** (Discutido y aprobado, según consta en el Acta No. 028 de 2019), manifestó:

> " No obstante, hay que precisar que la jurisprudencia ha señalado que en algunos eventos el incumplimiento de los deberes conyugales no se agota en una conducta única circunscrita a un momento dado, sino que es posible que se trate de un comportamiento cuyos efectos se prolonguen en el tiempo, lo que impide que se produzca la caducidad del artículo 156 del Código Civil. Al respecto, se ha anotado que "mientras subsistan los hechos que constituyen violación de tales deberes no [se] puede predicar la caducidad, contando el término de la misma desde cuando la trasgresión de aquéllos se inició, comoquiera que la permanencia de los deberes mencionados, impone la

Escaneado con CamScanner

imposibilidad de afirmar que su violación queda amparada por la caducidad, cuando persiste en el tiempo. Por ello esta Corporación ha sostenido que, en tales casos la caducidad solo opera a partir de la fecha en que cesan los hechos que se enmarcan dentro de la referida causal"

Asimismo, se tiene por averiguado que "la doctrina jurisprudencial, aludiendo al - momento a partir del cual ha de empezarse el término de la caducidad instituido por el artículo 6o de la Ley la de 1976 (modificatorio como es bien sabido del artículo 156 del Código Civil), tiene definido que dicho lapso no comienza desde cuando se inicia el abandono sino cuando este estado de cosas termina.., debe tenerse muy presente que cuando se invoca la de incumplimiento por abandono, el término de caducidad se inicia no cuando el abandono empezó, sino cuando cese, desde luego que cuando el abandono persiste se está incurriendo en la causal de separación...".

Sentencias C-1495 del 2000 Corte Constitucional.

"...**Las causales subjetivas conducen al llamado divorcio sanción** porque el Cónyuge inocente invoca la disolución del matrimonio como un castigo para el Consorte culpable, mientras que las causales objetivas llevan al divorcio como Mejor remedio para las situaciones vividas.

"...**El divorcio sanción** es contencioso, porque para acceder a la disolución del vínculo el actor debe probar que el demandado incurrió en la causal prevista en la ley y éste, como sujeto pasivo de la contienda, puede entrar a demostrar, con la plenitud de las formas procesales, que no incurrió en los hechos atribuidos o que no fue el gestor de la conducta. En este caso el juez debe entrar a valorar lo probado y resolver si absuelve al demandado o si decreta la disolución, porque quien persigue una sanción, no puede obtenerla si no logra demostrar que el otro se hizo acreedor a ella..."

Igualmente, indicó que en estos casos el juez debe evaluar la responsabilidad de las partes en el resquebrajamiento de la vida en común con miras a establecer las consecuencias patrimoniales.

El fallo también concluyó que la obligación alimentaria no se extingue con la cesación de efectos civiles del matrimonio o divorcio, pues para que la misma desaparezca se debe demostrar que:

(i)l beneficiario no los necesita y

Además, explicó que, con base en el artículo 422 del Código Civil, los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, siempre y cuando permanezcan las circunstancias que legitimaron la demanda.

Por otro lado, el fallo también analiza que la obligación alimentaria requiere para su exigibilidad la concurrencia de tres requisitos:

Escaneado con CamScanner

(i)La necesidad del alimentario, esto es, que las circunstancias que legitimaron los alimentos permanezcan en el tiempo,

(ii)La capacidad económica del alimentante y

(iii)Un título a partir del cual pueda ser reclamada.

(vi)La falta de capacidad económica del deudor para suministrarlos.

Con todo, aseguró que mientras persistan las condiciones que dieron lugar al surgimiento de la obligación alimentaria esta no puede entenderse extinta a pesar la cesación de efectos, el divorcio o del fallecimiento del alimentante.

Resulta importante destacar una providencia de la Corte Suprema de Justicia del año 2007, citada por el alto tribunal constitucional, en la cual se precisó que el hecho de que se invoque una causal objetiva no significa que el operador judicial deba dejar de lado el análisis de las alegaciones de uno de los cónyuges que buscan comprobar la culpabilidad del otro, con el fin de que el cónyuge culpable asuma las obligaciones patrimoniales que a él correspondan.

Del mismo modo, afirmó que esta manifestación no puede analizarse con rigidez y siguiendo estrictos esquemas formalistas, sino que se debe examinar con la flexibilidad que atienda la satisfacción de los derechos sustanciales y el imperio de la justicia (**M. P. Iván Humberto Escrucería**).

Sentencia T-559/17 Sin embargo, esta Sala no debe perder de vista que si bien es cierto, en principio, en el tránsito del divorcio no hay lugar a analizar la culpabilidad de los cónyuges cuando se invoca una causal objetiva, no lo es menos que "*en los asuntos de divorcio cuando media la separación de hecho por más de dos años, los jueces no se pronuncian respecto de la culpabilidad o inocencia de los cónyuges, estos estarían incumpliendo su obligación constitucional de administrar justicia, si dicho pronunciamiento se requiere para determinar los efectos patrimoniales de la decisión*".

En otras palabras, si bien es cierto en la demanda se solicitó la causal 2 del art. 154 del C.C.C., como base de la solicitud de Divorcio, también lo es que se logró probar que llevaban más de dos (2) años de separados, esta causal objetiva aunque se invoco en las PETICIONES de la demanda de la siguiente manera:

> "...Que se decrete el divorcio de matrimonio civil por la causal segunda ley 25 de 1.992 numeral 2º que modifico el art 154 numeral 2º "...El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres..." y se alegó y se probó que fue el señor DIOSENIR LEIDA VERA, el demandado quien dio lugar a la separación, ese solo hecho facultaba al juez para declarar el divorcio y condenar con efectos patrimoniales de la disolución y las obligaciones que ello conlleva, toda vez que para el consorte

Escaneado con CamScanner

que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria y/o la indemnización de perjuicios en proceso separado, a menos que probatoriamente demuestre su inocencia, es decir, se invierte la carga de la prueba.

Aparte de lo anterior violo el juez el derecho del menor a que se le impongan al cónyuge culpable alimentos definitivos con su decisión de no decretar el divorcio la PETICION que este apoderado loe solícito en el punto segundo (2) de la demanda:

> "...Que son de cargo del consorte que dio origen al divorcio DIOSENIR LEIDA VERA, los gastos necesarios para alimentación y educación de la menor ROXY ALEJANDRA LEIDA CARRILLO..."

En cuanto al tema probatorio de dicha causal, ha manifestado la Corte Suprema que para la prueba de la misma no basta con una simple afirmación de los hechos, sino que por el contrario el actor que propone esta causal de divorcio, tiene la obligación de probar de alguna forma la ocurrencia de los hechos.

Así fue consagrado por la entidad en la Sentencia del 20 de septiembre de 1990, MP Eduardo García Sarmiento que señala: [...] según el artículo 177 del C de P.C, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagra el efecto jurídico que ellas persiguen, precepto que en el caso de abandono en el que incurre uno de los esposos frente al otro, resulta acabado con la demostración de ese hecho físico... el actor no está eximido de la

carga probatoria general, por lo mismo es de carga plenamente, la existencia de los supuestos de hecho en que se fundan las pretensiones del libelo, no bastándole la simpe afirmación de los hechos que invoca [...]. De otra parte, tampoco puede reputarse como incumplimiento de deberes o abandono la ausencia de alguno de los cónyuges porque deba trabajar en un lugar diferente al de su residencia, pues aquí el alejamiento es justamente para buscar un bienestar familiar.

De este modo, el doctrinante Medina Pabón (2010, p. 116) ha dicho que la determinación del domicilio conyugal pasó a ser un campo en el que los cónyuges deciden de común acuerdo el sistema de convivencia. En caso de discordia sobre el domicilio, el encargado de dirimir dicha controversia será el juez y, en algunos casos específicos que se justifiquen, podría este mismo autorizar al cónyuge que no quiera permanecer en el domicilio conyugal a separarse de este temporalmente.

Al momento de evacuarse las pruebas, los testigos y la demandante manifiestan que el demandado nunca ha regresado al hogar y que se desconoce su paradero, aunado a ello exponen los maltratos de que

Escaneado con CamScanner

fue objeto la demandante el abuso sexual constante, en fin se probó suficientemente estos hechos, el mismo fallador así lo concluyó, por lo tanto, no podía mostrarse inerte ante pruebas legalmente arrimadas y decretadas en el proceso, por el contrario debió analizar la situación referida y no cerrarle las puertas a la demandante para obtener del causante del resquebrajamiento matrimonial una indemnización a futuro y los alimentos de su hija, que a la fecha el obligado se ha negado a suministrar, es por ello que la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en reiterada jurisprudencia establece que la relación entre cónyuges debe caracterizarse por el principio de reciprocidad y solidaridad que se deben los esposos entre sí, cuando uno de sus miembros no se encuentre en posibilidad de suministrárselos por sus propios medios

STC 442-2019 de la Corte Suprema de Justicia, es **deber del juez** es auscultar los motivos del divorcio para determinar las consecuencias patrimoniales a cargo de quien provocó la ruptura de la unidad familiar, si eso se prueba: Corte Suprema de Justicia. "Se acabó la chispa, entonces decidí irme de la casa". Esta confesión en un caso de divorcio se constituyó en prueba avalada por la @Corte Suprema J, para imponer cuota alimentaria al esposo culpable de la ruptura del matrimonio.

La providencia no declaro el divorcio solicitada por la parte demandante, ni la condena de alimentos a favor de una menor a pesar de que se pidió en la demanda, ya al respecto el Artículo 44 del CN, reza:

"...9. Que son de cargo del consorte que dio origen al divorcio DIOSENIR LEIDA VERA, los gastes necesarios para alimentación y educación de la menor ROXY ALEJANDRA LEIDA CARRILLO, por lo que ruego señor juez se imponga la cuota definitiva o provisional alimentaria, de acuerdo con el salario mínimo legal o como usted considere.

2. Que se otorgue la custodia y cuidado personal de la menor a su madre, NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO..."

> *Art 44 de la CN, son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad*
> *física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. //La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. //Los*

Escaneado con CamScanner

derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás".

La providencia no declaro el divorcio solicitada por la parte demandante, ni la condena al pago de alimentos al cónyuge culpable a favor del cónyuge no culpable pesar de que no se pidió y a pesar que con las pruebas recopiladas y valoradas a favor de la parte demandante por el juez, este no declaro el divorcio, ni condeno al pago de alimentos por hallar al demandado culpable de la separación, por lo que vulnero derechos fundamentales entre los cuales esta el debido proceso art 29 de la CN, el art 16 de la CN, art 44 de la CN.

NINI JOJANA CARRILLO CARRILO, no puede ser obligada a estar atada a alguien matrimonialmente, por hechos de culpabilidad del otro cónyuge que desapareció de la vida de su esposa e hija en una abrir y cerrar de ojos irresponsablemente el hogar, abandono que se ha prolongado en el tiempo, probado y declarado por el juez que va desde el 30 de abril de 2017 hasta la presente, por lo que decretar el divorcio es el remedio para que no se viole el libre desarrollo de la personalidad. reza:

"...Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico".

En el caso en estudio, si bien es cierto la señora NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO, es la cónyuge inocente del rompimiento, porque para efectos patrimoniales esta causal no puede tenerse como caducada, por el contrario debe tenerse como bastión para la indemnización de perjuicios máxime cuando la misma se encuentra probada. Igualmente se hace necesario recordar que igualmente la menor se vio perjudicada con el fallo ya que se le cercenó su derecho a obtener alimentos de quien está obligado por ley a suministrarlos.

Por lo expuesto, solicito a su Despacho se sirva **REVOCAR** la Sentencia apelada y dar por probada la causal 2 del art. 154 del C.C.C., por las razones expuestas en estos alegatos.

así como de la lectura del **parágrafo primero del artículo 281 del Código General del Proceso**, frente a la separación de hecho por más de dos años, las autoridades judiciales se encuentran obligadas a analizar los motivos que dieron origen a esa ruptura en la cohabitación y, de hallar fundamento para atribuir responsabilidad a uno de los cónyuges, deben proceder a declarar su culpabilidad.

Aunque los dos pronunciamientos de la Corte Constitucional citados

en el párrafo precedente parecen establecer el requisito de que se alegue en el proceso la culpabilidad de uno de los cónyuges en la finalización de la convivencia, lo cual solo podría concebirse si el inocente demandara en reconvención, el más reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia obliga a replantear esa consideración y concluye que, aun sin reconvención, la autoridad

Escaneado con CamScanner

judicial puede proceder a declarar la culpabilidad de uno de los cónyuges con el material probatorio del expediente.

De acuerdo a los hechos narrados, solicito de su Despacho lo siguiente:

PETICIONES

Que se revoque el fallo de primera instancia que desestimo las pretensiones de la demanda y en consecuencia:

a. Que se decrete el divorcio de matrimonio civil realizado en la Notaria de Fundación (Magdalena), por la causal 2° de la ley 25 de 1992, que modifico el art 154 causal 2º "El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres" realizado en la Notaria única de Fundación (Magdalena), el día 27 de febrero de 2015, habido entre DIOSENIR LEIDA VERA. NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO.

b. Que son de cargo del consorte que dio origen al divorcio DIOSENIR LEIDA VERA, los gastes necesarios para alimentación, educación, salud, techo, de la menor ROXY ALEJANDRA LEIDA CARRILLO, por lo que ruego señor juez se imponga la cuota provisional o definitiva alimentaria, de acuerdo con el salario mínimo legal o como usted considere

c. Que se otorgue la custodia y cuidado personal de la menor a su madre, NINI JOJANA CARRILLO CARRILLO.

d. Que se condene al pago de alimentos al cónyuge culpable a favor del cónyuge no culpable.

e. Que se proceda a la liquidación definitiva de la sociedad conyugal existente entre demandante y demandado.

f. Librar comunicación para efectos de la anotación marginal ante el funcionario encargado del Registro Civil de las personas, y expedir copias del fallo.

g. Que se condene en costas a la parte demandada, en caso de oposición

DANILO HERNANDO QUINTERO POSADA
C.C No 88.136.025 de Ocaña
T.P. No 69793 de CSJ

Escaneado con CamScanner