

SECRETARIA

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA

TRASLADO EN LISTA

PROCESO **REGULACIÓN DE VISITAS**
DEMANDANTE **ÁNGEL MAJANA ALJURE**
DEMANDADO **MARÍA LOPEZ ALDAY**
MATERIA **TRASLADO EXCEPCIONES DE MÉRITO**

FECHA DE VENCIMIENTO 26 DE ABRIL DE 2024

RADICACION 13001311000420190013800

PARA DAR CUMPLIMIENTO A LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 110 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO, EN CONCORDANCIA CON EL ART. 9 DE LA LEY 2213 DE 2022, SE FIJA LA PRESENTE LISTA EN EL PORTAL **WEB** INSTITUCIONAL [HTTPS://WWW.RAMAJUDICIAL.GOV.CO/WEB/JUZGADO-004-DEFAMILIA-DE-CARTAGENA](https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-004-defamilia-de-cartagena), POR EL TERMINO LEGAL HOY 23 DE ABRIL DEL AÑO 2024.

HORA. 8:00 A.M.

ALFONSO ESTRADA BELTRAN
SECRETARIO

DESEFIJADO EN LA FECHA, A LAS 5:00 P.M.

ALFONSO ESTRADA BELTRAN
SECRETARIO

RV: CONTESTACION DE LA DEMANDA PROCESO DE REGULACION DE VISITAS ANGEL MAJANA CONTRA MARIA CRISTINA LOPEZ RADICADO 1300131100042019 0013800

Juzgado 05 Familia - Bolivar - Cartagena <j05famcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 25/01/2023 10:25 AM

Para: Juzgado 04 Familia - Bolivar - Cartagena <j04famcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

muy buenos días,

remito por competencia el memorial recibido en este juzgado el día 20 de enero de 2023

el secretario

De: Mayling Gomez Alvarez <mayslinggomezalvarez@hotmail.com>

Enviado: viernes, 20 de enero de 2023 3:27 p. m.

Para: Juzgado 05 Familia - Bolivar - Cartagena <j05famcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: CONTESTACION DE LA DEMANDA PROCESO DE REGULACION DE VISITAS ANGEL MAJANA CONTRA MARIA CRISTINA LOPEZ RADICADO 1300131100042019 0013800

Cartagena de indias D.T. t C. 20 de enero de 2022.

Señor

**JUEZ CUARTO DEL CIRCUITO DE FAMILIA DE CARTAGENA-
E.S.D.**

ASUNTO: REGULACIÓN DE VISITAS

DEMANDANTE: ANGEL MAJANA ALJURE.

DEMANDADO: MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY.

RADICADO: 1300131100042019 0013800.

MAYSLING GOMEZ ALVAREZ, mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía N° 45.498.599 de Cartagena, portadora de la tarjeta profesional N° 106.646 del C.S. de la J., en mi calidad de apoderada judicial de **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, mayor de edad vecina y residente en esta ciudad, identificada con la cedula de ciudadanía N° 1.047.402.514 de Cartagena, quien actúa en representación de las menores **THALIA MAJANA Y CRISTINA MAJANA LOPEZ**, quienes están bajo su custodia y cuidado personal, gal me p por medio del presente documento y estando dentro de la oportunidad legal me permito contestar la demanda dentro de la oportunidad legal, lo cual hago en los siguientes términos.

EN CUANTO LOS HECHOS.

PRIMERO: Es cierto los señores **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y **ANGEL MAJANA ALJURE**, estuvieron casados,

SEGUNDO: Es cierto los señores **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y **ANGEL MAJANA ALJURE**, procrearon a las menores **THALIA MAJANA LOPEZ**, quien nació el día veintinueve (29) de Mayo de 2009, tal y como consta en el registro civil de nacimiento expedido por la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena, con NUIP 1043306764 y serial 42041343 Y **CRISTINA MAJANA LOPEZ**, quien nació el día veinticuatro (24) de Enero de 2013, tal y como consta en el registro civil de nacimiento expedido por la Notaria Segunda del Circulo de Cartagena, con NUIP 1041989994 y serial 52749398, es decir hoy son las dos (02) son menores de edad.

TERCERO; Es cierto, pero aclaro, en el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, dentro del proceso radicado con el N° 13001311000420190013800, profirió sentencia de divorcio del matrimonio entre los señores MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY y ANGEL MAJANA ALJURE. pero que las menores se encuentran bajo la custodia y cuidado personal de su madre, no es solo porque así quedo indicado en la sentencia de divorcio, sino porque como pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, al señor MAJANA ALJURE, se le ordeno de prohibición de aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, según consta en la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, la cual fue impugnada y solo quedo ejecutoriada para el mes de febrero de 2.020, por disposición de la ley, desde esa época se inicia el termino de la ejecución de las penas o medidas adicionales impuestas en la sentencia, diferentes a la de la privativa de la libertad y la de inhabilidad del ejercicio de los derechos y funciones publica, por su naturaleza jurídica, es decir, por ser derechos constitucionales fundamentales, inherente a los seres humanaos, así las cosas cuando se ordeno el divorcio y aun en este momento el señor MAJANA ALJURE, no puede acercarse a la señora LOPEZ ALDAY y mucho menos a sus menores hijas THALIA MAJANA LOPEZ Y CRISTINA MAJANA LOPEZ, tal y como consta en la parte resolutive de la providencia que se menciona y que reza:

8. RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR, al señor ANGEL MAJANA ALJURE, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514 de Cartagena, Bolívar, de anotaciones civiles y naturales practicadas en autos, a la pena principal de **TREINTA Y SEIS (36) MESES** de prisión a título de autor del delito de **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER FUJER**, descrito en el arts. 229 inciso 2° de la Ley 599 de 2000 por reunirse los requisitos exigidos por el art. 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: IMPONER, a ANGEL MAJANA ALJURE, de anotaciones civiles y naturales practicadas en autos, la Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas - numeral 1° en particular los numerales 10, 11 del art. 43 C.P. prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrantes de su familia, toda vez que atendiendo los fines ecológicos de la norma lo busca es la garantía protección de la misma por el lapso de cuarenta y ocho meses (48) de la pena privativa de la libertad ello conforme lo dispuesto en el art. 51 del C.P. INC. FINAL del mismo articulado atendiendo la gravedad de los hechos.

TERCERO: NO CONCEDER, el beneficio de Suspensión Condicional de la Pena, la prisión domiciliaria, y la libertad condicional en tal sentido deberá cumplir la totalidad de la pena impuesta por esta judicatura, y en consecuencia se ordenara mantener en establecimiento carcelario al procesado, a fin de que cumpla la pena impuesta, en la Cárcel Nacional de Sumariados de Temera o el sitio de reclusión que determine el INPEC.

Pág 12 de 13

Centro Edificio Complejo Judicial Oficina 201
Cartagena - Bolívar

CUARTO: No es cierta todo lo expuesto en este hecho; aclaro, como se indicó anteriormente efectivamente el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, dentro del proceso radicado con el N° 13001311000420190013800, profirió sentencia de divorcio del matrimonio entre los señores MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY y ANGEL MAJANA ALJURE aclarando que las menores se encuentran bajo la custodia y cuidado personal de su madre, reiteramos no solo porque así quedo indicado en la sentencia de divorcio, como se afirma por parte de la apoderada judicial demandante, sino porque como pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, así lo dice la parte motiva y resolutive de la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con

funciones de Conocimiento de Cartagena, al señor MAJANA ALJURE, se le ordeno de prohibición de aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, según consta en el pronunciamiento; es decir al señor ANGEL MAJANA ALJURE, se le impusieron varias medidas diferentes a la medida privativa de la libertad, entre estas esta la de suspensión de los derechos e inhabilidad públicas, por eso cuando se le dio la libertad, se le extinguió solo la pena accesoria de inhabilidades publica tal y como consta en la sentencia proferida por el Juez Primero de Ejecución de penas y medidas de Seguridad de Cartagena,, que se anexo por la parte demandante, no se indica nada con relación a las medidas adicionales, como es la antes mencionada, y para demostrar lo antes indicado se transcribe a continuación la parte Resolutiva de dicha pronunciamiento.

PRIMERO: DECLARAR cumplida la pena de 36 MESES DE PRISION impuesta a ANGEL MAJANA ALJURE identificado con cedula N° 73.101.514, impuesta en sentencia de fecha 9 de agosto de 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, al ser declarado penalmente responsable a título de autor, del delito de **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER**, consecuencialmente se le decretará su Libertad definitiva en forma inmediata, para lo cual se elaborara boleta de libertad, siempre que no sea requerido por otra autoridad judicial, con fundamento en las consideraciones hechas en la parte motiva de esta providencia.-

SEGUNDO: DECRETAR LA EXTINCIÓN DE LA PENA ACCESORIA IMPUESTA EN EL FALLO –INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS. - A FAVOR DE ANGEL MAJANA ALJURE identificado con cedula N° 73.101.514, con fundamento en el Art. 53 del C.P. y las razones expuestas en el cuerpo de este auto. OFÍCIESE al Registrador Nacional del Estado Civil y Procurador General de La Nación Y A LAS AUTORIDADES PERTINENTES DE CONFORMIDAD AL ART. 476 C.P.P, para lo de su conocimiento, fines pertinentes y competencia, a su vez cancelense todas las órdenes de captura a que haya lugar en este proceso si las hubiere.

QUINTO: Es cierto, aclaro, al señor ANGEL MAJANA ALJURE, el Juzgado Primero de Ejecución de penas y medidas de Seguridad de Cartagena, le extinguió la pena privativa de la libertad y la pena de inhabilidad del ejercicio de los derechos y funciones publica, por su naturaleza jurídica, es decir, por ser derechos constitucionales fundamentales, inherente a los seres humano, pero no hace referencia ninguna otra pena adicional impuesta en la sentencia y en específico la que tiene que ver con no aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses; es decir, a la fecha el señor ANGEL MAJANA ALJURE, NO PUEDE ACERCARSE A SUS MENORES HIJA,

SEXTO; NO ES CIERTO, aclaro, me indica expresamente mi apadrinada judicial MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, no es que ella no le permite al señor ANGEL MAJANA ALJURE, ver a sus menores hijas, solo que por su condición de victima, del delito de violencia intrafamiliar y por la gravedad de las situaciones que vivieron por las acciones del señor MAJANA ALJURE, primero ella y sus hijas le temen, expresamente me expone que ellas es decir las niñas, no quiere que se le acerque, además a la fecha, dicho señor todavía esta cumpliendo la pena adicional impuesta de no aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, que fue impuesta por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, no tiene solo que ver con que el hoy demandante este o no en libertad como lo afirma la abogada demandante.

SEPTIMO: Es cierto, me indica mi representada que efectivamente se llevó a cabo la diligencia de conciliación y que ella no concilio, por capricho o temeridad, que muy claramente le indicó al señor MAJANA ALJURE y a su apoderada judicial que a la fecha en que se hizo la audiencia y aun a la fecha

en que se suscribe este documento, el señor antes indicado, no podía acercarse ni comunicarse con las niñas, que el juzgado determinó en la providencia en que se condenó por violencia intrafamiliar; que este término es de cuarenta y ocho (48) meses, y que se le impuso como pena adicional cuando fue condenado por Violencia intrafamiliar agravada, adicionalmente por lo grave que fueron sus acciones en contra de sus menores hija, aclarándole que ese momento que sus pretensiones de que se le regulen visitas, eran ilegales e ilegítimo en ese momento y e incluso en este momento.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES.

Me manifiesta mi representada judicial y así lo indico al despacho, el señor MAJANA ALJURE, no tiene legitimación alguna en solicitar regulación de visitas, por lo que expresamente le manifestamos que nos oponemos a todas las pretensiones, solicitadas por el demandante a través de apoderado judicial, toda vez que a la fecha dicho señor no puede; porque como lo hemos venido indicando, se le impuso una pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conductas en incurrió el condenado, así lo dice la parte motiva y resolutive de la sentencia de primera Instancia N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, le ordeno la prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrante de su familia, por el término de cuarenta y ocho (48) meses, es decir 12 meses más después del término de la pena privativa de la libertad.

Así las cosas expresamente le manifestamos que en cuanto a lo indicado en el acápite de las pretensiones.

1. NOS OPONEMOS, Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una medida de prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección en contra de su padre.
2. NOS OPONEMOS, Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.
3. NOS OPONEMOS Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.

b. Consideramos que lo pretendido por el demandante es ilegal, porque fue condenado POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.

1. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
2. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes

- indicados.
3. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
 4. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
 5. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
 6. ES UN DERECHO DE LA MADRE QUE NO ESTA LLAMADO A SER REGULADO EN ESTE PROCESO.
 7. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
 8. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados, además es importante establecer que NO ES CIERTO que el cumpla con todo las obligaciones en favor de su menores hijas en cuanto alimentos, para demostrar esto es importante indicar que en la actualidad dicho señor tiene iniciado un proceso ejecutivo de alimento de menores, además no ha cumplido con la obligación de indemnizar a sus menores hijas como víctimas de sus acciones ilegales, tal y como se lo ordeno el Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, ordenadas mediante providencia fechada dieciocho (18) de agosto de 2021, dentro del incidente de reparación integral, el cual hace parte del proceso por violencia intrafamiliar radicado con el número 130016001128201704932, en el cual resultado condenado el señor ANGEL MAJANA ALJURE.
 9. Nos oponemos, mas solicitamos que se condene en costas al demandante, señor ANGEL MAJANA ALJURE; además se apliquen las sanciones legales y pecuniarias establecidas en los artículos 79 80 y 81 del Código general del proceso.

EXCEPCIONES.

1.FALTA DE LEGITIMACION.

Consideramos señor juez, que el señor ANGEL MAJANA ALJURE, no tiene legitimación alguna en solicitar regulación de visitas, toda vez que a la fecha dicho señor no puede solicitar que se el reconozca derecho a compartir tiempo con sus menores hijas THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ porque como lo hemos venido indicando, a dicho señor, el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, le impuso por haber sido condenado por violencia intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, la pena adicional de NO aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, es decir 12 meses más después del término de la pena privativa de la libertad, la cual a la fecha está vigente.

Además no está legitimado porque cumple parcialmente las obligaciones alimentarias en favor de su menores hijas, para demostrar esto es importante indicar que en la actualidad dicho señor tiene iniciado en este mismo juzgado y dentro del presente proceso, un tramite ejecutivo de alimento de menores, además no ha cumplido con la obligación de indemnizar a sus menores hijas como víctimas de sus acciones ilegales, tal y como se lo ordeno el Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, ordenadas mediante providencia fechada dieciocho (18) de agosto de 2021, dentro del incidente de reparación integral, el cual hace parte del proceso por violencia intrafamiliar radicado con el número 130016001128201704932, en el cual resultado condenado el señor ANGEL MAJANA ALJURE.

2. ILEGALIDAD DE LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA

No es cierto que por haberse ordenado y encontrarse en libertad, es legal que el señor ANGEL MAJANA ALJURE, pueda presentar una demanda de regulación de visitas, para compartir tiempo con sus menores hija, porque tal y como se ha venido indicando; dicho señor, hoy demandante, fue condenado por el delito de violencia intrafamiliar, en la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, como pena adicional por la comisión del delito y por la gravedad de la conducta punible, se le prohibió aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, es decir sus pretensiones que se le regulen visita, esta fuera del contexto legal.

PETICION ESPECIAL.

Respetuosamente solicito al despacho que en protección de los derechos **fundamentales de las menores SE PROFIERA SENTENCIA ANTICIPADA, ABSTENIENDOSE A REGULAR VISITAS EN FAVOR DEL SEÑOR ANGEL MAJANA ALJURE, PARA COMPARTIR TIEMPO CON SUS MENORES HIJA THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho para sustentar lo expuesto en los hecho, para oponerme a las pretensiones y proponer las excepciones y hacer solicitudes en representación de la parte demandada, las siguientes normas legales

Artículo 51. Código Penal, Inciso final: La prohibición de acercarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar y la de comunicarse con ellos, en el caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, estará vigente durante el tiempo de la pena principal y hasta doce (12) meses más.

Artículo 17, Ley 1257 del 2008, Reglamentado por el decreto 4799 del 2011, Literal F: Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuviere; y las demás normas concordantes vigentes.

Artículo 129, inciso 9, código de infancia y adolescencia: Mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del niño, niña o adolescente, no será escuchado en la reclamación de su custodia y cuidado personal ni en ejercicio de otros derechos sobre él o ella

CODIGO GENERAL DEL PROCESO.

ARTÍCULO 79. TEMERIDAD O MALA FE. Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.
6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.

ARTÍCULO 80. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS PARTES. Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales temerarias o de mala fe cause a la otra o a terceros intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida. Si no le fuere posible fijar allí su monto, ordenará que se liquide por incidente.

A la misma responsabilidad y consiguiente condena están sujetos los terceros intervinientes en el proceso o incidente.

Siendo varios los litigantes responsables de los perjuicios, se les condenará en proporción a su interés en el proceso o incidente.

ARTÍCULO 81. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE APODERADOS Y PODERDANTES. Al apoderado que actúe con temeridad o mala fe se le impondrá la condena de que trata el artículo anterior, la de pagar las costas del proceso, incidente o recurso y multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. Dicha condena será solidaria si el poderdante también obró con temeridad o mala fe.

Copia de lo pertinente se remitirá a la autoridad que corresponda con el fin de que adelante la investigación disciplinaria al abogado por faltas a la ética profesional.

PRUEBAS.

Solicito se decreten y tengan como pruebas las que a continuación relaciono:

DOCUMENTALES

Las aportadas con la demanda y las siguientes.

1. Sentencia de Divorcio de matrimonio civil, entre ANGEL MAJANA ALJURE Y MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, con fecha Diecisiete (17) de Octubre del 2019, proferida por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, en el proceso con radicado 13001311000420190013800.
2. Decisión de segunda instancia, radicado 13001311000420190013801, proferida por el TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA - SALA CIVIL Y DE FAMILIA, M.S. GIOVANNI CARLOS DIAZ VILLAREAL, con providencia del Once (11) de marzo del 2021, confirmando sentencia de primera instancia, proferida en fecha Diecisiete (17) de Octubre del 2018, por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, radicado 13001311000420190013800.
3. Sentencia condenatoria, con fecha Nueve (09) de Agosto del 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL con funciones de conocimiento, contra ANGEL MAJANA ALJURE, en el proceso con radicado 130016001128201704932.
4. Decisión sobre el recurso de apelación, proferida por TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA - SALA PENAL, M.P. FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNANDEZ, con providencia de fecha Veinte (20) de Febrero del 2020 interpuesto por apoderado judicial de ANGEL MAJANA ALJURE, en contra de la sentencia con fecha Nueve (09) de Agosto del 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL, con funciones de conocimiento, en el proceso con radicado 130016001128201704932.
5. Sentencia de INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL, donde se declara patrimonial y solidariamente responsable a ANGEL MAJANA ALJURE, promovido por apoderado judicial de MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, decisión fechada Dieciocho (18) de Agosto del 2022, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, en el proceso con radicado 130016001128201704932

TESTIMONIALES.

Respetuosamente solicito, citar y hacer comparecer al despacho, a las personas que a continuación relaciono, quienes son mayores de edad, domiciliadas y residenciadas en esta ciudad para que declaren todo lo que sepan y le conste con relación a todos los hechos de la presente demanda, lo que conteste y excepcione con relación a los hechos y pretensiones y cualquier prueba que aporte posteriormente la parte demandante, Estas personas son las que a continuación relaciono.

1. SILVANA ACOSTA VIANA

Celular: 3116541269

Dirección: Pie de la popa Carrera 22 #29B -158

Correo: silvanaacostaviana@gmail.com

2. CRISTINA ALDAY FRANCO

Celular: 3012693570

Dirección: Laguito, Edf Tocahagua apto 401

Correo: calday8998@gmail.com

INTERROGATORIO DE PARTE.

Solicito a usted, se sirva citar y hacer comparecer al señor ANGEL MAJANA ALJURE, a un interrogatorio de parte que le formularé, con relación a los hechos de la demanda, su contestación, y proposición de excepciones, para lo cual solicito se fije fecha hora para la práctica de dicha prueba.

ANEXOS

Me permito anexar a la presente, poder otorgado por la demandada y documentos relacionados en el acápite de la demanda .

NOTIFICACIONES

- la suscrita, recibe notificaciones en el centro sector Matuna N° 8A-50, Edificio CONCASA, Mezzanine oficina N°2 en la ciudad de Cartagena, celular 3008091180. correo electrónico: mayslingomezalvarez@hotmail.com
- A la demandante señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, Bocagrande Carrera 5° calle 8 N° 8-13 edificio Valparaiso apartamento 3^a**, correo electronico miamiesteticsurgery@gmail.com

Atentamente.

MAYSLING GOMEZ ALVAREZ

C.C. N° 45.498.599 de Cartagena

T.P. N° 106.646 del C.S.J.

Cartagena de indias D.T. t C. 20 de enero de 2022.

Señor

**JUEZ CUARTO DEL CIRCUITO DE FAMILIA DE CARTAGENA-
E.S.D.**

ASUNTO: REGULACIÓN DE VISITAS

DEMANDANTE: ANGEL MAJANA ALJURE.

DEMANDADO: MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY.

RADICADO: 1300131100042019 0013800.

MAYSLING GOMEZ ALVAREZ, mayor de edad, con domicilio y residencia en esta ciudad, abogada en ejercicio, identificada con la cedula de ciudadanía N° 45.498.599 de Cartagena, portadora de la tarjeta profesional N° 106.646 del C.S. de la J., en mi calidad de apoderada judicial de **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, mayor de edad vecina y residente en esta ciudad, identificada con la cedula de ciudadanía N° 1.047.402.514 de Cartagena, quien actúa en representación de las menores **THALIA MAJANA Y CRISTINA MAJANA LOPEZ**, quienes están bajo su custodia y cuidado personal, gal me p por medio del presente documento y estando dentro de la oportunidad legal me permito contestar la demanda dentro de la oportunidad legal, lo cual hago en los siguientes términos.

EN CUANTO LOS HECHOS.

PRIMERO: Es cierto los señores **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y **ANGEL MAJANA ALJURE**, estuvieron casados,

SEGUNDO: Es cierto los señores **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y **ANGEL MAJANA ALJURE**, procrearon a las menores **THALIA MAJANA LOPEZ**, quien nació el día veintinueve (29) de Mayo de 2009, tal y como consta en el registro civil de nacimiento expedido por la Notaria Cuarta del Circulo de Cartagena, con NUIP 1043306764 y serial 42041343 Y **CRISTINA MAJANA LOPEZ**, quien nació el día veinticuatro (24) de Enero de 2013, tal y como consta en el registro civil de nacimiento expedido por la Notaria Segunda del Circulo de Cartagena, con NUIP 1041989994 y serial 52749398, es decir hoy son las dos (02) son menores de edad.

TERCERO; Es cierto, pero aclaro, en el **JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA**, dentro del proceso radicado con el N° 13001311000420190013800, profirió sentencia de divorcio del matrimonio entre los señores **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y **ANGEL MAJANA ALJURE**. pero que las menores se encuentran bajo la custodia y cuidado personal de su madre, no es solo porque así quedo indicado en la sentencia de divorcio, sino porque como pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, al señor **MAJANA ALJURE**, se le ordeno de prohibición de aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, según consta en la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, la cual fue impugnada y solo quedo ejecutoriada para el mes de febrero de 2.020, por disposición de la ley, desde esa época se inicia el termino de la ejecución de

las penas o medidas adicionales impuestas en la sentencia, diferentes a la de la privativa de la libertad y la de inhabilitación del ejercicio de los derechos y funciones pública, por su naturaleza jurídica, es decir, por ser derechos constitucionales fundamentales, inherente a los seres humanos, así las cosas cuando se ordeno el divorcio y aun en este momento el señor MAJANA ALJURE, no puede acercarse a la señora LOPEZ ALDAY y mucho menos a sus menores hijas THALIA MAJANA LOPEZ Y CRISTINA MAJANA LOPEZ, tal y como consta en la parte resolutive de la providencia que se menciona y que reza:

B. RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR, al señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514 de Cartagena, Bolívar, de anotaciones civiles y naturales onocidas en autos, a la pena principal de **TREINTA Y SEIS (36) MESES** de prisión a título de autor del delito de **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER**, descrito en el arts. 229 inciso 2º de la Ley 599 de 2000 por reunirse los requisitos exigidos por el art. 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: IMPONER, a **ANGEL MAJANA ALJURE**, de anotaciones civiles y naturales onocidas en autos, la Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas - numeral 1º en particular los numeral 10, 11 del art. 43 C.P. prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrantes de su familia, toda vez que atendiendo los fines ecológicos de la norma lo busca es la garantía protección de la misma por el lapso de cuarenta y ocho meses (48) de la pena privativa de la libertad ello conforme lo dispuesto en el art. 51 del C.P. INC. FINAL del mismo articulado atendiendo la gravedad de los hechos.

TERCERO: NO CONCEDER, el beneficio de Suspensión Condicional de la Pena, la prisión domiciliaria, y la libertad condicional en tal sentido deberá cumplir la totalidad de la pena impuesta por esta judicatura, y en consecuencia se ordenara mantener en establecimiento carcelario al procesado, a fin de que cumpla la pena impuesta, en la Cárcel Nacional de Mariarados de Temera o el sitio de reclusión que determine el INPEC.

Pág 126 de 13

Centro Edificio Complejo Judicial Oficina 308
Cartagena - Bolívar

CUARTO: No es cierta todo lo expuesto en este hecho; aclaro, como se indicó anteriormente efectivamente el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, dentro del proceso radicado con el N° 13001311000420190013800, profirió sentencia de divorcio del matrimonio entre los señores MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY y ANGEL MAJANA ALJURE aclarando que las menores se encuentran bajo la custodia y cuidado personal de su madre, reiteramos no solo porque así quedo indicado en la sentencia de divorcio, como se afirma por parte de la apoderada judicial demandante, sino porque como pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, así lo dice la parte motiva y resolutive de la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, al señor MAJANA ALJURE, se le ordeno de prohibición de aproximarse y comunicarse con la victima y/o

integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, según consta en el pronunciamiento; es decir al señor ANGEL MAJANA ALJURE, se le impusieron varias medidas diferentes a la medida privativa de la libertad, entre estas esta la de suspensión de los derechos e inhabilidad públicas, por eso cuando se le dio la libertad, se le extinguió solo la pena accesoria de inhabilidades publica tal y como consta en la sentencia proferida por el Juez Primero de Ejecución de penas y medidas de Seguridad de Cartagena,, que se anexo por la parte demandante, no se indica nada con relación a las medidas adicionales, como es la antes mencionada, y para demostrar lo antes indicado se transcribe a continuación la parte Resolutiva de dicha pronunciamiento.

PRIMERO: DECLARAR cumplida la pena de 36 MESES DE PRISION impuesta a **ANGEL MAJANA ALJURE** identificado con cedula N° 73.101.514, impuesta en sentencia de fecha 9 de agosto de 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, al ser declarado penalmente responsable a título de autor, del delito de **VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER**, consecuentemente se le decretará su Libertad definitiva en forma inmediata, para lo cual se elaborara boleta de libertad, siempre que no sea requerido por otra autoridad judicial, con fundamento en las consideraciones hechas en la parte motiva de esta providencia.-

SEGUNDO: DECRETAR LA EXTINCIÓN DE LA PENA ACCESORIA IMPUESTA EN EL FALLO –INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DE DERECHOS Y FUNCIONES PÚBLICAS. - A FAVOR DE **ANGEL MAJANA ALJURE** identificado con cedula N° 73.101.514, con fundamento en el Art. 53 del C.P. y las razones expuestas en el cuerpo de este auto. OFÍCIESE al Registrador Nacional del Estado Civil y Procurador General de La Nación Y A LAS AUTORIDADES PERTINENTES DE CONFORMIDAD AL ART. 476 C.P.P, para lo de su conocimiento, fines pertinentes y competencia, a su vez cancélense todas las órdenes de captura a que haya lugar en este proceso si las hubiere.

QUINTO: Es cierto, aclaro, al señor ANGEL MAJANA ALJURE, el Juzgado Primero de Ejecución de penas y medidas de Seguridad de Cartagena, le extinguió la pena privativa de la libertad y la pena de inhabilidad del ejercicio de los derechos y funciones publica, por su naturaleza jurídica, es decir, por ser derechos constitucionales fundamentales, inherente a los seres humano, pero no hace referencia ninguna otra pena adicional impuesta en la sentencia y en específico la que tiene que ver con no aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses; es decir, a la fecha el señor ANGEL MAJANA ALJURE, NO PUEDE ACERCARSE A SUS MENORES HIJA,

SEXTO; NO ES CIERTO, aclaro, me indica expresamente mi apadrinada judicial MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, no es que ella no le permite al señor ANGEL MAJANA ALJURE, ver a sus menores hijas, solo que por su condición de victima, del delito de violencia intrafamiliar y por la gravedad de las situaciones que vivieron por las acciones del señor MAJANA ALJURE, primero ella y sus hijas le temen, expresamente me expone que ellas es decir las niñas, no quiere que se le acerque, además a la fecha, dicho señor todavía esta cumpliendo la pena adicional impuesta de no aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, que fue impuesta por el termino de cuarenta y ocho (48)

meses, no tiene solo que ver con que el hoy demandante este o no en libertad como lo afirma la abogada demandante.

SEPTIMO: Es cierto, me indica mi representada que efectivamente se llevó a cabo la diligencia de conciliación y que ella no concilio, por capricho o temeridad, que muy claramente le indicó al señor MAJANA ALJURE y a su apoderada judicial que a la fecha en que se hizo la audiencia y aun a la fecha en que se suscribe este documento, el señor antes indicado, no podía acercarse ni comunicarse con las niñas, que el juzgado determino en la providencia en que se condenó por violencia intrafamiliar; que este termino es de cuarenta y ocho (48) meses, y que se le impuso como pena adicional cuando fue condenado por Violencia intrafamiliar agravada, adicionalmente por lo grave que fueron sus acciones en contra de sus menores hija, aclarándole que ese momento que sus pretensiones de que se le regulen visitas, eran ilegales e ilegítimo en ese momento y e incluso en este momento.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES.

Me manifiesta mi representada judicial y así lo indico al despacho, el señor MAJANA ALJURE, no tiene legitimación alguna en solicitar regulación de visitas, por lo que expresamente le manifestamos que nos oponemos a todas las pretensiones, solicitadas por el demandante a través de apoderado judicial, toda vez que a la fecha dicho señor no puede; porque como lo hemos venido indicando, se le impuso una pena adicional por la comisión del delito de violencia Intrafamiliar y por la gravedad de la conductas en incurrió el condenado , así lo dice la parte motiva y resolutive de la sentencia de primera Instancia N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, le ordeno la prohibición de aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, es decir 12 meses mas después del termino de la pena privativa de la libertad.

Así las cosas expresamente le manifestamos que en cuanto a lo indicado en el acápite de las pretensiones.

1. NOS OPONEMOS, Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una mediada de prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección en contra de su padre.
2. NOS OPONEMOS, Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.

3. NOS OPONEMOS Por ser una pretensión ilegal, porque el demandante tiene una condena POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.

b. Consideramos que lo pretendido por el demandante es ilegal, porque fue condenado POR VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, con una prohibición de aproximarse y comunicarse con las víctimas; las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ, fueron víctimas de las conductas ilegales y graves por las que fue condenado el señor MAJANA ALJURE, además tiene vigente una medida de protección, en contra de su padre.

1. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
2. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
3. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
4. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
5. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
6. ES UN DERECHO DE LA MADRE QUE NO ESTA LLAMADO A SER REGULADO EN ESTE PROCESO.
7. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados.
8. NOS OPONEMOS, a que se permita que el señor MAJANA ALJURE comparta con las menores THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ atendiendo los argumentos antes indicados, además es importante establecer que NO ES CIERTO que el cumpla con todo las obligaciones en favor de su menores hijas en cuanto alimentos, para demostrar esto es importante indicar que en la actualidad dicho señor tiene iniciado un proceso ejecutivo de alimento de menores, además no ha cumplido con la obligación de indemnizar a sus menores hijas como víctimas de sus acciones ilegales, tal y como se lo ordeno el Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, ordenadas mediante providencia fechada dieciocho (18) de agosto de 2021, dentro del incidente de reparación integral, el cual hace parte del proceso por violencia intrafamiliar radicado con el número 130016001128201704932, en el cual resulto condenado el señor ANGEL MAJANA ALJURE.

9. Nos oponemos, mas solicitamos que se condene en costas al demandante, señor ANGEL MAJANA ALJURE; además se apliquen las sanciones legales y pecuniarias establecidas en los artículos 79 80 y 81 del Código general del proceso.

EXCEPCIONES.

1.FALTA DE LEGITIMACION.

Consideramos señor juez, que el señor ANGEL MAJANA ALJURE, no tiene legitimación alguna en solicitar regulación de visitas, toda vez que a la fecha dicho señor no puede solicitar que se el reconozca derecho a compartir tiempo con sus menores hijas THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ porque como lo hemos venido indicando, a dicho señor, el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, le impuso por haber sido condenado por violencia intrafamiliar y por la gravedad de la conducta punible, la pena adicional de NO aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, es decir 12 meses más después del término de la pena privativa de la libertad, la cual a la fecha está vigente.

Además no está legitimado porque cumple parcialmente las obligaciones alimentarias en favor de su menores hijas, para demostrar esto es importante indicar que en la actualidad dicho señor tiene iniciado en este mismo juzgado y dentro del presente proceso, un tramite ejecutivo de alimento de menores, además no ha cumplido con la obligación de indemnizar a sus menores hijas como víctimas de sus acciones ilegales, tal y como se lo ordeno el Juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, ordenadas mediante providencia fechada dieciocho (18) de agosto de 2021, dentro del incidente de reparación integral, el cual hace parte del proceso por violencia intrafamiliar radicado con el número 130016001128201704932, en el cual resultado condenado el señor ANGEL MAJANA ALJURE.

2. ILEGALIDAD DE LOS HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA

No es cierto que por haberse ordenado y encontrarse en libertad, es legal que el señor ANGEL MAJANA ALJURE, pueda presentar una demanda de regulación de visitas, para compartir tiempo con sus menores hija, porque tal y como se ha venido indicando; dicho señor, hoy demandante, fue condenado por el delito de violencia intrafamiliar, en la sentencia de primera Instancia, N° 0163/2019 fechada nueve (09) de agosto de 2019. Proferida por el juzgado Quinto Penal Municipal con funciones de Conocimiento de Cartagena, como pena adicional por la comisión del delito y por la gravedad de la conducta punible, se le prohibió aproximarse y comunicarse con la victima y/o integrante de su familia, por el termino de cuarenta y ocho (48) meses, es decir sus pretensiones que se le regulen visita, esta fuera del contexto legal.

PETICION ESPECIAL.

Respetuosamente solicito al despacho que en protección de los derechos **fundamentales de las menores SE PROFIERA SENTENCIA ANTICIPADA, ABSTENIENDOSE A REGULAR VISITAS EN FAVOR DEL SEÑOR ANGEL MAJANA ALJURE, PARA**

COMPARTIR TIEMPO CON SUS MENORES HIJA THALIA MAJANA LOPEZ y CRISTINA MAJANA LOPEZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho para sustentar lo expuesto en los hecho, para oponerme a las pretensiones y proponer las excepciones y hacer solicitudes en representación de la parte demandada, las siguientes normas legales

Artículo 51. Código Penal, Inciso final: La prohibición de acercarse a la víctima y/o a integrantes de su grupo familiar y la de comunicarse con ellos, en el caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, estará vigente durante el tiempo de la pena principal y hasta doce (12) meses más.

Artículo 17, Ley 1257 del 2008, Reglamentado por el decreto 4799 del 2011, Literal F: Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuviere; y las demás normas concordantes vigentes.

Artículo 129, inciso 9, código de infancia y adolescencia: Mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del niño, niña o adolescente, no será escuchado en la reclamación de su custodia y cuidado personal ni en ejercicio de otros derechos sobre él o ella

CODIGO GENERAL DEL PROCESO.

ARTÍCULO 79. TEMERIDAD O MALA FE. Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.
2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.
3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.
4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.
5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.
6. Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas.

ARTÍCULO 80. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS PARTES. Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales temerarias o de mala fe cause a la otra o a terceros intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida. Si no le fuere posible fijar allí su monto, ordenará que se liquide por incidente.

A la misma responsabilidad y consiguiente condena están sujetos los terceros intervinientes en el proceso o incidente.

Siendo varios los litigantes responsables de los perjuicios, se les condenará en proporción a su interés en el proceso o incidente.

ARTÍCULO 81. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE APODERADOS Y PODERDANTES. Al apoderado que actúe con temeridad o mala fe se le impondrá la condena de que trata el artículo anterior, la de pagar las costas del proceso, incidente o recurso y multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. Dicha condena será solidaria si el poderdante también obró con temeridad o mala fe.

Copia de lo pertinente se remitirá a la autoridad que corresponda con el fin de que adelante la investigación disciplinaria al abogado por faltas a la ética profesional.

PRUEBAS.

Solicito se decreten y tengan como pruebas las que a continuación relaciono:

DOCUMENTALES

Las aportadas con la demanda y las siguientes.

1. Sentencia de Divorcio de matrimonio civil, entre ANGEL MAJANA ALJURE Y MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, con fecha Diecisiete (17) de Octubre del 2019, proferida por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, en el proceso con radicado 13001311000420190013800.
2. Decisión de segunda instancia, radicado 13001311000420190013801, proferida por el TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA - SALA CIVIL Y DE FAMILIA, M.S. GIOVANNI CARLOS DIAZ VILLAREAL, con providencia del Once (11) de marzo del 2021, confirmando sentencia de primera instancia, proferida en fecha Diecisiete (17) de Octubre del 2018, por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA, radicado 13001311000420190013800.
3. Sentencia condenatoria, con fecha Nueve (09) de Agosto del 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL con funciones de conocimiento, contra ANGEL MAJANA ALJURE, en el proceso con radicado 130016001128201704932.
4. Decisión sobre el recurso de apelación, proferida por TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA - SALA PENAL, M.P. FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNANDEZ, con providencia de fecha Veinte (20) de Febrero del 2020 interpuesto por apoderado judicial de ANGEL MAJANA ALJURE, en contra de la sentencia con fecha Nueve (09) de Agosto del 2019, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL, con funciones de conocimiento, en el proceso con radicado 130016001128201704932.
5. Sentencia de INCIDENTE DE REPARACION INTEGRAL, donde se declara patrimonial y solidariamente responsable a ANGEL MAJANA ALJURE, promovido por apoderado judicial de MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, decisión fechada Dieciocho (18) de Agosto del 2022, proferida por el JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO, en el proceso con radicado 130016001128201704932

TESTIMONIALES.

Respetuosamente solicito, citar y hacer comparecer al despacho, a las personas que a continuación relaciono, quienes son mayores de edad, domiciliadas y residenciadas en esta ciudad para que declaren todo lo que sepan y le conste con relación a todos los hechos de la presente demanda, lo que conteste y excepcione con relación a los hechos y pretensiones y cualquier prueba que aporte posteriormente la parte demandante, Estas personas son las que a continuación relaciono.

1. SILVANA ACOSTA VIANA

Celular: 3116541269

Dirección: Pie de la popa Carrera 22 #29B -158

Correo: silvanaacostaviana@gmail.com

2. CRISTINA ALDAY FRANCO

Celular: 3012693570

Dirección: Laguito, Edf Tocahagua apto 401

Correo: calday8998@gmail.com

INTERROGATORIO DE PARTE.

Solicito a usted, se sirva citar y hacer comparecer al señor ANGEL MAJANA ALJURE, a un interrogatorio de parte que le formularé, con relación a los hechos de la demanda, su contestación, y proposición de excepciones, para lo cual solicito se fije fecha hora para la práctica de dicha prueba.

ANEXOS

Me permito anexar a la presente, poder otorgado por la demandada y documentos relacionados en el acápite de la demanda .

NOTIFICACIONES

- la suscrita, recibe notificaciones en el centro sector Matuna N° 8A-50, Edificio CONCASA, Mezzanine oficina N°2 en la ciudad de Cartagena, celular 3008091180. correo electrónico: mayslingomezalvarez@hotmail.com
- A la demandante señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, Bocagrande Carrera 5° calle 8 N° 8-13 edificio Valparaiso apartamento 3^a**, correo electronico miamiesteticsurgery@gmail.com

Atentamente.



MAYSLING GOMEZ ALVAREZ

C.C. N° 45.498.599 de Cartagena

T.P. N° 106.646 del C.S.J.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D.T. y C., 17 de octubre de 2019

Radicado : 13001311000420190013800

Proceso : DIVORCIO DEL MATRIMONIO CIVIL promovido por ANGEL MAJANA ALJURE
contra MARÍA CRISTINA LÓPEZ ALDAY

Sala : 06

AUDIENCIA N° 140

Inicio de audiencia: 09:00 a.m. del 17 de octubre de 2019

Fin de audiencia: 07:00 p.m. del 17 de octubre de 2019

INTERVINIENTES

Por el Juzgado : Juez RODOLFO GUERRERO VENTURA
Por la parte : ANGEL MAJANA ALJURE
Demandante
Apoderado del : ADALGIZA BERRIO DE RAAD
demandante
Por la parte : MARÍA CRISTINA LÓPEZ ALDAY
Demandada
Apoderado de la
parte demandada : LIBARDÒ GÓMEZ BLANQUICETT
Por el Ministerio : NO ASISTIÓ
Público
Testigos : LUIS FRANCISCO MAJANA PARRA
VICTORIA EUGENIA MAJANA PARRA
JOAQUÍN FERNANDO PRETEL CÁCERES
MARCO ANTONIO DE LEÓN GONZÁLEZ
ESCILDA DE LA CONCEPCIÓN MARRUGO DÍAZ

ETAPAS SURTIDAS

- A. CONCILIACIÓN
- B. INSTRUCCIÓN O PRUEBAS
- C. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.
- D. CONTROL DE LEGALIDAD.
- E. SENTENCIA.

SENTENCIA N° 56

En mérito y razón a las consideraciones antes esbozadas, este Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

1. Decretar el divorcio del matrimonio civil celebrado entre los señores, ANGEL MAJANA ALJURE y MARÍA CRISTINA LÓPEZ ALDAY, celebrado el día cinco (05) de diciembre del año 2008, mediante escritura pública N° 5405 DE LA NOTARIA TERCERA DE CARTAGENA e inscrita en dicha notaria bajo el indicativo serial 04767559, por haber encontrado este despacho la prosperidad en favor de la parte demandada la causal segunda (2) de divorcio. No se accede a las pretensiones de la demanda y no se declara la prosperidad de las causales primera (1) y tercera (3) en razón a que no encuentra el despacho que se haya acreditado fehacientemente los elementos de prueba para la edificación de la causales en favor de la parte demandante toda vez que no se encontraba legitimado para alegar las mismas.

- 29
2. Se decreta la disolución de la sociedad conyugal y se ordena la liquidación de la misma formada entre ellos en virtud del matrimonio si no se hubiere hecho antes o de ser así posible.
 3. La patria potestad de las menores THALÍA MAJANA LÓPEZ y CRISTINA MAJANA LÓPEZ, queda en cabeza de ambos padres, y la custodia y cuidado personal de las menores estará en cabeza de la madre MARÍA CRISTINA LÓPEZ ALDAY, y las visitas del padre ANGEL MAJANA ALJURE respecto de las menores antes indicadas se encuentran suspendidas en virtud de la sentencia condenatoria del 09 de agosto de 2019 en donde se le impone una pena accesoria de abstenerse de aproximarse a la víctima y a los integrantes de su grupo familiar por un lapso de cuarenta y ocho (48) meses de la pena privativa de la libertad. Por lo tanto quedan suspendidas las visitas por el tiempo que dura la pena que está cumpliendo en la actualidad el demandado en virtud de la sentencia.
 4. La cuota alimentaria de las menores THALÍA MAJANA LÓPEZ y CRISTINA MAJANA LÓPEZ estará a cargo de ambos padres, teniendo el padre ANGEL MAJANA ALJURE que contribuir como cuota alimentaria, con la suma que viene acordada, esto es NUEVE MILLONES DE PESOS (\$9.000.000) de conformidad con el acuerdo que aprecia el despacho que había entre las partes.
 5. Infórmese la decisión adoptada en cuanto al divorcio a la notaría donde se encuentra inscrito el matrimonio y librase las comunicaciones correspondientes.
 6. Se condene en costas a la parte demandante y se fija como agencia de derecho la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes de conformidad con lo preceptuado en el artículo 365 del C.G.P.
 7. Declárese cónyuge culpable al demandante el señor ANGEL MAJANA ALJURE no hay lugar a la fijación de cuota alimentaria en virtud de que el despacho de momento no encuentra acreditada de conformidad como lo exige el artículo 397 del código general del proceso, PRUEBA DE LA CAPACIDAD ECONÓMICA DEL DEMANDADO Y LA CUANTÍA DE LAS NECESIDADES DEL ALIMENTARIO.
 8. Expídase a las partes de este proceso y a sus costas copias de esta sentencia y del acta que se emitirá al final una vez se hayan proporcionado los medios necesarios para ello.
 9. Las partes quedan notificadas en estrados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 294 del C.G.P.

En este momento procesal la apoderada de la parte demandante pide intervención con el fin de presentar RECURSO DE APELACIÓN de la sentencia proferida y procediendo con su debida sustentación, de tal forma como se interpuso debida y oportunamente este despacho concede dicho recurso interpuesto ante el superior y se concede en el efecto SUSPENSIVO de conformidad con lo dispuesto en el artículo 321 del C.G.P. en concordancia con el artículo 323 del C.G.P, por lo que se ordenó la remisión de todo el expediente y lo actuado para que este decida conforme a la ley.

No siendo otro el motivo de la presente audiencia se da por concluida y para constancia se firma acta por el juez y el control de asistencia por quienes en ella han intervenido.

Juez,


RODOLFO GUERRERO VENTURA

Pág. 2 de 2

JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE CARTAGENA: JUNIO NUEVE (9) DEL AÑO DOS MIL VEINTIUNO (2021).

LAS PRESENTES COPIAS SON FIELES Y EXACTAS COPIAS TOMADAS DE SUS ORIGINALES.

LA PRESENTE SETENCIA SE ENCUENTRA DEBIDAMENTE NOTIFICADA Y EJECUTORIADA.

CONSTANTE DE DOS (2) FOLIOS UTILES Y ESCRITOS.



ALFONSO ESTRADA BELTRAN

SECRETARIO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA CIVIL – FAMILIA



MAGISTRADO SUSTANCIADOR
DR. GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL

Cartagena de Indias, once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021).
(Proyecto discutido y aprobado en sesión no presencial del 09 de marzo del 2021)

DIVORCIO	
Número Único de Radicación:	13001311000420190013801
Juzgado de Primer Grado:	Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena
Demandante (s):	ANGEL MAJANA ALJURE
Demandado (s)	MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY
Decisión:	Confirmar la sentencia de primera instancia. La constatación de la violencia Intrafamiliar en contra de la demandada, faculta al juez, para que en un ejercicio interpretativo declare el divorcio, aun cuando aquella no hubiera presentado demanda de reconvencción.

ASUNTO

Acorde a lo normado en el artículo 14 del Decreto 806 de 2020, procede la Sala a proferir la **sentencia por escrito** dentro del Proceso VERBAL –Divorcio de Matrimonio Civil iniciado por ANGEL MAJANA ALJURE en contra de MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY.

ANTECEDENTES

En la demanda de Divorcio de Matrimonio Civil radicada el 29 de marzo de 2019, el señor ANGEL MAJANA ALJURE mediante apoderado se fundamentó en los siguientes **hechos**:

1. Se manifiesta que, el señor ANGEL MAJANA ALJURE y MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY contrajeron matrimonio civil en la Notaria Tercera del círculo de Cartagena, identificado bajo el indicativo serial No. 04767559, en fecha 5 de diciembre 2008.
2. Se afirma que, durante la unión matrimonial se procrearon a las menores Thalía Majana López y Cristina Majana López, a quienes le suministra alimentos en un monto que estima de \$12.869.000, a pesar de que en fecha 9 de mayo de 2017, se llegó a un acuerdo entre las partes en el

cual se fijó una cuota alimentaria por la suma de \$9.000.000, hasta que la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY trabajara y pudiera realizar aportes.



3. Asegura que la demandada MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY incurrió en las causales de divorcio descritas dentro de los numerales 1, 2 y 3 del artículo 6 de la ley 25 de 1992.
4. Sustenta lo anterior exponiendo las conductas en las que incurrió la demandada, al tener una relación extramatrimonial de forma pública en su entorno social y en redes sociales, por el incumplimiento de sus deberes de esposa y de madre, así como por las ofensas, ultrajes y trato denigrante por parte de la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY.
5. Manifiesta que la demandada decidió abandonar el hogar aproximadamente en fecha 20 de abril de 2017, llevándose a las menores de edad con ella.
6. Dice el demandante haber quedado privado de la libertad por "falsa denuncia" de incumplimiento de obligaciones alimentarias para con su otro hijo ANGELO MAJANA PARRA; y por violencia intrafamiliar, incoada por la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY.

Con base en ello, elevó las siguientes pretensiones:

1. Que se Decrete el divorcio del matrimonio contraído por ANGEL MAJANA ALJURE y MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY por haber incurrido la demandada en las causales contempladas en los numerales 1,2 y 3 del artículo 6 de la ley 15 de 0992.
2. Declarar disuelta la sociedad conformada por ANGEL MAJANA ALJURE y MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, y ordenar su liquidación por los medios de ley.
3. Que se regule el derecho de visita, a fin de procurar el mayor acercamiento posible entre el demandante y sus hijas
4. Que se ordene la inscripción de la sentencia en los folios respectivos del registro civil, oficiando para ello a los funcionarios competentes.
5. Condenar en costas y agencias en derecho a la parte demandada.



CONTESTACIÓN

La demandada MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY mediante apoderado judicial contestó (Folios 49 - 221) oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, quien acepta los hechos concernientes a la celebración del matrimonio.

Afirma que, en verdad se fue de la casa, **pero de forma justificada, pues ella y sus hijas fueron víctimas de violencia doméstica por parte de su esposo**, hoy demandante, lo que se evidencia en el historial clínico y la sentencia condenatoria por parte del Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cartagena, en el que se le condenó a 36 meses de prisión, sin beneficio de excarcelación, revocatoria de detención domiciliaria y decreta medida de protección a favor de la señora LOPEZ ALDAY y sus hijas. Por lo que solicita que se decrete el divorcio, pero declarando la responsabilidad del demandante, en la terminación de la relación matrimonial.

Manifiesta la demandada en lo referente a los alimentos suministrados, que estos fueron regulados por un segundo acuerdo entre las partes, en el que se establece la suma de \$9.000.000 a cargo del demandante. En dicho acuerdo, se estableció el "usufructo" sobre el apartamento del tercer piso del Edf. Valparaíso a favor de las menores, y deja en claro que la manutención personal es por cuenta de cada uno.

Respecto a la supuesta relación amorosa con el señor Marco Antonio de León González es solo un amigo de la demandada.

Que, en razón de la continuación de las actuaciones violentas, seguimiento material y virtual, por parte del demandante en contra de la señora LOPEZ ALDAY, que además presentó en contra de ella denuncia por constreñimiento ilegal, proceso identificado bajo radicado 130016001128201800483, todo lo anterior, le ha dificultado a demandada conseguir empleo.

Afirma la demandada que el señor MAJANA ALJURE utiliza los dineros pactados como cuota de alimento como medio de presión victimizando

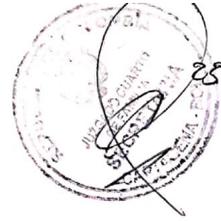
aún más a su cónyuge, amenazándola con incumplir con los acuerdos suscritos, imposibilitando a la demandada el cumplimiento con el pago del colegio de sus hijas, y otras obligaciones.



SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La sentencia dictada el 17 de octubre de 2019 en forma oral de acuerdo al numeral 5, del Art. 373 del CGP, teniendo en cuenta que en la misma se surtió el debate probatorio y se dio la palabra para alegatos de conclusión a cada una de las partes. En dicha sentencia se resolvió:

1. *"Decretar el divorcio del matrimonio civil celebrado entre los señores, ANGEL MAJANA ALJURE Y MARIA CRISTINA LÓPEZ ALDAY celebrado el día cinco (05) de diciembre del año 2008, mediante escritura pública N° 5405 DE LA NOTARIA TERCERA DE CARTAGENA e inscrita en dicha notaria bajo el indicativo serial 04767559, por haber encontrado este despacho la prosperidad en favor de la parte demandada la causa segunda (2) de divorcio. No se accede a las pretensiones de la demanda y no se declara la prosperidad de las causales primera (1) y tercera (3) en razón a que no encuentra el despacho que se haya acreditado fehacientemente los elementos de prueba para la edificación de las causales en favor de la parte demandante toda vez que no se encontraba legitimado para alegar las mismas.*
2. *Se decreta la disolución de la sociedad conyugal y se ordena la liquidación de la misma formada entre ellos en virtud del matrimonio si no se hubiere hecho antes o de ser así posible.*
3. *La patria potestad de las menores THALÍA MAJANA LÓPEZ Y CRISTINA MAJANA LOPEZ, queda en cabeza de ambos padres, y la custodia y cuidado personal de las menores estará en cabeza de la madre MARIA CRISTINA LÓPEZ ALDAY, y las visitas del padre ANGEL MAJANA ALJURE respecto de las menores antes indicadas se encuentran suspendidas en virtud de la sentencia condenatoria del 09 de agosto de 2019 en donde se le impone una pena accesoria de abstenerse de aproximarse a la víctima y a los integrantes de su grupo familiar por un lapso de cuarenta y ocho (48) meses de la pena privativa de la libertad. Por lo tanto quedan suspendidas las visitas por el tiempo que dura la pena que está cumpliendo en la actualidad el demandado en virtud de la sentencia.*
4. *La cuota alimentaria de las menores THALÍA MAJANA LÓPEZ Y CRISTINA MAJANA LOPEZ estará a cargo de ambos padres, teniendo el padre ANGEL MAJANA ALJURE que contribuir como cuota alimentaria, con la suma que viene acordada, esto es NUEVE MILLONES DE PESOS (\$9.000.000) de conformidad con el acuerdo que aprecia el despacho que había entre las partes.*
5. *Infórmese la decisión adoptada en cuanto al divorcio a la notaria donde se encuentra inscrito el matrimonio y librase las comunicaciones correspondientes.*
6. *Se condene en costas a la parte demandante y se fija como agencia de derecho la suma de dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes de conformidad con lo preceptuado en el artículo 365 del C.G.P.*
7. *Declárese cónyuge culpable al demandante el señor ANGEL MAJANA ALJURE no hay lugar a la fijación de cuota alimentaria en virtud de que el despacho de momento no encuentra acreditada de conformidad como lo exige el artículo*



397 del código general del proceso, PRUEBA DE LA CAPACIDAD ECONOMICA DEL DEMANDADO Y LA CUANTÍA DE LAS NECESIDADES DEL ALIMENTARIO. (...)"

Argumentos de la sentencia de Primera Instancia: Con las pruebas aducidas en la demanda en relación a la causal primera, no encuentra el despacho los suficientes elementos de juicio a fin de que alcance la prosperidad suficiente sobre la existencia de las relaciones sexuales extramatrimoniales que exige la causal primera del art. 154 del código civil colombiano.

Por su parte, con relación a la causal tercera de ultrajes, trato cruel y los maltratamientos de obra, no está de más considerar también que, del relato de los interrogatorios de la parte demandante y uno de los testigos, la señora Escilda de la Concepción Marrugo Diaz, del episodio del ultraje, según lo acreditado ante el despacho, no se puede pretender que las agresiones fuese solamente por parte de la demandada, máxime si existe una sentencia condenatoria contra el demandante por **violencia intrafamiliar**. En este caso violencia contra la mujer. Por lo que no encuentra el despacho como pretendería la parte demandante invocar dicha causa, cuando en efecto la misma ha sido condenado por el caso de violencia y siendo como denunciante la parte demandada. Por tanto, no estaría legitimado para invocar la causal tercera en los términos que pretende el mismo.

Por otra parte, la causal segunda, es también una causal descrita por la Corte Suprema de Justicia, como una causal subjetiva, la cual solo puede ser allegada por quien la sufre, y frente al presente caso se ha visto acorde a lo probado dentro del proceso, que se configura la causal segunda pero no por parte de quien la invocó, si no por la parte demandada, quien se ha visto en la necesidad de salir del hogar, a través inclusive de las medidas que fueron aportadas en el plenario, por no poder permanecer dentro del mismo lugar por los actos de violencia a las que se ha visto expuesta.

RECURSO DE APELACIÓN

Contra la anterior decisión la parte demandante interpuso el **recurso de apelación**, con fundamento en los siguientes **Reparos Concretos**: **1.** La sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA va más allá de las pretensiones de la demanda; **2.** Las pruebas aportadas dentro del proceso no fueron estudiadas ni tenidas

en cuenta en su contexto, refiriéndose a las declaraciones y documentos aportados.



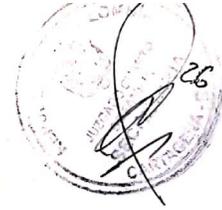
TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

A través del auto de 14 de julio del 2020, se admite el recurso de apelación propuesto por la parte demandante por ajustarse a la normativa, conforme prevé el artículo 322 del Código General del Proceso.

Dentro del término concedido, la parte apelante **sustentó el primer reparo**, expresando la incongruencia entre la decisión proferida por el juez de primera instancia con los hechos, peticiones apreciados en los escritos y las disposiciones normativas aplicadas al caso, aludiendo que la demandada no alegó en la oportunidad que le brinda la ley para presentar su demanda de reconvencción, no presentó excepciones, sólo se limitó a contestar. La apoderada judicial del demandante puntualiza los hechos que presentan contradicción a la decisión adoptada, como es que el demandante también sufrió maltratos por parte de la demandada. La demandada se fue de la casa el día 20 de abril de 2017 y el denuncia penal fue presentado por la demandada después de haber abandonado el hogar. Aduce la apelante, que el maltrato del que se acusa al demandante no se configura el delito de violencia intrafamiliar, sino el de lesiones personales dolosas, ya que para la época estaban separados y que los cargos por lesiones ya se encontraban prescritos.

Sustento su **segundo reparo**, argumentando que el incumplimiento del deber de fidelidad abarca tanto las relaciones sexuales extramatrimoniales como el ejercicio indebido de besos, caricias o cualquier otro acto erótico proveniente de una persona diferente al cónyuge, que constituyan injuria grave y, por tanto, configuren causal de divorcio, los cuales se demuestran tanto en los videos, como las fotografías y testimonios que se rindieron en la audiencia, donde se logró demostrar que la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY SI le fue infiel al demandante, tales pruebas no fueron tachadas ni objetadas por la parte demandada.

Por lo anterior, **solicita en síntesis que se revoque la sentencia en su numeral 7º, relativo a la declaratoria de culpabilidad del demandante.**



Igualmente, se dispuso dar traslado de la anterior sustentación del recurso a la parte no recurrentes, lo cual se hizo por Secretaría, durante el término de 3 días, conforme prevé el artículo 110 del C. G. del P., Dentro del anterior termino concedido a la **parte no recurrente** no se pronunció.

Sentado lo anterior, se entrará a resolver de fondo el litigio previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Esta Sala es competente para conocer de este Recurso de Apelación en virtud de lo establecido en el en el artículo 32 numeral 1º del Código General del Proceso. Así mismo que **no se evidencian causales de nulidad que invaliden lo actuado**, circunstancia que permite decidir con sentencia de mérito.
2. Dicho lo anterior, se realizará un pronunciamiento ateniendo a los **Reparos Concretos** expuestos por el recurrente, de acuerdo a lo normado en el art. 328 del CGP que en su parte pertinente establece: "*El juez de segunda instancia deberá pronunciarse **solamente** sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.*".
3. En lo que al presente caso respecta esta Sala observa que se hace necesario analizar si están plenamente demostrados en el proceso los presupuestos que configuran las causales de divorcio consagradas dentro de los numerales 1, 2 y 3, del artículo 154 del Código Civil, teniendo en cuenta que **los reparos en su conjunto** se encaminan a la presunta incongruencia de la decisión proferida por el a quo, en virtud de un fallo *extrapetita*, y a la falta de valoración probatoria necesarios para configurar las causales de divorcio mencionados. Corresponde entonces analizar, si había lugar o no a la declaratoria del divorcio y la culpabilidad al demandante, a la luz de las **pruebas arrojadas al proceso**, y teniendo en cuenta que **no se presentó demanda de reconvencción**.
4. Con relación a la culpabilidad del demandado, en la ruptura de la *affetio maritalis*, la misma se encuentra acreditada, pues mas allá de los distintos testimonios escuchados en el presente asunto, el demandante se encuentra condenado y cumpliendo pena por el delito de violencia intrafamiliar,

donde fungió como víctima la aquí demandada, por lo que para esta Sala hay lugar a declarar el divorcio, y la consecuente culpabilidad del demandante.



Este despacho no entrará a discutir la existencia o gravedad del maltrato, tratos crueles y ultrajes, puesto que tales hechos ya fueron objeto de estudio por el Juez Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cartagena, proceso identificado bajo radicado 2017-4932, en el cual por medio de **sentencia aportada al proceso, de fecha 9 de agosto de 2019, se condenó penalmente al señor ANGEL MAJANA ALJURE por violencia intrafamiliar agravada, por ser mujer, contra la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** (folio 83 y 84). En dicho documento, se observa que el señor Ángel Majana Aljure se allanó a los cargos imputados por la Fiscalía, y que se le impuso una condena de 36 meses de prisión, sin beneficio de suspensión condicional de la pena.

Al darse por probada la violencia intrafamiliar surtida dentro del núcleo familiar por parte del señor ANGEL MAJANA ALJURE, y por lo aportado dentro del acápite probatorio, siendo enfático el testimonio practicado a la señora Escilda de la Concepción Marrugo Díaz, se puede entender que la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY **desistió de la convivencia matrimonial con el demandante por miedo daños a su integridad física y/o psicológica o a la de sus hijas. Siendo así, se entiende que el génesis de la ruptura matrimonial se da a causa de la violencia deprecada por el demandante.**

Respecto a lo anterior, la Honorable Corte Suprema, Sala Civil-Familia en sentencia STC10829-2017, señaló:

"Delanteramente, es menester precisar que la violencia ejercida contra la mujer desde cualquier ángulo es una práctica desdeñable que merece total reproche. El Estado de Derecho Constitucional no puede tolerar el ejercicio de la violencia física o moral en las relaciones obligatorias, mucho menos la de género, tampoco contra los ancianos, niños o contra cualquier sujeto de derecho sintiente. Para poner fin a tan perjudiciales y nocivas prácticas, la comunidad internacional ha diseñado diferentes instrumentos, con los cuales se ha conminado a los países a adoptar en sus legislaciones internas fórmulas educativas y sancionatorias severas para eliminar ese tipo de actos y toda forma de discriminación. Así se ha estatuido, entre otros, en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (art. 4, literal d'), y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y

¹ (...) Art. 4. Los Estados deben condenar la violencia contra la mujer y no invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir su obligación de procurar eliminarla. Los Estados deben



Eradicar la Violencia contra La Mujer "Convención de Belém do Pará" (art. 7, literal g²).

En el ordenamiento interno, la Constitución Política de 1991 introdujo varios cánones aplicables a la materia, tales como los derechos a la igualdad, a la familia, la homogeneidad entre hombre y mujer y la protección reforzada de los niños, adolescentes y personas de la tercera edad (arts. 13, 42, 43 y 44³).

aplicar por todos los medios apropiados y sin demora una política encaminada a eliminar la violencia contra la mujer. Con este fin, deberán:

(...) d) Establecer, en la legislación nacional, sanciones penales, civiles, laborales y administrativas, para castigar y reparar los agravios infligidos a las mujeres que sean objeto de violencia; debe darse a éstas acceso a los mecanismos de la justicia y, con arreglo a lo dispuesto en la legislación nacional, a un resarcimiento justo y eficaz por el daño que hayan padecido; los Estados deben además informar a las mujeres de sus derechos a pedir reparación por medio de esos mecanismos (...).²

² "(...) Art. 7. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

(...) g) Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (...)."

³ "(...) Art. 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica".

"El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados".

"El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan (...)."

"(...) Art. 42. 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".

"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".

"Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes".

"Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley".

"Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progeneritura responsable".

"La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos".

"Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil".

"Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley".

"Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil".

"También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley".

"La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes (...)."

"(...) Art. 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada".

"El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia (...)."

"(...) Art. 44. 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 derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás (...)."

"(...) Art. 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral".



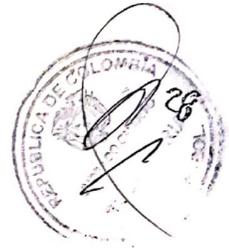
La Corte Suprema de Justicia no es ajena a esta problemática. De vieja data ha censurado la violencia generalizada, pero con rigor y entereza, la ejercida al interior de la familia contra los niños y las mujeres, o frente a las personas de diferente orientación sexual, pues siendo la familia el cenáculo y fundamento de la construcción de la sociedad y de la democracia, no puede cohonestarse la insensibilidad ni mucho menos el ejercicio de la fuerza física o moral de cualquier miembro de ella, o de terceros, contra la parte más débil o en discapacidad física, moral o jurídica para repelerla o resistirla."

Ahora bien, se entiende de lo manifestado por el apelante que hay compensación de culpas, pues también, según su dicho, se acreditó que la demandada tenía una nueva relación amorosa. Sin embargo, el acervo probatorio adjuntado para la demostración de tal fin, no brinda una información concluyente o explícita, dado que lo que se aprecia dentro de las fotos y videos adjuntos, devela un **actuar ambiguo y confuso**, frente al cual para esta judicatura no genera el grado de certeza necesario para establecer una relación extramatrimonial, o una amistad íntima que llegue al punto objetivo de considerarse configurada la causal primera del art. 154 del Código Civil. De hecho, tampoco se acredita que, supuesta la relación amorosa de la demandada, fuera el hecho generador de la ruptura matrimonial, puesto que **lo que realmente dio lugar a la separación matrimonial, fue la violencia intrafamiliar achacable al demandante**, como se acreditó en la sentencia penal.

A lo anterior, vale la pena destacar que el supuesto nuevo compañero Marcos de León de la demandada, en su declaración niega una relación amorosa con la demandada, afirma solo tener una buena amistad, niega cualquier situación comprometedor mayor a la amistad, incluyendo la ida a Barranquilla donde asegura que fueron en grupo, y dice tener varias amigas con esa misma relación.

5. Ahora, respecto a la necesidad de la demanda de reconvencción para que pueda decretar el divorcio, en casos como el que ahora se estudia, en los que no se estructuran las causales alegadas por la parte demandante, se tiene que aun cuando en estricto rigor procesal, en la mayoría de los casos, se hace necesaria la reconvencción en los procesos contenciosos, incluyendo el de divorcio, para que el demandado pueda pretender por esa vía, la declaración de derechos propios, ya que por vía de excepción

"El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud (...)"



solo se busca quebrar las pretensiones de la parte demandante. Sin embargo, en el presente caso a la luz del parágrafo 1º del art. 281 del CGP⁴, el juez de familia tiene facultades oficiosas para fallar **ultra o extra petita**, para "brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, a la niña (...) y prevenir controversias futuras de la misma índole", ya que del plenario se **constata la existencia de violencia intrafamiliar**, por la parte demandante. Sin embargo, a la luz de la jurisprudencia nacional, en los casos en los que se constate la violencia intrafamiliar, se puede decretar de oficio el divorcio. Lo cierto es que por la simple denegación las pretensiones de la demanda, se sometería a la demandada a continuar con un vínculo matrimonial, que como se observa ya se encuentra roto, y probablemente de continuar en él se vería avocada a iniciar un nuevo proceso de Divorcio. Es que, aunque no presentó demanda de reconvencción, del plenario se infiere que la demandada **no desea continuar con el vínculo marital**, pues en su contestación lo dice expresamente, y al decretarse el divorcio en la primera instancia, su apoderado manifestó estar conforme con aquella decisión.

Sobre lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia T-559 del 2017, señaló:

*"En efecto, esto fue lo que sucedió en el presente asunto dado que el operador judicial en la sentencia que decretó el divorcio a pesar de relacionar ciertas pruebas que indicaban de **la violencia intra familiar** y las relaciones sexuales extramatrimoniales (el actor en vigencia de su matrimonio tuvo un hijo extramatrimonial), el juzgador de instancia guardó silencio y se limitó a decretar el divorcio con fundamento en "la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años", pudiendo de manera oficiosa o **ultra y extra petita** establecer la responsabilidad de Edilberto Nuvan Ceidiza o María Ignacia Ramírez de Nuvan a efectos de establecer las consecuencias patrimoniales. En otras palabras, en esa oportunidad **el Juez de Familia debió establecer quién fue el que dio lugar a la separación** de hecho con el fin de precisar los deberes de socorro y ayuda mutua que se originan por el vínculo matrimonial, los cuales subsisten, incluso, después del divorcio (art. 160 C. C.)."*

En otras palabras, si bien es cierto quien haya dado lugar a la separación puede invocar una causal objetiva para acceder al divorcio, ello no lo faculta para disponer de los efectos patrimoniales de la disolución ni para eximirse de sus obligaciones, toda vez que para el consorte que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria a menos que probatoriamente demuestre su inocencia, es decir, se invierte la carga de la prueba, de manera que el señor Nuvan Ceidiza en sede de tutela debió demostrar que no era culpable."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia en Providencia STC11135-2019 expuso:

"A más de ello, el juez de familia está revestido de facultades oficiosas para tramitar asuntos como el rebatido, siéndole permitido, incluso, fallar extra o ultra petita,

⁴ "En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole." Página 11 de 14



cuando advierta que el conflicto puesto a su consideración, amerita medidas extraordinarias en pro del bienestar del grupo familiar.

Sobre el particular, en reciente pronunciamiento, esta Sala estimó:

"[L]os juzgadores de instancia se encuentran facultados a adoptar disposiciones ultra y extra petita, bajo una interpretación amplia del numeral primero del artículo 411, dado los altos fines de la familia, la pareja y la solidaridad familiar y social, así como de la ética, contemplando los elementos axiológicos de la obligación alimentaria, o escrutando la relación de culpabilidad prevista en el numeral 4 del mismo precepto, conforme se autoriza en el parágrafo 1º de la regla 281 del Código General del Proceso, según el cual:

"(...) En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole (...)”⁵.

En punto a la perspectiva de género, que debe acompañar las decisiones de los jueces de la República, la Corte conceptuó:

"(...) [C]oncerniente al **derecho de las mujeres a una vida libre de violencias**, este se halla definido en el artículo 7 de la Ley 1257 de 2008:

"(...) Artículo 7: Además de otros derechos reconocidos en la ley o en tratados y convenios internacionales debidamente ratificados, las mujeres tienen derecho a una vida digna, a la integridad física, sexual y psicológica, a la intimidad, a no ser sometidas a tortura o a tratos crueles y degradantes, a la igualdad real y efectiva, **a no ser sometidas a forma alguna de discriminación**, a la libertad y autonomía, al libre desarrollo de la personalidad, a la salud, a la salud sexual y reproductiva y a la seguridad personal (...)” (se resalta).

"(...) Igualmente, las normas y tratados internacionales propios del bloque de constitucionalidad y ratificados por Colombia en materia de los derechos de las mujeres, como la Convención sobre la "Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la mujer" –CEDAW, señala:

"(...) Artículo 2: Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política **encomendada a eliminar la discriminación contra la mujer**, con tal objeto, se comprometen a: (...) b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; **c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas” (...)**” (se subraya).

"(...) Así mismo, el mencionado instrumento jurídico dispone en sus cánones 5 y 11, respectivamente:

"(...) Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

⁵ Sentencia de 4 de junio de 2019, exp. 2019-000591.



"(...) a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres; (...)".

"(...) Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular:

"(...) **"El derecho a la seguridad social, en particular en casos de jubilación, desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otra incapacidad para trabajar, así como el derecho a vacaciones pagadas"** (...)" (destacado propio).

"(...) Finalmente, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer "Convención de Belem do Para", dispone:

"(...) Artículo 4: Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: (...) f. El derecho a igualdad de protección ante la ley y de la ley; (...) "g. El derecho a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos (...)" (se resalta).

"(...) Los antedichos mecanismos jurídicos reflejan que la violencia contra la mujer también es económica. Dicho ataque, aunque difícil de advertir, se encuadra en escenarios sociales donde usualmente los hombres tienen mayor control sobre la mujer. Así, en la violencia patrimonial el hombre utiliza su poder económico para controlar las decisiones y proyecto de vida de su consorte (...)"

"(...) En esta clase de agresión, el perpetrador gobierna todo cuanto ingresa al patrimonio común, sin importarle quién realice la contribución. Además, manipula el dinero, lo administra y en él recae, tradicionalmente, la titularidad de los bienes sociales. La característica particular de este tipo de violencia se presenta frecuentemente en el ámbito privado, donde sus efectos se hacen más notorios (...)"

"(...) Así mismo, los abusos económicos generalmente resultan ignorados por la mujer y en su entorno social, pues ocurren bajo una fachada de cooperación de pareja. Esto, porque culturalmente predomina el estereotipo del hombre como proveedor por excelencia, aspecto que funciona como maniobra de opresión (...)"

"(...) Otro efecto peculiar de esta arremetida, lo constituye la forma como la mujer resulta relegada de las decisiones económicas del hogar, donde es obligada a rendirle cuentas de todo tipo de gastos, incluyendo, los personales. Igualmente, el hombre le impide estudiar o laborar para evitar que la mujer logre su independencia económica, al punto de convencerla que sin él, ella no podría sobrevivir (...)"

"(...) Es importante destacar que los alcances de esta clase de violencia se revelan cuando tiene lugar la ruptura de relación, pues es ahí, cuando la mujer reclama sus derechos económicos, pero, como ocurrió durante la vigencia de la convivencia marital, es el hombre quien se beneficia en mayor medida con estas disoluciones (...)"

"(...) A propósito, recientemente la Corte Constitucional en la sentencia T-338 de 2018, reiteró el compromiso de la "Administración de Justicia con Perspectiva de Género" como la obligación de sancionar y reparar la violencia estructural contra la mujer, señalando:



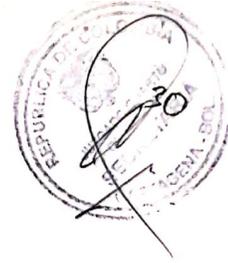
"(...) Son los [funcionarios] judiciales del país quienes deben velar por su cumplimiento. En efecto, es necesario que dichas autoridades apliquen una perspectiva de género en el estudio de sus casos, que parta de las reglas constitucionales que prohíben la discriminación por razones de género, imponen igualdad material, exigen la protección de personas en situación de debilidad manifiesta y por consiguiente, buscan combatir la desigualdad histórica entre hombres y mujeres, de tal forma que se adopten las medidas adecuadas para frenar la vulneración de los derechos de las mujeres, teniendo en cuenta que sigue latente la discriminación en su contra en los diferentes espacios de la sociedad (...)" (resaltado propio).

"(...) Lo anterior impone, siguiendo una visión doctrinal de la perspectiva de género, realizar un reexamen del clásico derecho al debido proceso, invitando al juzgador a no reproducir las prácticas patriarcales de desigualdad entre géneros existentes en la sociedad, el proceso y la decisión judicial, vale decir, combatir la normalización de la violencia contra la mujer y destruir los estereotipos de género (...)"

Así las cosas, si bien la demanda de divorcio incoada por Arrieta Suárez se apuntaló en una causal objetiva, memórese, cesar la convivencia marital por más de dos años, ello no impedía al sentenciador, de cualquier nivel, auscultar las circunstancias reales que generaron la ruptura familiar; por el contrario, el funcionario judicial estaba en la obligación de ejercer una proactiva gestión probatoria para llegar a la verdad sobre la situación de "violencia" denunciada, máxime cuando, se reitera, en el dossier obraban evidencias de esa "violencia intrafamiliar" dentro de la pareja conformada por Rosina del Carmen Arrieta Suárez y Marino Carvajal Leal."

En este escenario, el juez de familia, está autorizado para proferir un fallo *extrapetita*, en el que se decrete el divorcio, aun cuando no se hubiere presentado demanda de reconvención, en la medida en que se entiende que busca brindarle protección a la familia, que se vio afectada por la violencia intrafamiliar achacable al demandante; y al mismo tiempo evita controversias futuras de la misma índole, en razón de seguir sucediendo los hechos de violencia y la presentación de un nuevo proceso de divorcio iniciado por la demandada, en el que se le revictimizaría a la señora María Cristina López Alday, quien tendría que revivir y debatir aquellos actos de maltratos sufridos por esta.

Además de lo anterior, la constatación de la violencia intrafamiliar en contra de la demandada, en presente caso, faculta ampliamente al juez, para que en un ejercicio interpretativo **verifique si hubo lugar o no a la culpabilidad del demandante, aun cuando aquella no haya presentado demanda de reconvención**, por lo que, acreditado tal aspecto en la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Cartagena de fecha 9 de agosto de 2019, al señor Ángel Majana Aljure como condenado por violencia intrafamiliar agravada por ser mujer contra



la señora María Cristina López Alday, la declaratoria de culpabilidad del demandante, es evidente, y habrá de ser confirmada en esta instancia.

6. En conclusión, por lo anteriormente expuesto, esta Corporación procederá a CONFIRMAR la sentencia de primera instancia conforme los argumentos descritos en la parte motivan del presente proveído. No se condenara en costas, teniendo en cuenta que no se causaron, por cuanto la parte no recurrente, no se pronunció.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el diecisiete (17) de octubre de 2019 proferida por el Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas a la parte recurrente, al no haberse causado.

TERCERO: Previas las cancelaciones de las anotaciones correspondientes, regresen estas diligencias a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GIOVANNI CARLOS DÍAZ VILLARREAL
Magistrado Sustanciador

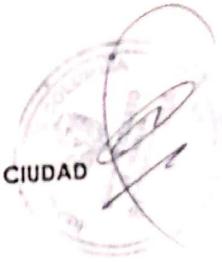
CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS
Magistrado

MARCOS ROMÁN GUÍO FONSECA
Magistrado.

Firmado Por:

GIOVANNI DIAZ VILLARREAL
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD
DE CARTAGENA-BOLIVAR

CARLOS MAURICIO GARCIA BARAJAS
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 004 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD
DE CARTAGENA-BOLIVAR



MARCOS ROMAN GUIO FONSECA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR SALA 003 CIVIL - FAMILIA DE CARTAGENA

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

Código de verificación:

080d32916bdf8d40a6b126289a3c121ca6ecd8786c4911cbf066b16cc37b71b
a

Documento generado en 11/03/2021 03:18:16 PM

República de Colombia



Rama Judicial

Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de
Cartagena.

TEMAS: ALLANAMIENTO A CARGOS.
ANJEL MAJANA ALJURE
VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA
CUI: 13-001-600-1128-2017-04932

Sentencia No. 0163/2019

Cartagena de Indias D. T. y C., Bolívar, nueve (9) de agosto de dos Mil Diecinueve (2019).

1. OBJETO DE PRONUNCIAMIENTO:

Una vez celebrada dentro del presente asunto la audiencia de verificación de allanamiento a cargos y, no observándose causal alguna de nulidad que invalide lo actuado procede el despacho a dictar la sentencia condenatoria dentro del proceso penal seguido contra el señor ANJEL MAJANA ALJURE, por el delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA.

1. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

2.1 Los hechos jurídicamente relevantes que sirvieron de fundamento se sustraen de los medios auditivos CD audiencia de formulación de imputación con base en EMP los diversos actos de agresión en contra de la Sra. María Cristina López Alday, y sus hijas de la siguiente manera:

Expone la Fiscal el contenido de la denuncia y entrevista del 2 de agosto de 2017: *"El día 28 de abril de 2017 siendo las 11:00 a.m. tomé la decisión de ir a la casa Ángel Majana Aljure ubicada en Bocagrande Av. San Martín No 8-163, porque desde siempre hemos tenido problemas por su carácter controlador, no le gusta que yo visite a mi familia, que salga, hable por el celular, que tenga amigas, después que mandé a mis hijas para el colegio me quedo todo el día en la casa haciendo oficio y atendiéndolo porque él me decía que no tenía que pagarle una empleada si para eso estaba yo, no me dejaba trabajar pese a que soy administradora de empresas, a nuestras hijas también les pega, les dice que son brutas, horribles, gordas, yo les he tolerado mucho porque él por cualquier cosa me agrede física y verbalmente incluso delante de mis hijas. Ese día que me fui de la casa el señor Ángel Majana, cuando se enteró se fue para el colegio de la niña menor Cristina Majana López, pidiendo que se la entregaran cuando todavía no era hora de salida, como mi hija estaba en ruta el colegio me llamó para informarme, cuando hable con los administrativos del colegio les informe de la situación donde había dejado la casa que compartía con Ángel Majana, debido a las agresiones verbales y físicas hacia mí y las niñas pero en el colegio me indicaron que no la podían retener a mi hija hasta que no les llevara el documento donde constara que no le podía entregar a mi hija a su papá.*

Seguidamente dice: *"Una vez estando mi esposo con su hija Cristina en su casa ubicada en Bocagrande Av. San Martín No 8-163 el señor Ángel Majana empezó a llamar muchas veces para decirme que estaba armado que si yo iba por la niña, no me iba abrir la puerta ni si me presentaba con la sijn, que no iba a soltar la niña, yo me encontraba desesperada porque en realidad él si tiene dos armas y es una persona agresiva, explosiva".*

Pág. 1 de 13

9
S

A continuación explica: "cuando llegamos con la Comisaría y los patrulleros a la casa de Ángel Majana ya eran casi la 1:00 a.m. del día siguiente, cuando timbramos no abrieron la puerta o contestaron el teléfono, pero al comienzo no salió nadie de la casa aunque yo gritaba que por favor me abrieran, como pasa una hora aproximadamente desde que llegamos a la casa del señor Ángel Majana a rescatar a Cristina, los patrulleros solicitaron refuerzos, pero lo policías que llegaron manifestaron que como la casa tenía una reja con candados de los cuales yo no tenía llave, me manifestaron que debía esperar hasta la siguiente semana para que me dieran la orden de allanamiento para ellos poder ingresar, yo les manifesté que yo no me iría sin mi hija y les manifesté que yo tenía las llaves de la puerta principal, me suelto la reja y abro la puerta de entrada principal de la casa y suelto corriendo donde los patrulleros, en ese momento sale el señor Ángel Majana con arma en mano, gritando y amenazando que nadie podía entrar, que el que entra a su casa le daría bala, el señor Ángel Majana volvió a entrarse y en la puerta del lado de adentro puso un trabal para que yo no volúera abrir la puerta, esa tabla se veía por los vitrales"

Al preguntársele por sus hijos: "Contestó: Si tengo 2 hijas con el señor Ángel Majana de nombre Thaila y Cristiana Majana López, de 8 y 4 años de quienes aporto copia de sus registros civiles, cuando el señor Ángel me agredió mientras consultamos mis hijas siempre estaban presentes porque yo no tenía empleada y era quien las atendía. Preguntado: Como ha sido la relación con el señor Ángel Majana, cual ha sido su comportamiento a lo largo de la relación. Contestado: Desde que nos casamos siempre me toca obedecer lo que el señor Ángel Majana decía par a poder llevar una relación más o menos armoniosa, me prohibía tener amistades, tener vida social, trabajar hasta incluso visitar a mi familia y a la casa tampoco me podía visitar mi familia."

Sobre la existencias de otros episodios de violencia expresó López Alday: Si hace tres años el señor Ángel Majana me agredió físicamente porque estábamos discutiendo porque él me pedía el celular y yo ese día no accedí a entregárselo, entonces se molestó y me empezó a empujar a halarme el pelo a cogermme por el cuello, me escupió, después me tiró al piso y me dio patadas por todo el cuerpo y me decía que si no entregaba el celular me continuaría pegando, también me hecho encima una botella de doró y una bolsa de leche y me pegó con él cinturón que tenía puesto, después me sacó un cuchillo, yo le entregué mi celular para que lo revisara."

La fiscal complementa el relato con la información vertida en la entrevista del 6 de agosto de 2018 expresando lo siguiente: "debo decir que estado viviendo con él nos trataba mal de palabra a las niñas y a mí, eso todavía lo sigue haciendo porque les dice a las niñas que son feas, que son brutas, que son unas gordas, que la mamá es una perra, que la mamá es una hijueputa y malparida, hasta el punto que mis hijas que solo tienen 9 y 5 años, me preguntan que esas palabras que significan"

2.1. El día 16 de agosto del 2018 ante el Juzgado 2º con Funciones de Control de Garantías se surtieron las audiencias preliminares de legalización de captura, se le formuló la Imputación por el delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA, cargos que fueron aceptados por el Imputado.

2.2 El día 21 de diciembre de 2018 se surtió la audiencia de verificación del acto de aceptación de responsabilidad la defensa impugnó el mismo ante la retractación de su asistido y esta judicatura sostuvo la tesis que el acto de allanamiento reunía las condiciones de voluntariedad, libertad y conciencia, con total respeto de sus garantías y derechos fundamentales, situación que fue objeto de alzada ante el Juzgado 2º Penal del Circuito quien confirmó la decisión de primera instancia.

2. ALEGATOS DE LAS PARTES:

2.1 Fiscalía: señaló que atiene a las generales de ley consignadas en la carpeta. En la réplica a lo solicitado por la defensa sostiene que no es mucho lo que pueda agregar respecto del análisis de las certificaciones médicas tan sólo que han sido momentos de crisis, luego se le da de alta las fechas son coincidentes con las audiencias y que algunas de estas constancias tiene fechas anteriores.

10
126

2.2. Vocero de la víctima: Plantea varias situaciones a considerar dentro de sus pretensiones: Lo primero, que la pena a imponer sea el descuento más mínimo posible y en su tasación deba darse entre los cuartos medios. En segundo lugar, que se debe solicitar la limitación del uso del porte, y por último que se deben considerar las circunstancias genéricas de agravación punitiva establecidas en el art. 58 de mayor punibilidad entre ellas se destaca la del núm. 3 la acción ha sido inspirada en temas de género.

La numeral 5 al hablar de un ocultamiento y la del núm. 3 en el entendido de que el quebrantamiento de los derechos a las víctimas se han hecho en razón de la posición distinguida que ocupe el procesado en la sociedad. Luego entonces la petición de condena debe imbuir en la fijación de la pena estos aspectos para definirla entre 10 y 12 años de prisión, además el delito por ser de naturaleza pluriofensivo compete también una agresión a la integridad personal y siendo objeto sobre niñas al estar dentro de las prohibiciones de que trata el art. 199 CIA la disminución por el acto de aceptación de la responsabilidad deberá ser expresado en el mínimo posible.

2.3 La Defensa: Sucintamente solicita para su cliente el mejor tratamiento: i) Se absuelva a su cliente, ii) Al examinar los linderos de la personalidad del procesado ha de decirse que no cuenta con antecedentes penales, en particular señala que es un paciente psiquiátrico y que tal como lo demuestran las constancias de la historia clínica por lo que de conformidad con el art. 447 C.P. invita al juzgado a que se solicite la intervención del Instituto de Medicina Legal para determinar el tema del lugar de reclusión, reitera que la pena a de exponerse en el mínimo posible.

Añade que es padre y que además tiene a su cargo o convive con su señor padre para rematar indudablemente señalando que respecto a la pretensión elevada por el vocero de la víctima en realidad no hay prueba que determine el tema del porte, amén de lo anterior podría decirse que estamos en presencia de otro tipo delito distinto al que hoy se está investigando.

3. IDENTIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACUSADO (A):

ANGEL MAJANA ALJURE, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514 de Cartagena, Bolívar¹, nacido en Cartagena el 14 de abril de 1961, de con 56 años de edad al momento de los hechos, hijo de Luis Francisco Majana González y Georgina Aljure Maron (f), ocupación arquitecto, estado civil unión libre con Keyla Catalina Sempron, con domicilio en el Barrio Bocabranda Av. San Martín No 8-163.

Datos Morfológicos: Contextura delgado, color de piel blanca, cabello abundante de color tinturado, ojos medianos de color café, cejas rectilíneas. Señales particulares: N.A.

4. PROBLEMA JURIDICO:

Con fundamento en los anteriores planteamientos, el problema jurídico se centrará en determinar:

1. ¿Si con los elementos materiales probatorios se satisfacen o no el grado de conocimiento más allá de toda duda para dictar una sentencia de índole condenatorio en contra del señor Ángel Majana Aljure, por el punible de Violencia Intrafamiliar Agravada, ante la manifestación de la voluntad?
2. Resolver las solicitudes presentadas por la defensa y por los sujetos procesales: i) Determinar la dosificación punitiva que corresponda, ii) Si se debe extender prohibición de derechos y por último, iii) La solicitud elevada por el abogado defensor en el entendido de procurar el sitio de reclusión del procesado.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La terminación anticipada del proceso, en virtud de la figura del allanamiento viene establecida en los arts. 131, 293 y 351 de la Ley 906 de 2004, consiste en la aceptación por

¹ Copia de la Cédula de ciudadanía FI 106, Informe de vista web FI 126 Cuaderno de la Fiscalía.

11
RS

el imputado de los cargos formulados por la fiscalía Instructora en forma libre, consciente, voluntaria, debidamente informada y asesorada por la defensa, imputación, luego de ser efectuada por el fiscal atendiendo su resorte funcional como titular de la acción penal.

Por tanto, allegado el escrito de acusación o el acta de allanamiento que aceptada, equivale al mismo, el juez de conocimiento tiene limitada su participación, como que, tratándose de un acto voluntario y libre de aceptación de la imputación debe aceptarlo y convocar a la audiencia para individualizar la pena, según se lo impone el inciso final del artículo 293 procesal¹.

El acto de allanamiento del imputado cumplió con todas estas formalidades bajo total respeto de sus garantías fundamentales y es hoy fundamento principal de la responsabilidad penal y la consiguiente condena, la preceden elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que llevan al conocimiento más allá de toda duda acerca de la intencionalidad delictiva que exteriorizó el señor Mejana Aljure, con actos ejecutivos idóneos e inequívocamente dirigidos a atentar en contra de la unidad familiar existiendo pleno convencimiento sobre la ocurrencia fáctica de la conducta punible.

Verificado y aprobado en su integridad el allanamiento ejecutoriado por confirmación en segunda instancia corresponde en estos momentos terminar el proceso con una sentencia condenatoria respectiva, en el convencimiento, más allá de toda duda, de la existencia de la conducta punible de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, su ejecución consciente, voluntaria y dolosa por el acusado a título de autor, la afectación del bien jurídico - la familia, lesionada sin justa causa, y la presencia de elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida²,

a) De la Violencia Intrafamiliar: El injusto penal imputado se encuentra contenida en el art. 229 del C.P. básicamente describe: "el que maltrate física o psicológicamente a cualquier miembro de su núcleo familiar, y la conducta no constituya otro delito sancionado con pena mayor". Esta conducta tiene una mayor represión punitiva, al recaer sobre una mujer o un menor - sujeto de especial protección constitucional e internacional de tal manera que de EMP debe aparecer acreditado sus elementos objetivos a saber:

(I) Núcleo familiar: Los sujetos, tanto activo como pasivo son calificados, toda vez que hacen parte del mismo núcleo familiar, a efecto de lo cual, se torna oportuno señalar, que de acuerdo con el artículo 2º de la Ley 294 de julio 16 de 1996, se consideran como integrantes de la familia a: los cónyuges o compañeros permanentes, el padre y la madre de familia, aunque no convivan en el mismo hogar; (...).

Recordemos que en materia de la protección que regenta la familia en las relaciones entre padres e hijos la Corte Suprema de Justicia precisó en fallo reciente³: "(i) En los padres, cuando el agresor es el hijo, sin que importe si ambos progenitores conviven. Si el artículo 2 de la Ley 294 de 1996 establece que son integrantes de la familia "El padre y la madre de familia, aunque no convivan en un mismo hogar", ello permite concluir que son familia respecto de sus hijos y por siempre (...)". Debe destacar de la misma manera que también se presenta el fenómeno de la violencia doméstica cuando la violencia ocurre en los descendientes en este caso los hijos.

(II) Definición de Maltrato: Sobre ese concepto la jurisprudencia en Sentencia nacional C-368/14 ha acuñado una definición la cual resulta oportuno citar: "por violencia intrafamiliar puede entenderse todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel, intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, ofensa o cualquier otra forma de agresión, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad doméstica".

¹ Auto del 6 de mayo de 2009, primera vez (C.S.J. CSJ del 6 de febrero de 2013, rad. 39992, Radicado 31.538)

² Informe de captura en caso de flagrancia, acta de derechos de captación, historia clínica, reporte de iniciación, informe ejecutivo, formato único de acta criminal, entrevistas, acta de autopsia, certificado de antecedentes penales, solicitud de valoración, oficio de antecedentes, anotaciones penales, informe de investigador de campo, informe de investigador de laboratorio.

³ Radicación 48047, SP9864-2017. (Aprobado Acta No. 182), Bogotá D.C., siete (07) de junio de dos mil dieciocho (2017)

12
AG

Otro concepto de maltrato se encuentra en el inciso segundo del artículo 18 de la Ley 1098 de 2006, conforme al cual: *"Para los efectos de este Código, se entiende por maltrato infantil toda forma de perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente por parte de sus padres, representantes legales o cualquier otra persona."* (Resaltado fuera del texto)

Sobre el maltrato infantil en la Sentencia C - 442 de 2009 (reiterado por C-397 de 2010), define el maltrato infantil *"[...] como toda conducta que tenga por resultado la afectación en cualquier sentido de la integridad físico, psicológica o moral de las(as) menores de dieciocho (18) años por parte de cualquier persona..."*.

Posteriormente, en la Sentencia C- 397 de 2010, indicó la Corte: *"De otra parte hay que tener en cuenta que dentro de los estudios relacionados con el maltrato infantil se han establecido tres tipos. En primer lugar el maltrato físico que estaría relacionado con las lesiones personales o el daño en el cuerpo del niño; en segundo término, el maltrato psicológico o emocional, relacionado con conductas como las amenazas constantes, las burlas y ofensas que afecten al niño mental y moralmente, y, por último, el maltrato omisivo que se daría cuando al niño se le deja en situación de abandono o descuido que puede afectar su vida o su salud"*

Esta definición se asimila a lo que ha señalado la OMS sobre el Maltrato infantil: *"El maltrato infantil se define como los abusos y la desatención de que son objeto los menores de 18 años, e incluye todos los tipos de maltrato físico o psicológico, abuso sexual, desatención, negligencia y explotación comercial o de otro tipo que causen o puedan causar un daño a la salud, desarrollo o dignidad del niño, o poner en peligro su supervivencia, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder. La exposición a la violencia de pareja también se incluye a veces entre las formas de maltrato infantil."*³

En el ámbito de protección normativa de las mujeres contra cualquier forma de violencia, la Ley 1257 de 2008, establece que existen diversas formas de maltrato: físico, sexual, psicológico o patrimonial, de las cuales sólo dos son referidas en la descripción típica del delito de violencia intrafamiliar: física y psicológica.

Y en los artículos 2 y 3 define los actos que se deben entender como formas de violencia física y psicológica hacia las mujeres, que vienen a dotar de contenido el concepto de maltrato, como elemento normativo del delito de violencia intrafamiliar, cuando se realicen sobre miembros del mismo núcleo familiar.

Señala el artículo 2:

"Definición de violencia contra la mujer. Por violencia contra la mujer se entiende cualquier acción u omisión, que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado.

Para efectos de la presente ley, y de conformidad con lo estipulado en los Planes de Acción de las Conferencias de Viena, Cairo y Beijing, por violencia económica, se entiende cualquier acción u omisión orientada al abuso económico, el control abusivo de las finanzas, recompensas o castigos monetarios a las mujeres por razón de su condición social, económica o política. Esta forma de violencia puede consolidarse en las relaciones de pareja, familiares, en las laborales o en las económicas."

Y el artículo 3 de la Ley 1257 de 2008 establece:

Concepto de daño contra la mujer. Para interpretar esta ley, se establecen las siguientes definiciones de daño:

- a. *Daño psicológico: Consecuencia proveniente de la acción u omisión destinada a degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de otras personas, por medio de intimidación, manipulación, amenaza, directa o indirecta, humillación, aislamiento o cualquier otra conducta que implique un perjuicio en la salud psicológica, la autodeterminación o el desarrollo personal.*

³ Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs106/es/>

13
SA

b. Daño o sufrimiento físico: Riesgo o disminución de la integridad corporal de una persona.⁶

Sobre el bien jurídico tutelado, es la *armonía y unidad de la familia*, que según el art. 42 de la Carta Política no sólo constituye el núcleo fundamental de la sociedad, sino que su protección integral debe ser garantizada tanto por el Estado como por la sociedad, en la medida en que las relaciones familiares se fundamentan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y el respeto recíproco entre todos sus integrantes, por lo que cualquier forma de violencia en su interior, se considera destructiva de ella (Inc. 5º).

Se erige pues, en institución u organización básica del Estado, con sus inherentes derechos, amparándose con ella una serie de intereses jurídicos: como la vida, la integridad personal de las personas que la integran, además del orden económico, el social, el político y su desarrollo en todos sus caracteres. Esta protección integral que prodiga la Constitución se asegura mediante la implementación de un sistema de garantías cuyo propósito es reconocer la importancia de la institución familiar en el contexto del actual Estado Social de Derecho y hacer realidad los fines esenciales que la orientan, entre los que se destacan: la vida en común, la ayuda mutua, la procreación y el sostenimiento y educación de los hijos, tal amparo surge además de compromiso internacional de los Estados Partes en procurar su erradicación⁶.

b) Caso en Concreto:

En cuanto al primero de los elementos de la conducta cierto es como aquí quedó probado en grado de certeza que la víctima para la época de los hechos mantuvo un vínculo de marital con el Sr. Ángel Majana Aljure, desde hace 9 años hasta el 27 de abril de 2017 fecha de su terminación ante las continuas agresiones en contra de esta y su familia, formando entre estos una unidad domestica compuesta por sus 2 hijas menores T.M.L. y, C.M.L, en residencia que compartía en el barrio Bocagrande Av. San Martín 8-163 de esta ciudad.

Así también se acreditó el vínculo entre padre e hijas tal como se extrae de la prueba documental que milita en el cuaderno de la fiscalía a folio 40 y 41.

En la entrevista efectuada por la víctima describe como a lo largo de su relación ha sido sometida a una diversidad de agresiones físicas como para citar algunos ejemplos: La ocurrida hace 3 años cuando Majana Aljure la empuja para reducirla, le halaba el cabello tomándola por el cuello y le dio patadas en su cuerpo, quien no contento con ello procede en acto grotesco a vaciarle una botella de cloro y golpearla con un cinturón. Esta última acción en señal de dominio para luego rematar con la amenaza directa de exponer un cuchillo y reafirmar su poderío propiciado por la negativa de MCLA de no acceder a la pretensión de entregar el celular.

El señalamiento anterior no resulta superficial toda vez que el mismo tiene su corroboración en los EMP, en particular el álbum fotográfico que ilustra la existencia de signos de agresión en el cuello, pecho, manos, ojo y brazos⁷, a la par con la explicación otorgada por el galeno en su anamnesis que indudablemente la vincula con la situación fáctica puesta en precedencia. La historia clínica signada el 17 de abril de 2014 concuerda con el relato que ofrece la víctima a quien la Dra. Patricia Carrasquilla Elies le diagnosticó: 1. Trauma Orbital Leve. 2. Trauma Torácico cerrado trauma en miembros superiores e inferiores, ello soportado en las equimosis ubicadas en párpados superiores e inferior derecho y en el tercio medio del brazo izquierdo, las escoriaciones por arañazo en pecho y espalda.

⁶ El derecho internacional, concibe a la familia como "el elemento natural y fundamental de la sociedad", e impone a los Estados y la sociedad en general la responsabilidad de protegerla y salvirla, consagración que está recogida en varios instrumentos internacionales: Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 16), Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (art. 23.1), Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10) y Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (art. 17), los cuales se encuentran incorporados a nuestro derecho interno no sólo por haber sido suscritos, aprobados y ratificados por el Estado colombiano, sino por expreso mandato de la Carta Política (art. 93).

⁷ Ver fl. 58 a 61

7410 14

Complementa los actos de maltrato denunciados la serie de ofensas recibidas por la querelante que van desde palabras ofensivas que afectan su dignidad rodeadas de un trato despectivo que reducen su autoestima, al igual que las acciones en aras de limitar los derechos fundamentales⁸ impidiendo contacto con sus familiares, amigos, o prohibiéndole trabajar, se cita por ejemplo lo descrito por López Alday en su denuncia recibida el 4 de agosto de 2018: *"ya que desde que me casé con él, me comenzó a prohibir una cantidad de cosas, me decía que no podía visitar a mi mamá y hermana que creía que yo iba a ir a otro lado, él lo único que quería era que yo estuviera todo el tiempo en la casa para él controlándome, en ocasiones él me dejaba encerrada en la casa con las niñas para que yo no pudiera salir, se llevaba las llaves, me quitaba el celular para que no pudiera llamar"*.

La víctima en su relato describe que los niveles de agresión se dan en el interregno de toda su convivencia a punto que sus hijas menores también han sido objeto de lo mismos malos tratos, representado en el uso palabras que en su expresión popular reflejan ignorancia o semejas con animales (brutas), adjetivos relacionado con la apariencia física o estética que reflejan inferioridad (horribles, gordas), al igual que actos de retención como el ocurrido el día 28 de abril de 2017 cuando optó por llevarse a la hija CML de escasos 4 años a quien la ocultó en su residencia impidiendo que su madre ejerciera sus derechos.

Tal fue la negativa del acusado que no solo se refugió en su residencia, sino que solo se resguardo y limitó el ingreso tranquilo quedando solo el ingreso forzoso por parte de la denunciante y las autoridades como respuesta a su posición, actos objetivados que reflejan el querer cercenar los derechos de la infante exponiéndola en forma directa a la situación conflictiva, además fueron afianzados con el uso de armas de fuego tal como lo expresa la denunciante: *"en ese momento sale el señor Ángel Mijana con arma en la mano, gritando y amenazando que nadie podía entrar, que él que entraba a su casa le daba bala"*.

Del estudio valorativo de las entrevistas realizadas a sus familiares Adriana Lucía López Alday, Cristina Del Carmen Alday Franco, al unísono apunta al mismo norte la continua agresión del padre a sus hijas y el cónyuge en distintos interregnos de su convivencia igualmente el maltrato recibido por estas.

De esta forma viene acreditado del acervo probatorio los distintos episodios de violencia siendo objeto de agresiones de distinta índole las físicas como las ocurridas en la fecha 17 de abril de 2014 tal como lo demuestra la historia clínica, las psicológicas hacia sus hijas violentando su autodeterminación generando en las víctimas un ambiente insano lleno de miedo y zozobra tal como se puede extraer de la denuncia penal y sus entrevistas (ver 1 a 4, del 36 a 39 y 44 a 49).

Lo anterior, demuestra el desvalor de acción de la mano con el desvalor de resultado en donde el accionar del acusado no solo violentó la armonía y la pacífica convivencia de la familia, ello nos sirve para resaltar que tales manifestaciones no obedecen a una situación aislada sino que ponen de relieve que se trata de una expresión de poder que ejerce el sujeto agente sobre la víctima, luego entonces reafirman que lo ocurrido el día 28 abril del 2017 es una reincidencia de unas agresiones progresivas y sistemáticas desbordando las relaciones entre iguales propias dentro de una relación sana, y por el contrario expresan una conducta contraria a los valores de la familia causando su ruptura tal como se expone la Corte en Sentencia C-380/2014⁹.

Para tales efectos resulta aconsejable citar ciertos apartes de la Sentencia T-967/14, en donde se abordó el tema de la violencia:

"En torno a la violencia en pareja, la identificaron como una forma de daño intrafamiliar, sistemático y deliberado ejercido por un miembro de la pareja sobre

⁸ Dignidad, Honor, Libertad de Locomoción y Libre Desarrollo de la personalidad.

⁹ Los Sentencia señala: *"En este tipo de caso, el bien jurídicamente tutelado por el tipo penal definido por el art. 229 de la Ley 199 de 2009 es la familia tal forma que si la violencia, sea cual fuere el mecanismo para infringirla, sea como consecuencia la ofensa a la unidad y armonía familiar, rompe los vínculos en que se fundamenta esta estructura esencial de la sociedad, habiéndose configurado, elemento necesario para sancionar penalmente la conducta, por cuanto no es la integridad física el bien jurídicamente protegido por este tipo penal"*.

15
X
X
X

el otro. Los profesores describieron cuatro aspectos característicos de las relaciones violentas de pareja, enmarcados en lo que denominaron "un dilema de amor y violencia", así: "Primero, la lucha por controlar la propia vida y la de los demás conlleva a problemas de dominio, intimidación y exploración como intentos de obtener poder sobre otros miembros. Segundo, el deseo de ser amado, la interacción se basa en el deseo de ser atendidos lo que puede llevar a una interacción demandante, dependiente y manipuladora. Tercero, el deseo de proteger a otro, que cuando se intensifica en la interacción resulta en intrusión, posesión o dominación. Cuarto, una interacción basada en el arrepentimiento y perdón que se caracteriza por el pesar, el resentimiento, las mentiras, los secretos y los engaños."

Con respecto a la culpabilidad, así como vienen relatados los hechos se advierte con actos objetivados permiten inferir que la persona tenía la capacidad para comprender su ilicitud del comportamiento y auto determinarse de acuerdo a su comprensión (art. 33 C.P.), que si bien es cierto se resalta que padece de una patología, no es menos cierto que el mismo resultado ser consciente de su actuar antijurídico, tenía la opción la oportunidad y los medios para actuar diferente y no lo hizo, por consiguiente los elementos materiales probatorios no indican que su patología clínica indudablemente permita incidir directamente en la realización del comportamiento y que se le hayan afectado aspectos volitivos cognoscitivos que indudablemente influyeran en la realización de su comportamiento, por ello de su actuar se advierte que se descarta causal de ausencia de responsabilidad que lo justifique, lo que impone la aplicación de una sanción.

Se procede entonces, a la:

6. INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Teniendo en cuenta el artículo 3º del Código Penal, se impondrá las penas que respondan a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad. Por otra parte, debe cumplir una función de prevención general, retribución justa, prevención especial reinserción social y protección a los condenados, según lo establece el artículo 4º ibídem.

En este punto se analiza la pretensión elevada por el vocero de la víctima en cuanto a la dosificación punitiva.

Seguidamente procede el despacho a tasar la pena que se impondrá a ANGEL MAJANA ALJURE, para lo cual se aplicará la normatividad vigente para la época de los hechos en este proceso, siguiendo los criterios y reglas para la determinación de la punibilidad establecidos en el título IV, capítulo segundo art. 54 a 62 del Código Penal.

Hecha la anterior precisión, se dará aplicación a lo dispuesto en el Art 61 CP, para lo cual se fijará el sistema de cuartos y se estudiará la presencia de circunstancias de mayor o menor punibilidad, para establecer el cuarto dentro del cual deberá determinarse la pena.

Se endilgó al acusado la conducta preceptuada en el art. 229, VIOLENCIA INTRAFAMILIAR el cual señala que "La pena será de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años".

Esta conducta se agrava por tratarse de una mujer y menores aumentándola de la mitad a las tres cuartas partes, que, con aplicación de la regla contenida en el art. 60 núm. 4º C.P., (la proporción menor -1/2- al mínimo y la mayor -3/4- al máximo) quedan extremos de 6 a 14 años de prisión, o que es lo mismo 72 y 168 meses

Estos extremos deben dividirse en cuartos, sustrayendo el extremo mínimo del máximo para obtener el ámbito de punibilidad¹⁰ y éste se divide entre 4, para determinar el ámbito de movilidad¹¹ al interior de cada cuarto, el cual se va adicionando sucesivamente desde la pena mínima. Así:

¹⁰ Ver operación aritmética: 168-72=96.

¹¹ Ver operación aritmética: 96÷ 4 =24.

AC 16

	PRIMER CUARTO	SEGUNDO CUARTO	TERCER CUARTO	CUARTO FINAL
PENA DE PRISION	72-96	96 +1 - 120	120 +1 -144	144 +1 - 168

Para seleccionar en cuál de los anteriores cuartos debe ubicarse el sentenciador, tenemos que no concurren circunstancias de menor punibilidad o de mayor, y tan solo la carencia de antecedentes penales del declarado penalmente responsable, este despacho resuelve lo reclamado por el vocero de la víctima en el entendido que las circunstancias de mayor punibilidad enuncadas por este no fueron imputadas en audiencia de formulación de imputación. En tal sentido mal haría esta judicatura afectando el principio de congruencia e imponiéndole unas circunstancias de las cuales el procesado no ha tenido ni la oportunidad ni los medios de defenderse, amén de lo anterior, debe mantenerse incoólume la imputación jurídica efectuada en audiencia preliminar.

Considera entonces este despacho moverse en el mínimo e imponer una pena de 72 meses de prisión, pues si bien es cierto la conducta se torna grave por recaer sobre víctimas de especial protección, no es menos ciertos que tal aspecto ya viene establecido en el inc. 2 del art. 229.

En punto al daño causado la evidencia apunta que fue real ya que no solo generó la ruptura de la unidad familiar y no encuentra esta judicatura elemento de juicio para superar la razonabilidad del mínimo de la sanción a imponer.

Así mismo, debe atenderse también, el mandato de protección constitucional atribuido al derecho penal como última razón, expresado en la función de prevención especial predicable de la pena de prisión, y, general, para asegurar la protección efectiva de todos los miembros de la sociedad, en especial las víctimas mujeres, pues se previene no solo por la imposición de la sanción, sino desde la corteza las ejemplificación y la motivación negativa que ella genera (efecto disuasivo) tratando de morigerar los atentados contra las mujeres que en la actualidad son recurrentes, al tiempo que se mantiene una justa retribución en relación con la gravedad de conducta aludida, de la mano con los principios de razonabilidad y proporcionalidad².

7.1 REDUCCIÓN POR ACEPTACIÓN DE CARGOS POR ALLANAMIENTO:

Teniendo en cuenta la aceptación de cargos realizada en la oportunidad primaria de la formulación de la imputación de conformidad con el art. 351 del C.P.P., modificado por la ley 1453 de 2011, art. 57, párrafo, que dice que se disminuirá en 1/6 parte de la mitad, en el presente caso NO es aplicable la situación de flagrancia por lo tanto la rebaja a reconocer es la del 50% quedando una pena final de **TREINTA Y SEIS (36) MESES de prisión** a esta pena será condenado el sentenciado junto con la accesoría de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas -numeral 1º y en particular el numeral 10 y 11 del art. 43 C.P. y la prohibición de aproximarse, comunicarse a las víctimas y/o integrantes del grupo familiar, toda vez que atendiendo los fines teológicos de la norma lo que busca es la garantía protección de la misma por el lapso de cuarenta y ocho meses (48) de la pena privativa de la libertad ello conforme lo dispuesto en el art. 51 del C.P. INC. FINAL del mismo articulado atendiendo la gravedad de los hechos y en aras de la protección³.

Quisiera entonces este despacho indicar que respecto a la solicitud elevada por el vocero de la víctima esta judicatura en su debida oportunidad estuvo considerando la mentada medida de naturaleza oficiosa, sin embargo echando mano del principio onus probandi se debe entonces probar el hecho que es materia de discusión y para con ello genera la consecuencia jurídica que la norma predica. En razón de lo anterior se abstuvo entonces de limitar esta situación al no considerar que no estaba debidamente demostrado tal aserto.

² Art. 4 C.P.

³ INC. Adicionado. L. 1257/2008 art. 25. La prohibición de acercarse a la víctima y/o integrantes de su grupo familiar y la de comunicarse con ellos, en caso de delitos relacionados con violencia intrafamiliar, estará vigente durante el tiempo de la pena principal y hasta doce (12) meses más.

17
X

7. SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA:

De conformidad con el art. 63 de la Ley 599 de 2000 modificada por la Ley 1709 de 20 de enero de 2014 en su art. 29 establece que procede los beneficios de suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad cuando: 1.- la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años, 2.- la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos en el inciso 2º del artículo 68 A de la Ley 599 de 2000, y, 3.- Cuando la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores y los antecedentes personales, sociales y familiares indiquen innecesaria la ejecución de la pena.

Por la ocurrencia de los hechos nos encontramos atados a la última legislación aplicable al caso en concreto NO permite la concesión del subrogado penal ni de la prisión domiciliaria, y ello por encontrarse la conducta punible por la cual ha sido declarado penalmente responsable en listado en el Inc. 2º del art. 68 A C.P. que lo excluye de los beneficios penales, de esta manera surge la necesidad de la ejecución pues subsisten los elementos de juicio que permite considerar requiere tratamiento penitenciario y se mantienen los elementos de juicio de una medida de aseguramiento privativa de la libertad, recordemos la modalidad y la gravedad en que se ejecutó la conducta, esto es, mediante pluralidad de agresiones sobre 1 mujer y dos menores de edad, desatendiendo los llamados reñificar su comportamiento con las diversas medidas de protección. Evento último que permite colegir que estos mecanismos no resultan eficaces para detener su actuar¹⁴.

De las expresiones que dan cuenta las víctimas y los testigos el mismo es más que evidente el riesgo para las víctimas conforme el art. 312 del C.P.P. pues pese a que la relación finalizó ha persistido en los actos de hostigamiento.

a) Sobre la solicitud de la defensa: Quiere entonces llamar la atención esta judicatura respecto a lo solicitado por la defensa al momento de examinar la misma no encuentra una solicitud en forma precisa y concisa, en donde se hayan expuesto unos argumentos para invitar entonces a este juez al análisis de los fines de la medida por detención en este caso la prisión domiciliaria y las razones de hecho y de derecho por las cuales entonces deba concederse el mentado análisis.

En este caso encuentra entonces el despacho que la defensa en realidad no demostró los elementos que deben reunirse dentro del cumplimiento de la ejecución de la sanción, sin embargo este despacho someramente destinara unas breves líneas respecto a lo solicitado por parte de la defensa, pues en realidad lo que esta es invitando al juzgado a que se aventure al análisis de unos elementos materiales probatorios y adoptar una decisión al respecto.

En ese orden de ideas la solicitud elevada por parte del abogado defensor no fue rotulada dentro del algunos de los mecanismos de sustitución de la prisión domiciliaria, sería entonces del caso decir que podría entonces establecerse dentro de la sustitución de la prisión domiciliaria, sustituir la prisión por el lugar de residencia, atendiendo la enfermedad que padece el señor Majana Alajure, para tales efectos consideraría entonces este despacho que en apariencia la solicitud debió entonces postularse en algunos de las premisas que establece el art. 314 núm. 4 o la establecida en el art. 68 del C.P. para tales efectos resulta oportuno señalar: "la prisión domiciliaria podrá cumplirse en el lugar de residencia, siempre y cuando se cumplan los requisitos del 388", en este caso ya hemos puesto de precedencia que pese a que se cumple el requisito objetivo en realidad no se da el segundo de los

¹⁴ Artículo 68A. Excepción de los beneficios y subrogados penales. No se concederán: la suspensión condicional de la ejecución de la pena; la prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores. Tampoco quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra (.): la Administración Pública; delitos contra las personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; delitos contra la libertad, integridad y formación sexual; estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado; captación masiva y habitual de dineros; utilización indebida de información privilegiada; conlucro para delinquir agravado; lavado de activos; soborno transnacional; ~~violencia intrafamiliar~~; hurto calificado; extorsión; lesiones personales con deformidad causadas con elemento corrosivo;.]

154

supuestos que es el señalados en el numeral 2, la prisión domiciliarie como sustitutiva de la prisión art. 38 que dice:

"la prisión domiciliarie como sustitutiva de la prisión consiste en la privación de la libertad en el lugar de residencia o morada del condenado o el lugar que el juez determine, el sustitutivo podrá ser solicitado por el condenado independientemente de que se encuentren con orden de captura o privado de su libertad, salvo cuando la persona haya evadido voluntariamente la acción de la justicia"

Vemos entonces que también podríamos pensarse que la solicitud debe encajar dentro de lo establecido en el art. 68 C.P. que establece lugar reclusión domiciliarie u hospitalaria por enfermedad muy grave:

"el juez podrá autorizar la ejecución de la pena privativa de la libertad en la residencia del penado o centro hospitalario determinado por el Inpec en caso que se encuentran aquejado por una enfermedad muy grave incompatible con la vida en reclusión formal, salvo que en momentos de la comisión de la conducta tuviere ya otra pena suspendida por el mismo motivo. Cuando el condenado sea quien escoja el centro hospitalario los gastos correrán por su cuenta para la concesión del beneficio debe mediar concepto médico legista especializado."

Se aplicará lo dispuesto en inc. 3 del art. 38 el juez ordenara exámenes periódicos al sentenciado a fin de determinar si la situación que dio lugar a la concesión del mencionado beneficio persiste, en el evento que la prueba médica arroje evidencia de la patología que padece el sentenciado ha evolucionado al punto que su tratamiento sea compatible con la reclusión formal revocara la medida, el cumplimiento en tiempo impuesto como pena privativa de la libertad, la concesión de la condición de salud del sentenciado continua presentando las características que justifiquen su suspensión se declara extinguida la sanción"

Por otra parte el artículo 314 de la ley 906 numeral 4° establece, que la detención preventiva en establecimiento carcelario podrá sustituirse por el lugar de residencia en los siguientes eventos numeral cuarto cuando el imputado acusado estuviere en estado grave por enfermedad previo dictamen de los médicos oficiales, el Juez podrá determinar si el imputado o acusado deberá permanecer en su residencia en clínica u hospital.

En el caso que nos ocupa vemos entonces que el abogado defensor nada nos dijo al respecto de estos puntos, muy brevemente en realidad no hizo ningún esfuerzo ni destinó ningún acápite respecto de tales circunstancias, tan sólo se limitó a correr traslado de unos elementos o medios de prueba con la finalidad de imbuir al Juez sobre la estimación de tales conceptos, sin embargo este Juez deberá entonces indicar que los elementos obrantes en el paginario indudablemente no permiten colegir que los requisitos anteriormente señalados están debidamente acreditados. En tal sentido tampoco existe elemento de juicio que en realidad indique que el procesado se encuentre en una situación muy grave de estado de salud y que menos aún su patología la haga irreconciliable con el estado de reclusión en el establecimiento penitenciario, huelga recordar que los mismos establecimientos de reclusión son los encargados de prestar la asistencia médica respectiva y garantizar el derecho a la salud del mismo.

Por otra parte debe indicarse que la misma solicitud también puede ser radicada conforme el artículo 465 C.P.P. ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas quien deberá entonces analizar los elementos presentes incluso los sobrevivientes. En el caso sub examina tiene razón en las apreciaciones la Fiscalía y el Abogado de víctimas en el entendido que algunos de los elementos de prueba otorgados por parte del togado corresponden incluso a historias clínicas de fechas pasadas, y que indudablemente la situación de señor Majana Ajure se ha podido ver afectada con la situación la preocupación del proceso que está viviendo, sin embargo en manera alguna afectan o han afectado su estado de salud emocional al punto que ha podido lograr su recuperación en los distintos interregnos de las audiencias hemos podido comprobar:

(i) Que ha sido una persona que ha participado en forma activa ha ejercido su derecho de defensa material desde las audiencias preliminares cuestionando las decisiones del juez de control de garantías, las decisiones del suscrito juez de conocimiento.

(ii) Su entendimiento sobre lo que está ocurriendo, la patología ha venido siendo tratada y reducida con medicamentos que han generado su control, igualmente pueden ser suministrados por el Estado en el establecimiento carcelario por parte del Inpec o en el

19
145

Área de sanidad, luego entonces esta judicatura estos elementos que no resultan ser tan contundentes para estimar configurado el estado de gravedad (muy grave) del que habla el artículo 68 y la incompatibilidad respecto de la convivencia con el sistema carcelario lo que conlleva entonces que denegará por ahora la solicitud antes mencionada.

Por último no desconoce esta juzgado que indudablemente enfrentar una medida de aseguramiento genera situaciones de orden emocional, situaciones de orden individual y que indudablemente existe la restricción de otros derechos, con estas breves palabras quiere entonces significar que el estado de dignidad de esta persona en manera alguna se ha visto quebrantado, por ello colofón de lo anteriormente expuesto el juzgado ha de decirse que denegará la solicitud elevada por la defensa y en ese orden de ideas, se advierte tratamiento penitenciario atendiendo los fines de la pena Art. 4 del C.P. y en consecuencia mantendrá detenido al señor ANGEL MAJANA ALJURE, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514 de Cartagena, Bolívar, y en consecuencia reitera ordenar mantener en establecimiento penitenciario y carcelario para que cumpla la totalidad de la pena impuesta en la Cárcel Nacional de Sumariados de Temera o al sitio de reclusión que determine el INPEC teniendo como parte cumplida el tiempo que se encuentra cumplido en detención domiciliaria.

Por último en aras de proteger los derechos de las víctimas ante los ataques de acusado y el dicho de la víctima de encontrarse intimidada por la reacción de su agresor luego de las acciones adelantadas en su contra se ahondará en medidas de protección tal como lo dispone el art. 11 del C.P.P., ordenándose a la Policía Nacional para que preste la protección y durante el tiempo que sea necesario que resulte del análisis del riesgo conforme lo estipulado en el Numeral F, del artículo 17 de la Ley 1257 de 2008, reglamentado a su vez por el Decreto 4799 de 2011, el cual reza: "Cuando la violencia o maltrato revista gravedad y se tema su repetición la autoridad competente ordenará una protección temporal especial de la víctima por parte de las autoridades de policía, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuviere".

En firme esta sentencia, dentro de los 30 días siguientes, la víctima podrá formular por sí misma o por intermedio de apoderado o Defensor de Familia, Fiscal trámite incidental de reparación Integral, en procura del restablecimiento de sus derechos quebrantados, o acudir a las vías judiciales pertinentes para la reclamación de los daños y perjuicios que considere.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena de Indias, con funciones de conocimiento, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

8. RESUELVE:

PRIMERO: CONDENAR, al señor ANGEL MAJANA ALJURE, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514 de Cartagena, Bolívar, de anotaciones civiles y naturales conocidas en autos, a la pena principal de TREINTA Y SEIS (36) MESES de prisión a título de autor del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER, descrito en el arts. 229 inciso 2º de la Ley 599 de 2000 por reunirse los requisitos edgidos por el art. 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: IMPONER, a ANGEL MAJANA ALJURE, de anotaciones civiles y naturales conocidas en autos, la Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas - numeral 1º en particular los numeral 10, 11 del art. 43 C.P. prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrantes de su familia, toda vez que atendiendo los fines teológicos de la norma lo busca es la garantía protección de la misma por el lapso de cuarenta y ocho meses (48) de la pena privativa de la libertad ello conforme lo dispuesto en el art. 51 del C.P. INC. FINAL del mismo articulado atendiendo la gravedad de los hechos.

TERCERO: NO CONCEDER, el beneficio de Suspensión Condicional de la Pena, la prisión domiciliaria, y la libertad condicional en tal sentido deberá cumplir la totalidad de la pena impuesta por esta judicatura, y en consecuencia se ordenara mantener en establecimiento carcelario al procesado, a fin de que cumpla la pena impuesta, en la Cárcel Nacional de Sumariados de Temera o el sitio de reclusión que determine el INPEC.

14/6 20

CUARTO: ORDENAR Medida de Protección de que trata el Numeral F del Artículo 17 de la Ley 1257 del año 2008, reglamentada por el Decreto 4799 de 2011, en favor de la señora María Cristina López Alday y sus hijas menores. En consecuencia, oficiar a la **POLICIA NACIONAL** para que preste la protección necesaria que resulte del análisis del riesgo y por el intervalo que como resultado que el mismo arroje, teniendo especial consideración las circunstancias fácticas denunciadas por la Fiscalía General de la Nación, el daño proferido y la gravedad del mismo, elementos estudiados en la parte considerativa de esta sentencia.

QUINTO: En firme esta sentencia, dentro de los 30 días siguientes, la víctima podrá formular por sí misma o por intermedio de apoderado trámite incidental de reparación integral, en procura del restablecimiento de sus derechos quebrantados, o acudir a las vías judiciales pertinentes para la reclamación de los daños y perjuicios que considere.

SEXTO: El presente fallo queda notificado a las partes en estrados y contra el mismo procede el recurso de apelación, ante el Tribunal Superior de éste Distrito Judicial.

SÉPTIMO: De no ser impugnado, queda en firme esta sentencia, una vez que las partes ausentes con vocación de impugnación justifiquen su inasistencia por fuerza mayor o caso fortuito, toda vez que se encuentran notificados en estrados, (art. 169 del C.P.P.). En caso contrario, se remitirá lo actuado al Centro de servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, para el trámite pertinente ante el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en la oportunidad pertinente y las informaciones a las autoridades correspondientes, para efecto del registro y control de sentencias, de conformidad con los artículos 166 y 462 del C.P.P.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


ALEXANDER ELIECER SIERRA GUTIERREZ
JUEZ 5º PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA CON FUNCIONES DE
CONOCIMIENTO.



Copia Detenido

**RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA PENAL DE DECISIÓN**

MAGISTRADO PONENTE: FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNÁNDEZ

Radicación:	13016001128201704332 Rad Int. G. 1 No. 002 de 2019
Procedencia:	Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena con funciones de conocimiento.
Procesado:	Angel Majana Aljure
Delito:	Violencia intrafamiliar.
Decisión:	Se confirma la sentencia.

Aprobado en Acta No. 029.

Cartagena, veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la víctima contra la sentencia de fecha nueve (9) de agosto de dos Mil Diecinueve (2019) proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena con funciones de conocimiento, por medio de la cual condenó al procesado Angel Majana Aljure a la pena de prisión de 36 meses, al hallarlo culpable del delito de violencia intrafamiliar agravada, en virtud de aceptación de cargos que hiciera en audiencia de imputación.

1. SINTESIS DE LOS HECHOS

Los hechos jurídicamente relevantes que edificaron la imputación, se concretan en acciones desplegadas por el señor Angel Majana Aljure en contra de la víctima María Cristina López Alday, y de las hijas menores de ambos identificadas con las iniciales TML y CML, que dan cuenta del carácter controlador y violento del autor, quien

prohibía a las víctimas, en especial a la señora López Alday, visitar a su familia, salir de su residencia, hablar por teléfono, tener amigas, y toda una serie de maltratos sistemáticos y reiterados que procuraban la reducción moral de aquellas.

Las restricciones impedían a la víctima trabajar y desempeñar su profesión de administradora de empresas, e implicaban maltrato físico, insultos por su apariencia física, y otros vejámenes.

Se le atribuye, específicamente, haber sacado a la menor hija del Colegio y llevársela para su casa, y luego intimidar a la señora María Cristina López Alday con el uso de arma de fuego para que no se viera con la hija menor de éstos CML, lo cual incluyó la amenaza de disparar en contra de quien ingresara a su vivienda

Otro episodio de violencia tuvo ocurrencia tres años antes de la denuncia, y consistió en agresiones físicas y psicológicas (golpes, empujones, escupitajos a la cara, entre otros¹) que infligió el imputado en contra de la víctima, porque ésta se rehusó a entregarle el celular.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

El 16 de agosto del 2018 ante el Juzgado Segundo con Funciones de Control de Garantías se legalizó la captura del señor Angel Majana Aljure, y la Fiscalía le formuló imputación por el delito de violencia intrafamiliar agravada, cargo que fue aceptado por el imputado.

¹ Así lo narra la señora López Alday en entrevista en formato FPJ 14 del 2 de agosto de 2014, "me empezó a empujar a jalarme el pelo a cogirme por el cuello, me escupió, después me tiró al piso y me dio patadas por todo el cuerpo y me decía que si no entregaba el celular me continuaría pegando, también me echó encima una botella de cloro y una bolsa de leche y me pegó con el cinturón que tenía puesto, después me sacó un cuchillo, yo le entregué mi celular para que lo revisara."

El día 21 de diciembre de 2018, ante el Juzgado Quinto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento, se verificó la aceptación de cargos por parte del imputado.

La defensa recurrió tal decisión, en virtud de la retractación expuesta por el imputado, no obstante, el Juzgado cognoscente sostuvo que el acto de allanamiento reunía las condiciones de voluntariedad, libertad y conciencia, y fue respetuoso de sus garantías y derechos fundamentales. El Juzgado Segundo Penal del Circuito en audiencia del 30 de abril de 2019, confirmó la decisión de primera instancia.

El 9 de agosto de 2019, se llevó a cabo audiencia en la que se corrió el traslado de que habla el artículo 447 de la ley 906 de 2004, y en la misma oportunidad se dictó sentencia.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Señaló el Juez de primera instancia que el acto de allanamiento del imputado cumplió con todas las formalidades y las garantías fundamentales, acto al que preceden elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida que llevan al conocimiento más allá de toda duda acerca de la comisión del delito de violencia intrafamiliar por parte del señor Majana Aljure, advirtiendo que su ejecución fue consciente, voluntaria y dolosa a título de autor, que se verificó la afectación sin justa causa del bien jurídico: la familia.

Indicó el juez de primer grado que la víctima para la época de los hechos mantenía un vínculo marital por 9 años con el imputado Ángel Majana Aljure, el que estuvo marcado por constantes agresiones físicas contra del núcleo familiar, las que se extendieron hasta el 27 de abril de 2017.

Señala el A quo que los EMP, especialmente, el álbum fotográfico ilustra sobre la existencia de signos de agresión en el cuello, pecho, manos, ojos y brazos, y que la historia clínica del 17 de abril de 2014 concuerda con el relato que ofrece la víctima, a quien se le diagnosticaron varios traumas derivados de agresiones físicas.

En la sentencia impugnada, se dice que a los actos violentos se añan las ofensas recibidas por la querellante, trato despectivo, reducción de su autoestima, y limitación de sus derechos fundamentales, lo que también sufrían sus hijas menores que padecían que su padre empleara adjetivos relacionados con sus apariencias físicas.

Reitera que vienen acreditado los distintos episodios de violencia y que el accionar del acusado no solo violentó la armonía y la pacífica convivencia de la familia, sino que ponen de relieve que se trata de una expresión de poder que ejerce el sujeto agente sobre la víctima, reafirmado con la reincidencia de las agresiones y que desborda las relaciones entre iguales propias dentro de una relación de la familia, o que causa su ruptura..

En cuanto a la dosificación de la pena, el juez de manera genérica, indicó que las causales de mayor punibilidad contenidas en el artículo 58 del C.P., que la víctima exigió incorporarse al proceso de dosificación de la pena, no fueron enrostradas al imputado, luego mal haría el operador desbordar la aceptación de los cargos y condenarlos por circunstancias que no han sido sometidas a debate, violentando el principio de congruencia.

4. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Los reparos del apoderado de víctimas se refieren a dos aspectos de la sentencia, ambos ligados a la dosificación punitiva, el primero de ellos, frente al cuarto de movilidad escogido por el *a quo* y el otro, frente a la rebaja otorgada por aceptación de cargos.

En cuanto al primer tópico, se duele el representante de víctima que el juez de primera instancia no hubiese tenido en cuenta la circunstancia de mayor punibilidad de la que habla en el numeral 7 del artículo 58 del C.P., la que si bien, no fue imputada jurídicamente; de los hechos narrados, acreditados y aceptados por el imputado, se extrae con meridiana claridad, y que de haberse tenido en cuenta en la decisión de primera instancia, impedía al sentenciador moverse en el primer cuarto, sino que, necesariamente, debía ubicarse en los cuartos medios, tal como lo solicitó el abogado en audiencia.

Como segundo punto de confutación, plantea el apoderado de víctimas que en atención a la naturaleza de los hechos, su gravedad y reiteración, no era dable otorgar el máximo del beneficio por allanamiento a cargos, pues si bien la norma habilita que se conceda una rebaja de hasta la mitad, en el caso particular no estaban dadas las condiciones para que así fuera.

5. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Provee la Sala en relación con el recurso de apelación puesto a su consideración, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 179 de la ley 906 de 2004, dentro de los límites de su competencia.

Conforme a lo expuesto, la apelación del apoderado de víctima se dirige en contra del quantum de la pena impuesta por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena con Funciones de Conocimiento, la que considera insuficiente de cara a varios aspectos que debieron ser analizados por el Juez de primera instancia en su decisión.

1. CUARTO DE MOVILIDAD

Como ya lo adelantamos en el acápite de los argumentos de censura, se tiene que el apoderado de víctima se duele que el juez se fincara en el primer cuarto de movilidad, cuando a su juicio, gravitaron y se enrostraron circunstancias de mayor punibilidad que impedían al operador judicial ubicarse en el cuarto mínimo, y por el contrario, al coexistir, al tiempo, circunstancias de menor punibilidad, como lo es la ausencia de antecedentes penales, inexorablemente había que ubicarse en los cuartos medios.

En ese sentido, indica el apelante que la sentencia valoró causales diferentes a la séptima del artículo 58 del CP., pese que aquella fue acentuada en el discurso del tórgado durante el traslado de que habla el artículo 447 del CPP.

Pues bien, la causal de mayor punibilidad a la que alude el apoderado de víctima es la que se concreta en *"Ejecutar la conducta punible con quebrantamiento de los deberes que las relaciones sociales o de parentesco impongan al sentenciado respecto de la víctima."*

Ahora, dicha circunstancia, si bien no tuvo respuesta concreta y específica por parte del juez de primera instancia, en el entendido que en el mismo acápite y bajo los mismos argumentos fueron despachadas por aquél todas las causales de mayor

punibilidad invocadas, no menos cierto es que si existió una argumentación, que si bien, mínima y genérica frente al problema jurídico planteado, al señalar las razones por la cuales el operado consideraba que tales pedimentos tenían la capacidad de sorprender al imputado en momentos que ya ha renunciado a la contradicción de los presupuestos jurídicos de la imputación, debemos convenir que la sentencia si respondió de fondo el pedimento del apoderado de víctimas. En ese orden de ideas el argumento según el cual el juez tenía imposibilitado abordar el estudios de causales no imputadas y por tanto no reconocidas por el imputado, aunque se aduzca exclusivamente al concepto de imputación jurídica, se trata de una respuesta suficiente al problema jurídico elevado.

De otra parte, amén de tales argumentos, y acogiendo los presupuestos señalados por el apoderado de víctimas en el sentido de que el allanamiento a los cargos imputados implica la aceptación de las circunstancias fácticas señaladas por la Fiscalía, debe la Sala señalar que la imputación de la casual No. 7 del artículo 58 del código penal, que alude al quebrantamiento de los deberes que las relaciones sociales o de parentesco impongan al sentenciado respecto de la víctima, constituye un franco desconocimiento al principio de Non bis in ídem, pues el tipo penal de violencia intrafamiliar precisamente lo que castiga es el desconocimiento de roles de protección, cuidado, afecto, respeto e indemnidad que debe gozar la familia.

Bajo el apotegma que no es permitido tomar en cuenta circunstancias que sean desfavorables, que ya son características del tipo legal, debemos señalar que no es posible imputarle al señor Angel Majana Aljure la aludida causal, ello, además del raigambre constitucional al que aludimos (non bis in ídem) viene expresamente señalado en el 58 del código penal, en el entendido que las causales allí condensadas se aplicarán *"siempre que no hayan sido previstas de otra manera"*, por

ejemplo como elementos del tipo penal, de tal forma que esta prohibición se entiende transgredida cuando algún hecho, situación o circunstancia que necesariamente haya sido tomada en consideración en el análisis de cualquiera de los elementos que estructuran la responsabilidad penal (tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad y culpabilidad), vuelva a ser atendida, como fundamento de cualquier clase, para la determinación cualitativa, cuantitativa u o peracional de la pena.

El análisis del tipo penal de Violencia intrafamiliar implica, de manera ineludible, el abordaje de las relaciones de parentesco entre agresor y víctima, y precisamente, la inobservancia del marco en el que deben dar las relaciones de familia, como arriba se dijo.

Luego el pedido del apoderado de víctima, pese a contar con respuesta por parte del A quo, como arriba se explicó, desborda el principio *de non bis in ídem*, como acabamos de acotar.

2. DESCUENTO POR ALLANAMIENTOS CARGOS

El apoderado de víctima al momento de sustentar su apelación señaló que el descuento del 50% otorgado por el juez de primer grado al procesado en virtud de la aceptación de cargos, resulta desproporcionado de cara a algunos aspectos puestos de presente en sus alegaciones tales como, no tratarse de una violencia "*común y corriente*" sino de una "*violencia más drástica*", que se trató de una imputación en la que se le achacaron al señor Majana más de doce hechos de violencia constitutivos de la conducta punible, y que se trataba de una conducta reiterada y sostenida en el tiempo. Pone de presente que la prohibición del legislador de otorgar beneficios para el delito de lesiones personales en tratándose de víctima menor de edad, debe aplicar

al delito de Violencia intrafamiliar, pues tiene el mismo tipo base, cual es, la de agredir a un menor, siendo que ésta última se da en el marco de las relaciones familiares o de parentesco, lo que debía gravitar en punto a un reconocimiento menor al 50% por allanamiento a cargos.

Pues bien, sobre el primer aspecto debemos tener en cuenta que ninguna de las circunstancias ofrecidas por el apelante tiene la virtualidad de modificar en contra el porcentaje de descuento por allanamiento a cargos, pues como lo ha dicho la Corte, tal rebaja se apareja con fenómeno post delictuales, tales como la reparación a la víctima, y no a circunstancia que fueron analizadas como baremos para el análisis de otros tópicos.

Sobre tal tópico ha dicho la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia:

"Indica esto, que al contrario del entendimiento dado por el A quo a las previsiones del artículo 351 del Código de Procedimiento Penal, el porcentaje de rebaja por allanamiento a cargos no está condicionado tan sólo al momento procesal en que la aceptación de responsabilidad penal se produce, ni a la magnitud del ahorro para el Estado en la labor investigadora en orden a lograr el descubrimiento de las circunstancias que rodearon la realización de la conducta reprochable y punible materia de imputación o la individualización e identificación de todos aquellos que hubieren determinado, participado o contribuido a su ejecución, sino también en la voluntad de los allanados de reparar los daños causados a las víctimas con el crimen libremente admitido, plasmada en la acreditación de reales y efectivos actos de resarcimiento, todo lo cual no sólo debe ser sometido oportunamente a consideración del juzgador en la ocasión procesalmente establecida para la individualización judicial de la pena, sino verificado por éste, en orden a posibilitarle expresar fundadamente las razones por las cuales decide aplicar un específico monto de rebaja y no otro distinto, de suerte que la referida determinación, si bien obedece a su discrecionalidad, por ser ésta reglada, no quede, librada al mero capricho, contrario a la delicada misión constitucional de prodigar pronta y cumplida justicia.

A dicho propósito cabe resaltar, que en la determinación del porcentaje de rebaja por allanamiento a cargos el ordenamiento no exige que el juzgador realice consideraciones relativas a las funciones que la pena está llamada a cumplir en nuestro medio, pues las

mismas previamente debieron ser objeto de ponderación al momento de la individualización judicial conforme los límites punitivos establecidos en el tipo penal concretamente realizado, incluyendo por supuesto todas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, fáctica y jurídicamente relevantes acompañantes del injusto que fueron incluidas en la acusación y determinadas por el juzgador en el fallo correspondiente.

Lo que aquí interesa destacar es la apreciación de aquellos comportamientos post delictuales que a pesar de no incidir en la determinación del ámbito punitivo de movilidad atendiendo los límites mínimos y máximos en los que el juzgador ha de moverse, ni en la identificación del cuarto o cuartos en los que habrá de individualizarse la pena atendiendo la concurrencia de circunstancias genéricas de atenuación o de agravación punitiva, y en los cuales tampoco cabe considerar la mayor o menor gravedad de la conducta, el daño real o potencial creado, la naturaleza de las causales que agraven o atenúen la punibilidad, la intensidad del dolo, la preterintención o la culpa concurrentes, la necesidad de la pena, y la función que ha de cumplir en el caso concreto, si resultan relevantes a la hora de establecer la pena definitiva con ocasión del allanamiento a cargos en la audiencia de formulación de imputación.”

Así las cosas, los reparos propuesto por el impugnante carecen de fundamento, en el entendido que aquellos aspectos relevados por él, no pueden gravitar sobre el porcentaje de rebaja de la pena, pues esta sólo responde en favor o desfavor del allanado, a criterios post delictuales, los cuales no fueron, siquiera, enunciados por el apelante en su solicitud.

De tal suerte, que los criterios ya conocidos, como lo son, el momento procesal del allanamiento o el ahorro para el Estado, si bien, no exclusivos, si resultan relevantes para establecer el porcentaje de descuento, mientras que aquellos que argumentó el apoderado de víctimas, no tiene tal entidad.

Así mismo debemos señalar que la aplicación analógica del artículo 199 de la ley 1098 de 2016, que pretende el apelante, para hacer extensiva la prohibición de beneficios por preacuerdos o allanamientos, a la conducta de violencia intrafamiliar,



TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
SALA PENAL

atendiendo al principio de legalidad e interpretación restrictiva de las normas que afectan la libertad.

De tal arista, invocar una prohibición inexistente para el delito de violencia intrafamiliar, amparado en un marco de protección no señalado por el legislador, desborda cualquier tipo de interpretación de la norma jurídica, inaceptable por demás, si ella va en contravía de las garantías del procesado.

Es por lo anterior, que ningún criterio objetivo de los aceptados por nuestro ordenamiento jurídico penal, se ha puesto de relieve para estimar, siquiera, exagerada, la disminución del 50% de la pena que otorgara el juez al señor Manjana Aljure en su decisión, razón por la cual, se confirmará la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena de fecha 9 de agosto de 2019.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cartagena, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,**

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia de fecha 9 de agosto de 2019 proferida por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Cartagena con funciones de conocimiento, por medio de la cual se condenó al señor Angel Majana Aljure a la pena de 36 meses de prisión por el delito de violencia intrafamiliar agravada, al tiempo que negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena, sustituto de la prisión, entre otras determinaciones.

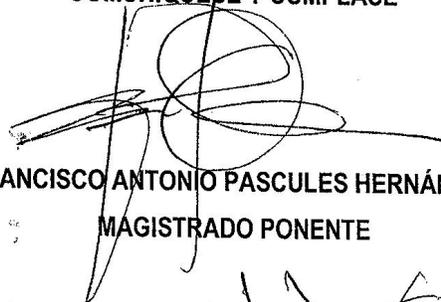
SEGUNDO: Contra esta sentencia procede el recurso de casación, dentro de la oportunidad y en la forma indicada en el artículo 183 de la Ley 906/04, para cuyo efecto se mantendrá el asunto en la Secretaría de la Sala Penal.

50

TERCERO: La presente decisión queda notificada en estrados. Una vez en firme este proveído remítase la carpeta al Juzgado de procedencia.

CUARTO: Autorizar la lectura de la presente providencia al magistrado ponente.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE



**FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADO PONENTE**



**PATRICIA HELENA CORRALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADA**



**JOSÉ DE JESÚS CUMPLIDO MONTIEL
MAGISTRADO**

**LEONARDO DE JESÚS LARIOS NAVARRO
SECRETARIO SALA PENAL.²**

² Apelación de Sentencia en proceso seguido contra Angel Majana Aijure por el delito de Violencia intrafamiliar agravada. Rad. Interno. G 1 002/20



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: D5mnlcgema@ceordj.gomajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de agosto de año dos mil veintiuno (2021)

Radicación No: 13001-600-1128-2017-04932

Proceso: Incidente de reparación integral

Incidentante: MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY

Incidentado: ANGEL MAJANA ALJURE

Sentencia de Primera Instancia 09/08/2019

Sentencia de Segunda Instancia 20/02/2020

I. ASUNTO

Procede el Despacho a dictar la sentencia que en derecho corresponde dentro del **INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL** adelantado por el doctor **DAVID LEONARDO SANDOVAL MELENDEZ** en representación de la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, y sus menores hijas, en contra del señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, identificado con la C.C. 73.101.514, en virtud del daño antijurídico ocasionado a las anteriormente señaladas como consecuencia de la comisión del punible de Violencia Intrafamiliar AGRAVADA.

II. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

2.1. Hechos Relevantes

A través de sentencia condenatoria del nueve (09) de agosto de dos mil diecinueve (2019), esta judicatura resolvió:

"PRIMERO: CONDENAR, al señor ANGEL MAJANA ALJURE, identificado de la cédula de ciudadanía No.73.101.514 de Cartagena, Bolívar, de anotaciones civiles y naturales conocidas en autos, a la pena principal de TREINTA Y SEIS (36) MESES de prisión a título de autor del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER, descrito en el arts. 229 inciso 2° de la Ley 599 de 2000 por reunirse los requisitos exigidos por el art. 7 y 381 de la Ley 906 de 2004 conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia."

2.2. Pretensiones

El dieciocho (18) de diciembre del dos mil veinte (2020), fueron deprecadas de manera oral por parte del apoderado judicial de la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, sus pretensiones en contra del señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, pidiendo sea condenado al pago en favor de la antes mencionada y sus menores hijas a cancelar una indemnización en los siguientes términos:

- Daños Morales en cuantía equivalente a mil (1.000) salarios mínimos legales vigentes padecidos por la menor **TALÍA MAJANA LÓPEZ**



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05mpmcarta@centrojpmunicipal.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

- Daños Morales en cuantía equivalente a mil (1.000) salarios mínimos legales vigentes padecidos por la menor **CRISTINA MAJANA LÓPEZ**.
- Daños Morales en cuantía equivalente a mil (1.000) salarios mínimos legales vigentes padecidos por la señora **MARÍA CRISTINA LÓPEZ ALDAY**.
- Daños emergentes consolidado por la suma de ochenta millones (\$80.000.000) MC/TE correspondientes a gastos por honorarios asumidos por concepto de asesoría y gestión profesional para poder acudir a los órganos del sistema jurisdiccional, dentro del trámite procesal que se surtió.
- A una reparación inmaterial y/o simbólica según la jurisprudencia vigente, debido a la realización de la conducta y la magnitud del daño causado a las víctimas, la cual pretende como reparación, un perdón público dentro de la audiencia en presencia de sus familiares.

COSTAS, no dijo nada al respecto.

Y en respuestas a las demandas el apoderado judicial del señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, manifestó que al respecto no tenía nada que decir.

2.3. Actuación procesal

Una vez en firme el fallo condenatorio proferido por este juzgado el veintiocho (28) de abril de año dos mil veinte (2020), fue radicado memorial presentado el diez (10) de agosto del mismo año por el apoderado de la defensa solicitando el inicio del trámite de incidente de reparación integral en contra del señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, de conformidad con el artículo 102 y siguientes del C.P.P. fijando fecha y hora donde propondría las bases y pruebas pertinentes.

El despacho avocó el conocimiento del presente asunto el 18 de agosto de la anualidad pasada y se programó audiencia el 07 de octubre de 2020 para la realización de la audiencia del incidente de reparación, la cual no se hizo porque el apoderado del abogado defensor presentó excusa, programándose la misma para el 13 de noviembre de 2020.

Llegada la fecha última mencionada, el Incidentante presenta su pretensión y el señor Juez en auto oral resuelve de conformidad con el 103 y siguientes del C.P.P., a su turno el Defensor del señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, radicó memorial a través del correo institucional a través del cual solicitó al Juzgado se declarara la caducidad en la radicación del incidente de reparación por haberse presentado por fuera de los términos establecidos en el artículo 102 y 106, es decir 30 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia penal, decisión que fue despachada desfavorable a esa parte dado que la sentencia de primera instancia fue proferida el 04 de agosto de 2018, contra la cual se interpuso recurso de apelación resolviendo la alzada el Ad-Quem el 20 de febrero de 2020, interponiendo el apoderado de víctimas recurso extraordinario de casación respecto del cual desistió aceptando el



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05mujcagena@centoj.samajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

mismo por la Sala Penal del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena el 28 de abril de 2020, habiendo adquirido ejecutoria en la fecha antes enunciada.

Se precisó que el Consejo Superior de la Judicatura en su Sala Administrativa siguiendo los lineamientos del Presidente de la República en Decreto No 564 del 15 de abril de 2020 quien en virtud de la pandemia ocasionada por el Covid19 se determinó que los términos de caducidad y prescripción en cualquier norma procesal para las acciones, medios de control y/o presentar demanda ante la Rama Judicial sean de días, meses o años se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020, medida que fue acogida por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PCSJ2011581 del 27 de junio del mismo año, habilitándose los mismos con posterioridad a partir del 01 de julio de 2020 a través del Acuerdo PSCJ11567. Se hizo énfasis en dicho auto que la Corte Constitucional en sentencia de exequibilidad del Decreto referido C-213 de 2020 condicionó el fallo al exponer que la suspensión de términos también era aplicable al incidente de reparación integral.

Para resolver se concluyó que al haberse radicado el incidente de reparación el 10 de agosto de 2020 y rehabilitados los términos que se explican venían suspendidos, la consecuencia procesal es su admisión, por cuanto al haberla presentado el 01 de julio del mismo año, se estableció que se hizo dentro de la oportunidad legal establecida en la Ley 906 de 2004 dentro de los 30 días a los que hace referencia el artículo 106 dado que los mismos fenecían el 13 de agosto de 2020, concediendo los recursos a las partes quienes manifestaron su conformidad con la decisión.

Posteriormente, este juzgado solicitó en audiencia de conciliación para verificar si las partes tendrían algún valor pretendido para condonar, sin que se llegara a acuerdo alguno, habiendo indicando el apoderado del señor **ÁNGEL MAJANA ALJURE** que tiene una propuesta para su cliente, que le dieran un tiempo, declarándose fracasada la audiencia por falta de interés. El despacho propuso vías alternativas de solución del conflicto sin que se presentaran fórmulas de compensación, pasando a la declaratoria de pruebas disponiendo el despacho un solo testimonio para el apoderado de víctimas de las tres solidadas, dejando a su cargo la definición de la persona a escuchar y respecto de la prueba solicitada por el apoderado del Incidentado se consideró que deviene impertinente por no tener utilidad directa para lo que se pretende demostrar porque su testimonio no haría más ni menos probable la cuantía de los daños. Admitiendo las documentales.

Decisión que fue recurrida por el apoderado de víctimas y apelada por el Doctor **HERNANDO OSORIO RICO**, decidiéndose no revocar la decisión tomada respecto de la solicitud elevada por el abogado **SANDOVAL MELENDEZ** y declarando desierto el recurso de apelación por indebida sustentación. La defensa interpuso recurso de queja al cual seguidamente renunció programándose la audiencia para el 18 de diciembre de 2020.

En la fecha antes indicada se dispuso la evacuación de la prueba ordenada por el despacho, sin embargo, el apoderado de víctimas renunció al testimonio concedido en fecha precedente, indicando que al no haberse ordenado en favor de la defensa diligencia alguna pide se dedare superado este estadio procesal pasando a la exposición de los alegatos de cierre. Decidiendo la Judicatura de



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05malcgena@ceadqj.sajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

conformidad con el Artículo 346 del C.G.P., autorizar el desistimiento invocado, puso a disposición de las partes los recursos y se fijó como fecha para la celebración de la audiencia de lectura de fallo el 07 de mayo de 2021.

III. PRONUNCIAMIENTO DE LOS INCIDENTADOS.

Dentro del discurrir de la actuación las partes se pronunciaron respecto de las pretensiones incoadas por el Incidentante y agotados los anteriores términos el período probatorio, y conforme lo manda el artículo 104, procedió a dar la oportunidad para que presentaran sus posturas que se resumen como a continuación se señala:

3.1. El apoderado judicial del señor ANGEL MAJANA ALJURE, se opone a las pretensiones de la señora MARIA CRISTINA MAJANA ALDAY, asegurando que dialogará con el Incidentado a fin de determinar si tiene una propuesta para conciliar.

CONCILIACIÓN: Las partes no tuvieron ánimo conciliatorio.

IV. PRUEBAS

Dentro del proceso se aportaron las siguientes pruebas documentales:

1. Contrato de prestación de servicios profesionales,
2. Historia clínica,
3. Álbum fotográfico,
4. Sentencia,
5. Registros civiles,
6. Certificados de tradición Oficina de Instrumentos Públicos,
7. Solicitud elevada ante la Comisaría de Familia para el acompañamiento y rescate de las menores.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

En la citada audiencia una vez culminado el período probatorio, conforme lo manda el artículo 104 de la Ley 906 del año 2004, el despacho procedió a dar la oportunidad a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión los cuales pueden sintetizarse de la siguiente manera:

5.1. Alegatos de la parte Incidentante.

5.1. El apoderado judicial de la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAI, señala que se encuentra demostrado entre los elementos materiales probatorios la relación existente entre ANGEL MAJANA ALJURE y su apadrinada judicial, como lo es el matrimonio y las capitulaciones que suscribieron el 10 de noviembre de 2008, contando el procesado al momento de las nupcias con 47 años y LOPEZ ALDAY con 20 años manifestando que su apadrinada creyó que estaría conformando un hogar,



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5mpnlogena@centoj.amajudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

apreciación equivocada porque le devenía: una tortura tanto a ella como a sus dos hijas, agresiones que hicieron imposible la convivencia que a fuerza de miedo y la necesidad de liberar a sus descendientes de los maltratos psicológicos y físicos acudió a la Fiscalía denunciando 12 episodios distintos de violencia Intrafamiliar por los cuales fue acusado por el Ente Investigador refiriéndose a:

(i) 28 de abril de 2017: día que el Incidentado se llevó a la menor del colegio, encontrándose armado en su residencia por lo que la madre tuvo que acudir al Gaulta; (ii) Sin especificar fecha refiere que el señor MAJANA ALJURE agredió por primera vez a su representada porque no le mostró su celular; (iii) Episodio en que se molestó el Incidentado por un permiso que pidió para estar con las niñas y gritaban que no las iba a volver a ver; (iv) Agrede a las niñas de forma constantes. (v) trasgrede medida de protección llega a cualquier sitio donde su apoderada se encuentra constituyendo una amenaza constante; (vi) Indica que el 07 de julio, el hoy condenado lesiona a su nueva pareja KEILA CALDERON delante de sus dos hijas quienes le pedían que no lo hiciera; (vii) afirma que el condenado golpea a la señora CRISTINA ALDAY mamá de MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY; (viii) Violenta físicamente a la niña mayor; (ix) Agrede al padre de 80 años enfrente de las menores; (x) Expuso que dos días antes de la imputación partió objetos en casa de la su prohijada judicial, entre ellos el computador.

Afirma que fue contratado como abogado por la demandante acordando sus honorarios en la suma de \$80.000.000, adjuntando el contrato que contiene la prestación de sus servicios profesionales, quien viene actuando desde antes de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia habiendo desistido del recurso de casación. Expuso que los daños inmateriales deben ser decididos por el Juez.

Explicó que el 10 de agosto de 2019 se realizó audiencia ante el Juez de Control de Garantías en la que se decretaron medidas cautelares que concluyeron en la afectación de siete bienes inmuebles, por cuanto la defensa en esa audiencia señaló que el más barato costaba \$5.000.000.00 considerando la instancia judicial aludida que era suficiente afectar 7 bienes inmuebles para respaldar el resarcimiento de los daños, frente a la indemnización de víctimas, dijo que el Juez constitucional consideró que el Incidentado en bienes raíces tiene un haber de \$55.000.000.000 de pesos, cifra que no se compece con las pretensiones manifestadas en esta actuación.

Sostuvo que la defensa expuso que los daños inmateriales debían tasarse con una tabla del Consejo de Estado, afirmando que la Corte Suprema de Justicia reconoce daños inmateriales en tres categorías: bienes personalísimos de especial protección constitucional y su reconocimiento como categoría autónoma en sentencias: Del 21 de julio de 1922, del 04 de abril de 1968 y 13 de mayo de 2008, expediente 199709327-01 M.P. Cesar Julio Valencia Copete; 18 de septiembre de 2009 expediente 2005-406-01 M.P. William Namen, sentencia ST 10297 de 2014, referentes al resarcimiento de daños extra patrimonial destacando que en dichas providencias se planteó la necesidad de reconocer la protección civil de los bienes jurídico de especial relevancia constitucional como categoría autónoma de cara a la evolución jurisprudencial en este tema a la luz de los dictados de la Constitución Política, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el nuevo enfoque de un Derecho Civil, que no se limita a los asuntos estrictamente privados frente al reconocimiento del amparo a la dignidad del ser humano en contraposición al daño estrictamente patrimonial y perjuicio extrapatrimonial, asegurando



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: D5mplogena@centoj.smsjudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

que no se reduce al menoscabo moral porque pueden resultar afectados mediante una conducta dolosa o culposa señalando entre ellos la aflicción, el dolor, el sufrimiento, la tristeza que padece la víctima que constituyen una especie de perjuicio no patrimonial además del daño: moral, en la salud, a la vida en relación, a los bienes jurídico de especial protección constitucional tales como la Libertad, la dignidad, la honra, el buen nombre los cuales merecen tutela jurídica.

Hizo referencia a que el derecho desde la nueva óptica ya no resulta posible considerar el Civil como un conjunto de normas con significado únicamente patrimonial, porque la protección de los intereses superiores de los ciudadanos hace necesaria la intervención del derecho privado cuando aquellos resultan vulnerado, por cuanto expone que de otro modo la tutela de los bienes jurídicos protegido por la Constitución y las Instituciones internacionales que declaran Derechos Humanos no lograrían hacerse del todo efectiva y quedarían relegados al ámbito de las buenas intenciones, pudiéndose definir el daño a los bienes esenciales de la Personalidad subjetivos o fundamentales como agravio de la lesión que se causa a un derecho inherente al ser humano que el ordenamiento jurídico debe hacer respetar por constituir una manifestación de su dignidad y de la propia esfera individual. Manifiesta que los Jueces de la República detentan un poder discrecional de gran trascendencia en cuanto a la valoración del merecimiento de la tutela del interés vulnerado. Aclara, que para el derecho civil los preceptos constitucionales que tutelan bienes jurídicos particulares no son meros moldes arquetípicos o parámetros de interpretación ni principios que contienen mandatos de optimización que deben ser cumplido en la medida de lo posible para el derecho civil un derecho fundamental que goza de la protección del ordenamiento positivo con contenido sustancial y su quebrantamiento trae la consecuencia de la indemnización de perjuicios. Se refirió a la sentencia SC9193-2017 de la Sala Civil, M.P. Ariel Salazar.

Siguió diciendo que la pretensión no es arbitraria respecto de los honorarios por cada una de las víctimas ni se aprecia desmedida, porque el bien jurídico que ocupa la atención tiene que ver con la afectación que produjo el delito por el que fue condenado el señor **ÁNGEL MAJANA ALJURE** señalando la unión de la familia que con su conducta fue malograda por el Incidentado desde un principio a causa de las actitudes de este individuo contra su prohijada judicial y sus dos hijas, afectándolas a tal medida que fueron destruidas y pisoteada por el comportamiento del procesado.

Hizo referencia a la sentencia SU080 de 2020 de la Corte Constitucional, respecto del resarcimiento de los daños cuando se trata de afectaciones que tienen que ver con la expectativa del género por ser la reivindicación real de la mujer, así como también el tratado de Belém do Pará, literal G del artículo 7, adujo que la indemnización integral hace parte del bloque de constitucionalidad, afirmando que estos derechos se restablecen, no siendo posible que una persona muy adinerada se le ocurre tener una familia para destruirla y tal hecho le vaya a costar 2 centavos que es más o menos, término que estima la contraparte al decir que una muerte cuesta \$72.000.000, cuando goza de derechos fundamentales que deben resarcirse porque fueron privados injustamente del tal núcleo a partir de la comisión de delitos. Menciona que las pretensiones no llegan ni siquiera al 5% de las riquezas del procesado frente a la indemnización que requieren unas personas tan cercanas a él como son su esposa y sus dos hijas.



Radicación No: 13-001-6041128-2009-11793

Alegó que de conformidad con el artículo 281 del C.G.P. referido a los asuntos de familia el juez puede fallar ultra y extra petita cuando es necesario brindar protección adecuada a la pareja, el niño, niña o adolescente, las personas con discapacidad mental, de la tercera edad. Asegura que las pretensiones de 1000 SMLMV vienen establecidas por el C.P. como máximo resarcimiento y considera que se debe hacer una interpretación extensiva de la sentencia SU 080 de 2020 en favor de los derechos de la mujer, pues la misma guarda relación la revocatoria de decisión del Tribunal Superior de Bogotá que le negaba a una Magistrada que le fueran pagados los alimentos bajo la tesis que ella tenía recursos para asumirlo directamente superándose las falencias de la legislación interna para concretar los derechos de las víctimas con enfoque de género.

Solicita al despacho que ante el derecho a la familia que asiste a las personas que representa se tenga en cuenta la petición indemnizatoria sin dejar de considerar los pilares económicos en los que vivía el hogar referido integrado por la señora **MARÍA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y el señor **ÁNGEL MAJANA ALJURE**, poniendo como ejemplo los eventos en que es impuesta una multa desproporcionada y no se cuenta con dinero para pagarla porque considera que se está frente a una realidad distinta a la planteada, manifestando que se hace necesario mandar un mensaje a la sociedad porque en su sentir no se le puede decir a la comunidad que una persona puede realizar conductas con vejámenes agrediendo a las mujeres, dos de ellas menores de edad, porque tales desmanes expresa no le pueden constar al Incidentado dos pesos.

ALEGATOS DE LA PARTE INCIDENTADA

5.2 La Defensa del señor **ÁNGEL MAJANA ALJURE**, informa que independiente de todas las manifestaciones que uno puede hacer discursivas o ideológicas para ganar la simpatía en relación con el monto de una determinada cantidad de dinero, independientemente del planteamiento sentimental lo que se exige es un tema probatorio y referido al reconocimiento de los daños materiales o la indemnización, pues señala que al apoderado de las víctimas se le olvidó demostrar la pretensión no siendo suficiente con discriminar las riquezas del Incidentado, ni mucho menos la diferencia de edades de las partes al momento de contraer matrimonio, porque ante tales circunstancias no podían conformar una familia equilibrada hechos que no puede devolverse admitiendo que en principio la responsabilidad mayor fue de su ahijado judicial por ser la persona que contaba con mayor edad, sin embargo, no ha dejado de responder por su familia pues la misma reside en el edificio Valparaiso en un apartamento que es de su propiedad cumpliendo rigurosamente con sus obligaciones.

Recalca el abogado que si bien el Incidentado inició con una familia disfuncional tal circunstancia no puede ser el fundamento para reclamar una indemnización como la pretendida por un delito, explica que en este momento procesal no se puede traer el ultraje a su mujer cuando intentó quitarle el celular generando el daño que se le atribuyó debido a un acto de celos producto de esa disfuncionalidad en la cual se encontraban, considera que la indemnización reclamada en principio por los daños materiales fue renunciada, sin embargo, trae a colación un contrato de prestación de servicio de honorarios profesionales por valor de \$80.000.000 asegurando que no se le dio en traslado por cuanto



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5mpcogena@ceadcoj.majudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

al desconocer el mismo no pudo verificar que estaba autenticado o no. Aduce que le hubiera gustado saber cuáles eran las obligaciones a las que se sometía el señor apoderado de víctimas en este caso y en cuales estaba paralela con las facultades que tiene la Fiscalía en relación con la protección de la parte más débil, señalando que respecto a ese tema el Consejo de Estado dio las bases para el reconocimiento de este rubro.

Refiere que debe establecerse el momento en que la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** tuvo la obligación de contratar un abogado verbigracia cuando la Fiscalía General de la Nación vincula una persona a una investigación penal manifestando que no se podía acudir a la Defensoría del Pueblo, cuando se trata de una persona adinerada o con recursos económicos siendo esos los eventos en que el Consejo de Estado considera que se deben reconocer los honorarios profesionales. Expuso que tal reclamo no es caprichoso ni arbitrario por ello la Corporación Judicial mencionada señaló en la Sección Tercera en sentencia del 18 de julio de 2019 expediente 44572 que quien haya realizado el pago deberá probar: i) la real prestación de servicios del abogado, asegura desconoce las obligaciones que se encontraban en el mismo, ii) requiriéndose de la factura o documento equivalente en el cual se registra el valor de los honorarios correspondientes a su gestión y tercero, la prueba de su pago argumentando que si sólo se allega la factura o se alega únicamente la cancelación de la misma y no ambas no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por este concepto.

De otro lado, dijo que no es posible solicitarle al Juez que por razones emotivas expuestas recurra a un arbitrio juris para que reconozca una pretensión porque resulta arbitraria sin demostrar que el contrato de honorarios se haya pagado, facturado, porque se exigen unos mecanismos probatorios que le proporcionan al juez seguridad, resaltando que en el presente asunto se ha traído un tema solamente emotivo al referirse al señor **ÁNGEL MAJANA ALJURE** como un hombre malo, un monstruo y asegura que no lo es porque de ser cierto la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** no hubiera vivido con el 10 años relación que dio como frutos dos hijas lo que indica que hubo felicidad, mucho bienestar para todos y momentos malos. Menciona que no se ha llevado al Juez la prueba del daño, reconoce que nadie puede decir qué tanto sufrió una persona, pero cuando se requiere demostrar que daño objetivizó es un problema inmaterial, por ello expone se debe hacer por ejemplo a través de un psicólogo, que pudiera señalar si una niña tuvo alguna afectación con determinado hecho para medir la magnitud del daño, circunstancias que esboza deben traérseles al administrador de justicia con evidencias, por eso afirma creyó que el apoderado de víctimas iba a traer el testimonio de la cónyuge para que dijera y en ese sentido parafrasea que es que cuando el papá se llevó a la hija para su casa y no la quería entregar describiera la dedarante el sufrimiento que tuvo la menor, lo que lo lleva a considerar que el abogado **SANDOVAL MELENDEZ** no tiene derecho a pedir que se le resarza ningún perjuicio.

Expone que el Defensor de las víctimas exageró al manifestar que el señor **MAJANA ALJURE** es multimillonario al referirse que sus bienes ascienden a \$55.000.000.000, indicando que los inmuebles corresponden a herencia de sus padres, debiendo seguir la consigna familiar que los mismos deben seguir para sus hijos de generación en generación todos los **MAJANA** los puedan tener, debiendo cuidarlos, no los puede dilapidar, ni regalar, ni permitir que se los roben. Adujo que, para sustentar la



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: p5mpc@cartagena.poderjudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

pretensión económica, las riquezas del Incidentado no pueden utilizarse para darle "en la cabeza" si no ha traído prueba que demuestre el perjuicio adecuadamente. Insiste en que no le dio en traslado el contrato de prestación de servicios, como tampoco la factura, porque cuando se cobran \$80.000.000 se hace parte de un régimen tributario especial y a la DIAN debe decirse dónde está el IVA y la retención en la fuente, señalando que tal prueba la requería para acudir ante la Dirección de Impuestos Nacionales, y así poder tener evidencias dicha cancelación.

Expuso que hay temas que son de la liberalidad del ser humano que el juez no los puede reconocer porque eso sería llegar al extremo de la arbitrariedad. Afirma que tampoco se puede justificar la indemnización de perjuicios al señalar que se trataron supuestamente de 12 hechos realizados por el Incidentado, porque solo le imputaron un solo cargo no siendo factible traer a estas alturas los supuestos fácticos que primero no se probaron y segundo no le fueron imputados a su poderdante, teniéndose competencia solamente para ordenar la indemnización de aquél por el cual se condenó.

A reglón seguido criticó la postura del apoderado de víctimas al referirse al mensaje que debe transmitirse a la comunidad porque lo pretendido es arbitrario. Dijo que en sus intentos de conciliación se reunió con el doctor **DAVID SANDOVAL MELENDEZ**, pero el mismo trajo a colación unas capitulaciones matrimoniales señalando que no es fundamento para una indemnización de perjuicios, tema que expone trajo también el abogado aludido a esta audiencia al inicio de su intervención, exigiendo se reconozca la suma de \$3000 o 4000 SMLMV lo cual considera que no es correcto porque la señora **MARÍA CRISTINA LOPEZ ALDAY** tiene derecho a la indemnización de los perjuicios que haya probado para evitar la arbitrariedad de la autoridad judicial.

Dijo que la indemnización de perjuicios por hechos constitucionales y convencionales se pueden reconocer, pero hay que probarlos. Manifestó que su asistido se allanó a los cargos por eso obtuvo del despacho la rebaja de pena. Argumenta que no se puede utilizar al señor **ANGEL MAJANA ALJURE** para mandar un mensaje a la comunidad porque se estaría instrumentalizando al ser humano y eso es una aversión a la dignidad humana. Solicita que los perjuicios materiales no se reconozcan al igual que los honorarios profesionales por no haberse dado en traslado el contrato de prestación de servicios y no se demostraron los extremos para ordenar el pago de una indemnización de la magnitud solicitada.

Terminados los alegatos de las partes el despacho suspendió la audiencia para verificar si en efecto el Contrato de prestación de Servicios fue dado en traslado a la parte demandada y tomar la decisión que en derecho corresponde. -

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

El presente proceso se tramitó en legal forma, pueden observarse los presupuestos procesales de ejecutoria de la sentencia penal condenatoria de la que habla el artículo 102 del Código de Procedimiento Penal – Ley 906 de 2004, en adelante C.P.P., la presentación de la solicitud de apertura de incidente dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria del fallo condenatorio, según lo prescribe



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: D5mp0tcgena@coentol.ramajudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

el artículo 106 del C.P.P. y la legitimación en la causa de las partes conforme a lo establecido en los artículos 95 y 96 del código penal, los artículos 107, 108, 135, 136-13, y 137-7 del C.P.P., 2347 del Código Civil, artículo 64 del Código General del Proceso.

5.1. Problemas Jurídicos

Estando suficientemente explicadas las pretensiones y expuestos los alegatos presentados por las partes involucradas dentro del presente proceso, pasa el despacho a plantear los problemas jurídicos que deben ser resueltos para dar solución a la controversia que nos ocupa.

Como problema jurídico principal, tenemos que dilucidar si existen los elementos de juicio suficientes para declarar civil y extrajudicial responsable al señor ANGEL MAJANA ALJURE, por los perjuicios ocasionados a la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY y sus dos menores hijas TML y CML, en virtud de las agresiones contra su integridad frente a la ocurrencia del delito de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.

Así mismo, se deberá resolver en caso de hallar civilmente responsable al incidentado en qué cuantía y por qué concepto de daño deberá indemnizar a la señora MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY y sus dos menores hijas.

5.2. SOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.

Procedemos a continuación a resolver los cuestionamientos que emergen en el presente caso, para lo cual comenzaremos por una breve explicación sobre lo relativo al delito como fuente de obligaciones pecuniarías, seguidamente nos referiremos a la naturaleza del incidente de reparación integral ante la jurisdicción penal, posteriormente, como ya lo hemos anunciado, resolveremos sobre el tópico de las excepciones, después explicaremos lo relativo al daño y la necesidad de su prueba al interior del incidente de reparación integral para lograr su resarcimiento y finalmente con el análisis de las pruebas obrantes en esta actuación abordaremos el caso concreto, a fin de resolver el problema jurídico principal.

6.2.1. El delito como fuente de obligaciones.

El delito es una de las fuentes de las obligaciones en cabeza de quien lo comete, y en favor de quien o quienes resulten afectados por el mismo de acuerdo con el artículo 1494 del Código Civil Colombiano, el cual señala: *"Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia. (Subrayas del despacho)*



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: j5mnlcogena@cojndoj.csmjjudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-011 28-2009-11793

Igualmente, en el artículo 2341 del mismo código, se establece que: *"El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido."*

6.2.2. La Naturaleza del Incidente de Reparación Integral

El incidente de reparación integral contenido en los artículos 102 y siguientes del C.P.P., es un proceso que a diferencia de los trámites incidentales adelantados ante la jurisdicción civil, es de carácter principal y no accesorio, a través de éste, la víctima de un delito aspira a la reparación integral de los perjuicios sufridos con ocasión del punible del cual fue sujeto pasivo, trámite que puede culminar de manera anticipada a través de la consecución de fórmulas conciliatorias entre las partes, o mediante una sentencia que señale, de haber sido probado el perjuicio, su monto, y que de acuerdo con lo expresado en el artículo 181-4 del C.P.P., es además susceptible de casación.

Por consiguiente, ha de respetarse el principio de congruencia y fallar conforme lo pretendido imponiéndose al juez la carga de proferir su sentencia conforme a las pretensiones y excepciones estando vedado incurrir en pronunciamientos ultra o extra petita, tal como se ha delineado por la jurisprudencia nacional¹.

Bajo esos derroteros daremos solución al primer problema planteado por el demandado, pues se advierte que el Despacho centrará la solución del caso teniendo como norte las pretensiones contenidas en la demanda pese a que en los alegatos finales se traslada nuevos conceptos disímiles a los allí enunciados.

Debe tenerse en cuenta que en el trámite del incidente de reparación integral, no se discute la responsabilidad penal del incidentado, ya que ese aspecto fue previamente decidido en la sentencia condenatoria que da origen a este trámite, por el contrario, a través de éste, lo que se discute es la existencia y cuantificación de los perjuicios presuntamente padecidos por quien los invoca; así, tenemos que dentro de este trámite el solicitante debe probar no sólo la existencia o padecimiento de un perjuicio en particular, sino además su dimensión o cuantía, e indicar de manera clara, la forma en la que pretende que su daño sea efectivamente reparado.

¹ *"Sabido es que el proceso civil contiene una relación jurídico-procesal en virtud de la cual la actividad de las partes y el campo de decisión del juez quedan vinculados a los términos de la demanda y su contestación.*

Los hechos y las pretensiones de la demanda, y las excepciones del demandado -sobre dicho esta Corte-, trasan en principio los límites dentro de los cuales debe el juez decidir sobre el derecho disputado en juicio; por consiguiente, la incongruencia de un fallo se verifica mediante una liber comparativa entre el contenido de lo expuesto en tales peticiones del proceso y las resoluciones adoptadas en él, todo en armonía con el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil; de ese modo se podrá establecer si en verdad el juzgador se sustrajo por inciso o por defecto a tan precisas pautas". Sentencia de casación civil de 6 de julio de 2005. Exp: 5214-01)

La facultad jurisdiccional del sentenciador al momento de emitir su decisión se encuentra demarcada entre otras normas, por el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor "la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley... No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta..."



Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11753

6.2.2. La legitimación en la causa por pasiva.

Visto cómo es que el delito resulta ser en nuestro ordenamiento jurídico una fuente de reparación en cabeza de quien lo comete y a favor de quien le es irrogado un daño, resulta menester para este despacho en esta oportunidad, precisar quienes dentro del marco de la Ley 906 del año 2004, están legitimados en la causa por pasiva, para indemnizar a los actores, el perjuicio a ellos causado.

Tenemos que inicialmente está legitimado en la causa por pasiva, quien dentro del proceso penal que da origen al incidente de reparación integral fue hallado penalmente responsable mediante sentencia judicial ejecutoriada de la comisión de una conducta punible, así mismo, atendiendo a lo estipulado en los artículos 107 de la Ley 906 de 2004, el artículo 2347 del Código Civil, y la sentencia C-425 del año 2006.

Ahora bien, en el presente caso, se tiene que ha venido integrando el contradictorio a lo largo de este trámite al condenado señor ANGEL MAJANA ALJURE, por ser la persona responsable de la violencia tanto física como verbal en la humanidad de la señora MARÍA CRISTINA LOPEZ ALDAY, y las hijas de ambos, por lo tanto, se encuentra plenamente legitimado por pasiva.

6.2.4. El daño y la necesidad de su prueba al interior del incidente de reparación integral para lograr su resarcimiento.

A través de sentencia de fecha 5 de agosto del año dos mil catorce (2014), con ponencia del magistrado ARIEL SALAZAR RAMÍREZ, la H. Corte Constitucional, al referirse sobre el daño y a su evolución, indicó lo siguiente *"En términos generales, el daño es una modificación de la realidad que consiste en el desmejoramiento o pérdida de las condiciones en las que se hallaba una persona o cosa por la acción de las fuerzas de la naturaleza o del hombre. Pero desde el punto de vista jurídico, significa la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio."*

Ahora bien, el daño ha sido sub clasificado en dos (2) grandes grupos a saber, el primero denominado daño material, y el segundo llamado daño inmaterial, en estas líneas, estudiaremos de manera sucinta el concepto de daño material y su clasificación.

En efecto, el daño material también denominado patrimonial, está dado por la afectación que ocasione un hecho lesivo a la esfera económica del reclamante, por lo que *"(...) La indemnización del daño patrimonial tiene como fin remediar el detrimento económico sufrido por la víctima (...)"* (Corte Suprema de Justicia – Sala de casación Civil. Sentencia del 5 de agosto de 2014, M.P. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ. Rad. 11001310300320030066001.); esta afectación económica, conforme lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia, se subdivide a su vez, en daño emergente y lucro cesante, sobre estos, el artículo 1614 del Código Civil, estableció lo siguiente: *"Enténdase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de*



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5municipal@centoj.samajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento."

De otro lado, los denominados perjuicios inmateriales, han sido definidos como aquellos que producen en el ser humano, una afectación de su ámbito interior, emocional, espiritual o afectivo y que, en algunas ocasiones, tienen repercusión en su forma de relacionarse con la sociedad. Dichos perjuicios se dividen a su vez en daño moral y daño a la vida de relación, ahora denominado daño a la salud, concebido como un perjuicio autónomo; el daño moral a su vez se subdivide en daño moral subjetivo y daño moral objetivado, el daño moral subjetivo comprende el dolor, la aflicción, la tristeza, la desazón, la angustia o el temor padecidos por la víctima en su esfera interior, como consecuencia del hecho dañoso y el moral objetivado refleja las repercusiones económicas que tales sufrimientos pueden generar a la víctima, así lo explicó la SALA DE CASACIÓN PENAL de la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, mediante sentencia de fecha quince 15 de octubre de 2015, dentro del radicado No. 42175, en la que expresó que:

Para condenar en perjuicios derivados del delito, se requiere demostrar tanto la existencia del daño como su monto, regla que aplica para toda clase de perjuicios, exceptuándose de ella el denominado pretium doloris o perjuicio moral subjetivo, pues cuando corresponde tasarlo, dada su naturaleza intrínseca y personalísima, que pertenece al fuero interno de las víctimas o perjudicados, su cuantificación corresponde al prudente juicio del juzgador, según los parámetros establecidos en el inciso 2º del artículo 97 de la Ley 600 de 2000, pero sin que en manera alguna esa facultad legal «abarque» la declaración de su existencia»².

Esta Copomoción se ha referido a las diferentes especies de perjuicio que genera la conducta punible y los requisitos que deben concurrir para su reconocimiento. En CSJ AP, 29 may. 2013, rad. 40160, al respecto señaló: De lo anteriormente expuesto, se puede concluir:

- a) El delito produce la obligación de reparar los perjuicios causados, los que pueden ser del orden material e inmaterial.*
- b) Los daños que sean susceptibles de cuantificación económica (materiales y morales objetivados³) deben probarse en el proceso y su cuantía dependerá de lo acreditado⁴.*

En otras palabras, para obtener indemnización por el perjuicio material y por los perjuicios morales objetivados se debe demostrar: a) su existencia y b) su cuantía; de esta manera se diferencian de los de carácter moral subjetivo, donde sob basta acreditar la existencia del daño, luego de lo cual, el Juez, por atribución legal, fijará el valor de la indemnización en tanto que la afectación del fuero interno de las víctimas o perjudicados impide la valoración pericial por inmiscuir sentimientos tales como tristeza, dolor o aflicción."

Por último, en cuanto a la necesidad de la prueba del perjuicio derivado del daño, para obtener a través de éste proceso, su efectivo reconocimiento, la doctrina y la jurisprudencia han sido uniformes en señalar que todo daño del que se pretenda su resarcimiento, debe ser plenamente acreditado o probado, sobre el particular, la Dra. MARIA CRISTINA ISAZA POSSE, en su obra de la CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO, señala lo siguiente: *"El perjuicio o daño sufrido debe encontrarse debidamente acreditado en dos aspectos: su existencia material, de una parte, y, de otra su equivalente monetario. Para probar estos dos aspectos debe acudir a la presencia física de elementos dísuasorios objetivos que garanticen el derecho de contradicción de la parte obligada a indemnizar. Especialmente en cuanto*

²CSJ SP, 25 mar. 2015, rad. 42600.

³ «La jurisprudencia nacional distingue, como atrás se predió, entre perjuicios morales subjetivados y objetivados. Por los primeros se entiende el dolor, sufrimiento, tristeza, angustia, miedos originados por el daño en la psiquis de la víctima y por los segundos, las repercusiones económicas que tales sentimientos puedan generarle. Esta última clase de perjuicio y su cuantía debe probarse por parte de quien lo aduce. En tal sentido, su tratamiento probatorio es similar al de los perjuicios materiales, tal como fue expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-916 de 2002».

⁴ «En este sentido fallo del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, del 9 de marzo de 2011. Radicación 17175».



Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

se refiere al segundo, debe acudir a métodos seguros de convicción para establecer el valor de los perjuicios."

Sobre el mismo tema, fue señalado enfáticamente a través de sentencia del dieciocho (18) de diciembre de dos mil ocho (2008), proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ, al interior del Expediente con número radicado 88001-3103-002-2005-00031-01, lo siguiente *"si el daño es uno de los elementos estructurales de la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual, su plena demostración recae en quien demanda, salvo las excepciones legal o convencionalmente establecidas, lo que traduce que, por regla general, el actor en asuntos de tal linaje, está obligado a acreditarlo, cualquiera sea su modalidad, de donde, en el supuesto señalado, era y es imperioso probar que el establecimiento producía utilidades, o estaba diseñado para producirlos en un determinado lapso de tiempo, sin que este último caso, pueda confundirse con el daño meramente eventual o hipotético, que desde ningún punto de vista es admisible."*

6.2.5. Caso concreto

Teniendo en cuenta lo anteriormente dicho, y en aras de resolver el problema jurídico principal planteado por el despacho, se entra a analizar lo relativo a los perjuicios reclamados por los promotores del presente incidente de reparación integral en los siguientes términos:

6.2.5.1. El Daño

En el presente caso, atendiendo a la naturaleza de este trámite y al origen mismo del daño tenemos que no está plenamente demostrado los materiales ocasionados con la conducta punible, por cuanto no se trajo al expediente evidencia demostrativa de su ocurrencia, dado que los medios probatorios allegados y admitidos fueron los siguientes:

Copia de la ratificación del poder otorgado por la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** al abogado **DAVID LEONARDO SANDOVAL MELENDEZ**; Escritura Pública 5284 del 27 de noviembre de 2008 de la Notaría Tercera del Circulo de Cartagena, correspondiente a las Capitulaciones Matrimoniales suscritas entre el señor **ANGEL MAJANA ALJURE** y la señora **MARÍA CRISTINA LOPEZ ALDAY**; Contrato de Prestación de Servicios celebrado entre el abogado mencionado y la víctima de este asunto; Historia clínica; Álbum fotográfico; Sentencia; Registros civiles; Certificados de tradición Oficina de Instrumentos Públicos, Solicitud elevada ante la Comisaría de Familia para el acompañamiento y rescate de las menores.

6.2.5.2. Perjuicios Materiales

Sobre este tópico huelga recordar que se debe tener certeza de sus características cierto, real, actual siendo del resorte de sujeto procesal que lo alega demostrar la cuantía de los conceptos, por lo que de las evidencias mencionadas se puede advertir que ninguna de ellas tiene el poder suasorio que permita fundamentar los perjuicios económicos sufridos, toda vez que el Acta de capitulaciones



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: j5mpnccogena@cojccj.gomunicipal.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

matrimoniales su capacidad demostrativa radica solamente en determinar un acuerdo de voluntades para que ciertos bienes no entrasen a formar parte de la sociedad conyugal. De tal circunstancia no se refleja en ninguna prueba sobre los perjuicios que hubiera tenido la víctima como consecuencia de los actos realizados por el hoy condenado, y los folios de matrícula inmobiliaria determinan la titularidad de una finca raíz en cabeza del hoy condenado ello para acreditar su capacidad económica.

Por lo que consecuente con lo expuesto no se condenarán por daños materiales.

Sobre este tema ha explicado la corporación de cierre en jurisprudencia penal: *"En efecto, nada hicieron con ese propósito los representantes de las víctimas, como era su deber, para dotar a la Sala de los elementos de juicio suficientes con miras a soportar su solicitud indemnizatoria. Se les olvidó que no basta, según lo ha señalado la Jurisprudencia de esta Sala⁵ y la Corte Constitucional⁶, con la simple estimación de los perjuicios, sino que ellos se deben acreditar por los medios idóneos con el fin de establecer la relación que pueda existir entre el daño causado y su valor. Por ejemplo, no se acreditaron las labores ejercidas por los causantes, la dependencia económica que se tenía de las víctimas y los gastos en que se incurrió con ocasión del deceso⁷."*

Seguidamente la única pretensión en discusión sobre este tema de los perjuicios materiales se concreta en el pago de los servicios profesionales. Aquí surgen dos problemas subsidiarios a resolver.

1. En cuanto a su existencia. *¿Si se encuentran probados en la cuantía alegada por el demandante?*
2. En relación con su aducción. *¿El demandado critica que el Incidentante no dio traslado en la demanda según lo dispuesto el Decreto 806 de 2020?*

El Actor tanto en el incidente de reparación como en sus alegatos de cierre sustenta la pretensión del reconocimiento de pago de honorarios por considerar que se trata de un daño emergente consolidado por la suma de ochenta millones de pesos (\$80.000.000), correspondientes a gastos por honorarios asumidos por concepto de asesoría y gestión profesional por él prestada para poder acudir a los órganos del sistema jurisdiccional dentro del trámite procesal que se sufrió.

Frente a la solicitud del apoderado de víctima debe señalar el Despacho que presentó como único medio de prueba el contrato de prestación de servicios suscrito por la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, y por él mismo, con fecha de elaboración 21 de diciembre de 2018, respecto del cual el apoderado del Incidentado centró su discusión durante su intervención en que el mismo no le fue dado en traslado. Pese a lo anterior, y como quedó claramente establecido en la audiencia del 17 de diciembre el despacho se tomó la tarea de verificar si en efecto se había cumplido con dicho rito procesal, advirtiéndose que figura en el correo electrónico institucional constancia de remisión de dicho documento al doctor **HERNANDO OSORIO RICO**, como se observa en la siguiente imagen:

⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, providencia de 12 diciembre de 2005 rad.24011.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C916 de 2.002.

⁷ Corte suprema de justicia, Sala Penal, sentencia de única instancia por la masacre de Segovia, Antioquia, rad. 33.118 de 15 de mayo de 2013.



**JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO**
EMAIL: jud5cartena@conejc.csmjjudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

13/12/2021 10:58 AM

CONFIRMANZA SECRETARIAL: 15/12/2021. Se deja constancia que el día 09 de octubre de 2020 a las 11:00 P.M. se dio traslado al correo electrónico del Sr. PEDRO ANIBAL OSORIO RICO osoriorico@osoriorico.com del incidente de ejecución, en virtud de haberse presentado el contrato de prestación de servicios profesionales, con sus respectivos anexos, con el fin de que el Sr. OSORIO RICO, se comprometiera a prestar los servicios profesionales que el doctor David Sebastián Meléndez Arango solicita como apoderado judicial de la señora María Cecilia López Aldape, doctor del proceso ejecutivo bajo el radicado 130001-0001128-2009-11793 de su cuenta de ANIBAL MAJANA ALJIBE.

SECRETARÍA GENERAL
MAGISTRADO GENERAL
SECRETARÍA



Hecho este que fue corroborado por el mismo abogado al radicar el 17 de diciembre de 2021 memorial en el que admite haber recibido en su correo electrónico el traslado del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado en los siguientes términos:



Del anterior escrito resulta palmario que el togado de la parte demandada de manera apresurada cuestionó la aducción del medio de prueba, habiéndose confirmado que se cumplió con su traslado por lo que no existe censura respecto de su procedimiento legal de su incorporación, es decir, la parte demandada conoce de su existencia habilitando de esta manera a un pronunciamiento.

Frente al reclamo del Actor para el reconocimiento indemnizatorio del daño emergente constituido en los honorarios pagados a él por la víctima para su representación en el litigio, es preciso advertir por parte de esta judicatura que si bien el incidentante alega que sus honorarios de abogados constituyen daño emergente equivoca la ubicación de su pedimento, ya que de la definición puede extractarse que tal tesis no encuentra asidero legal ni jurisprudencial, por cuanto se ha podido observar en la jurisprudencia vigente que las Agencias en Derecho no pueden catalogarse como daño emergente al confirmarse la tesis del Tribunal Superior De Distrito Judicial de Cartagena, Bolívar, quien consideró



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: j5mncogena@csndoj.mmpjudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

que los gastos inherentes al adelantamiento de la defensa penal y civil (honorarios de abogados, traslados, viáticos, alojamiento, alimentación), se enmarcan en el concepto de *condenas en costas procesales*, que le corresponde pagar a quien salga vencido en el juicio. Así lo ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia en decisión SP440-2018, Radicación N° 49493 del 28 de febrero de 2018, así:

"1. En ninguna irregularidad incurrió el Tribunal por no acceder a la petición del apoderado del Banco AV Villas de reconocer el pago, a título de perjuicios, de los gastos inherentes a la defensa en que incurrió en los procesos civil y penal. Ello es así porque esa clase de gastos no configuran indemnización, sino que corresponden a las costas procesales, y no es dable involucrar en la liquidación de perjuicios aspectos inherentes al pago de costas, en el entendido, además, de que el incidente de reparación integral tiene por objeto la determinación de los perjuicios y cada uno de estos conceptos -perjuicios y costas procesales- tienen distintas vías para hacerse efectivas. (negillas del despacho)

La Sala de Casación Penal (CSJ, SP, sentencia del 13 de abril de 2011, rad. 34145) sobre la definición de los dos conceptos y la naturaleza de cada uno ha precisado lo siguiente:

"2.1. Definición de costas, expensas y agencias en derecho"

La doctrina entiende por costas procesales los gastos que se deben sufragar en el proceso, cuyo pago corresponde a quien sale vencido en el juicio. La noción incluye las expensas y las agencias en derecho:

Las costas son la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón, motivo por el que obtuvo decisión desfavorable, y comprende, a más de las expensas erogadas por la otra parte, las agencias en derecho, o sea el pago de los honorarios de abogado que la parte gananciosa efectuó, y a la que le deben ser reintegradas (Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Parte General, Hernán Fabio López Blanco, Editores Dupré, Novena Edición, Bogotá, 2007. Pág. 1022):

Por su parte, las expensas son los gastos necesarios realizados por cualquiera de las partes para adelantar el proceso, tales como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos y los curadores, los impuestos de timbre, el valor de las copias, registros, pólizas, gastos de publicaciones, etc. A su vez, las agencias en derecho corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, esto es, el pago de los honorarios de los profesionales del derecho que cada parte debió contratar para adelantar la gestión.

De esa manera, aunque las expensas incluyen los gastos necesarios para adelantar el proceso, no abarca los honorarios que se paguen a los abogados, porque estos corresponden a las agencias en derecho, que constituyen un rubro adicional a aquellas, integrando el concepto de costas.

Ahora bien, el artículo 392, numeral 1°, del Código de Procedimiento Civil, modificado por la Ley 1395 de 2010, artículo 19, establece que el sujeto procesal está obligado a pagar las costas:

(...)

Ahora bien, el ordenamiento procesal civil adopta un criterio objetivo no sólo para la imposición de la condena en costas, sino también para la determinación de aquellas, pues su cuantificación está sujeta a criterios previamente establecidos por el legislador, quien expresamente dispuso en su artículo 392-8, que: 'solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación', aspecto que se analizará más adelante.

(...)

2.3. Las costas procesales no hacen parte de los perjuicios.

También es necesario aclarar que tanto la doctrina como la jurisprudencia distinguen claramente los conceptos de costas y perjuicios:

[...] el derecho positivo diferencia nitidamente entre la condena al pago de la indemnización de perjuicios y la condena en costas, traduciéndose aquellos, en términos muy generales, en la disminución patrimonial que por factores externos al proceso en sí mismo considerado, pero con ocasión de él, hubiese podido sufrir la parte, al



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5municipal@csjcdj.ramajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

peso que las costas comprenden aquellos gastos que, debiendo ser pagados por la parte de un determinado proceso, reconocen a este proceso como causa inmediata y directa de su producción. (Derecho Procesal Civil, Parte General, Jaime Guasp, pág. 530)".

"Esa distinción ha sido ampliamente reconocida por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de esta Corporación (auto del 7 de abril de 2000, radicado No. A-078-2000, 7215), que al respecto ha dicho":

"En primer lugar señala la Corte que no se pueden identificar, ni menos confundir, los conceptos de costas y perjuicios, a fin de obtener, con fundamento en el artículo 384 del C. de P.C., la liquidación de las condenas que sobre unas u otras se profieran en la sentencia que declara infundado el recurso extraordinario de revisión".

Sobre la naturaleza y procedencia del incidente de reparación integral y de la condena en costas, la Sala, en la misma decisión, formuló las siguientes distinciones:

"2.4. Naturaleza del incidente de reparación de perjuicios en el trámite de la Ley 906 de 2004"

"El incidente de reparación integral adoptado en la sistemática de la Ley 906 de 2004, es un mecanismo procesal encaminado a viabilizar de manera efectiva y oportuna la reparación integral de la víctima por el daño causado con el delito, por parte de quien o quienes puedan ser considerados civilmente responsables o deban sufragar los costos de tales condenas (el declarado penalmente responsable, el tercero civilmente responsable y la aseguradora), trámite que tiene lugar una vez emitido el fallo que declara la responsabilidad penal del acusado, agotadas, por supuesto, las etapas procesales de investigación y juicio oral.

"Se trata, entonces, de un mecanismo procesal independiente y posterior al trámite penal propiamente dicho, pues el mismo ya no busca obtener esa declaración de responsabilidad penal, sino la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil derivada del daño causado con el delito-reparación en sentido lato- y cualesquiera otras expresiones encaminadas a obtener la satisfacción de los derechos a la verdad y a la justicia, todo lo cual está cobijado por la responsabilidad civil, como ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional".

"[...] si bien la indemnización derivada de la lesión de derechos pecuniarios es de suma trascendencia, también lo es aquella que deriva de la lesión de derechos no pecuniarios, la cual también está cobijada por la responsabilidad civil. Es decir, la reparación integral del daño expresa ambas facetas, ampliamente reconocidas por nuestro ordenamiento constitucional (Corte Constitucional, sentencia C-409 de 2009)".

Por lo tanto, la acción de reparación integral es una acción civil al final del proceso penal, una vez declarado un sujeto penalmente responsable (ibid.). En ese sentido, cuando se busca -como en la generalidad de los casos y, particularmente, el que ahora nos ocupa- la valoración de los daños causados con la ilicitud que se declaró cometida, procede la aplicación de los criterios generales consagrados en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 para su establecimiento, en cuanto preceptúa que":

"VALORACION DE DAÑOS. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños inrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuales."

"La norma, dijo la Corte Constitucional en la sentencia C-487 de 2000, busca un objetivo común en el sistema procesal colombiano, que no es otro que la realización y la materialización de la justicia, cuando cualquier juez de la República, en un asunto concreto sometido a su conocimiento, debe decretar la indemnización de los daños ocasionados a las personas o cosas, a favor del titular de los derechos".

"De esa manera, el precepto citado tiene un efecto homologante en el sistema procesal de indemnización de perjuicios, que lleva a sostener que los criterios a aplicar en cualquier trámite encaminado a obtener la valoración de los mismos, independientemente del juez ante quien se surta, debe consultar, en la medida de lo posible, aspectos comunes, encaminados siempre a la realización y materialización de la justicia".

"Acorde con lo anotado en precedencia, debe manifestar la Sala que si procede la condena en costas, pero estrictamente cuando de tabular el incidente de reparación integral en el proceso penal acusatorio, se trata".

2.6. Procedimiento para la liquidación de costas



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05mpmlogena@csjcdj.gomjjudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

"Verificado el anterior aspecto, es necesario dejar claro que el trámite para la liquidación de costas es el contemplado en la ley procesal civil, aplicable en estos eventos, como ya se dijo, en virtud del principio rector de integración, previsto en el artículo 25 de la Ley 906 de 2004".

"Así, el artículo 393 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el artículo 43 de la Ley 794 de 2003, establece que:"

Las costas serán liquidadas en el tribunal o juzgado de la respectiva instancia o recurso, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que las imponga o la de obediencia a lo resuelto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al magistrado ponente o al juez aprobarla u ordenar que se rehaga.

2. La liquidación incluirá el valor de los impuestos de timbre, los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y las agencias en derecho que fije el magistrado ponente o el juez, aunque se litigue sin apoderado.

3. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá además en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

Sólo podrá reclamarse la fijación de agencias en derecho mediante objeción a la liquidación de costas.

4. Elaborada por el secretario la liquidación, quedará a disposición de las partes por tres días, dentro de los cuales podrán objetarla.

5. Si la liquidación no es objetada oportunamente, será aprobada por auto que no admite recurso alguno.

6. Formulada objeción, el escrito quedará en la secretaría por dos días en traslado a la parte contraria; surtido éste se pasará el expediente al despacho, y el juez o magistrado resolverá si reforma la liquidación o la aprueba sin modificaciones.

Cuando en el escrito de objeciones se solicite un dictamen de peritos sobre las agencias en derecho, se decretará y rendirá dentro de los cinco días siguientes. El dictamen no requiere traslado ni es objetable, y una vez rendido se pronunciará la providencia pertinente de conformidad con el dictamen, excepto que el juez o el magistrado ponente estime que adolece de error grave, en cuyo caso hará la regulación que considere equitativa. El auto que apruebe la liquidación será apelable, respecto a las agencias en derecho, en el efecto diferido por el deudor de ellas y en el devolutivo por el acreedor (el inciso 2° del numeral 6° del artículo transcrito, fue derogado por el artículo 44 de la Ley 1395 de 2010, publicada en el Diario Oficial No. 47.768 de 12 de julio de esa anualidad)".

"De esa manera, la ley regula minuciosamente el procedimiento de liquidación, señalando que se trata de un trámite incidental que tiene lugar con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia, en cuyo desarrollo, por supuesto, debe garantizarse el debido proceso a todas sus intervinientes".

Aunado en lo anterior es preciso destacar que el incidente de reparación integral no constituye el estadio procesal adecuado para ventilar la temática alusiva a los honorarios de abogado que como ya se dijo no pueden calificarse como daño emergente, sino que hacen parte de la condena en costas que de conformidad con las normas previstas en el C.G.P., las cuales se desarrollarán a través de un



Radicación No: 13-001-6041128-2009-11793

incidente una vez se encuentre ejecutoria la presente sentencia que resuelve el incidente de reparación como nos lo enseña la Sala Penal de la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia tralada a coladón⁸.

Consecuente con lo expuesto este despacho denegará la pretensión de perjuicio material en su modalidad de daño emergente (honorarios profesionales), por cuanto el mismo no hace parte del perjuicio patrimonial y no comprende el escenario típico de la sentencia de reparación integral, y como quiera que fue solicitado será entonces en un incidente posterior a la ejecutoria de esta sentencia de conformidad con el procedimiento establecida en el C.G.P. con base en el principio de integración.

6.2.5.3. Perjuicios inmateriales

Dicho lo anterior, pasa el despacho a pronunciarse sobre las pretensiones de reparación por concepto de perjuicios inmateriales esgrimidas por el incidentante no sin antes referirse de manera sucinta a la concepción, que sobre aquel guardan la jurisprudencia y la doctrina.

Así, los perjuicios inmateriales son aquellos que producen en el ser humano, cierta afectación de su ámbito interior, emocional, espiritual o afectivo y que, en algunas ocasiones, tienen repercusión en su forma de relacionarse con la sociedad. Dichos perjuicios se dividen a su vez en daño moral y daño a la vida de relación, ahora denominado daño a la salud, concebido como un perjuicio autónomo; el daño moral a su vez se subdivide en daño moral subjetivo y daño moral objetivado, el daño moral subjetivo comprende el dolor, la aflicción, la tristeza, la desazón, la angustia o el temor padecidos por la víctima en su esfera interior, como consecuencia del hecho dañoso y el daño moral objetivado refleja las repercusiones económicas que tales sufrimientos pueden generar a la víctima.

Sobre el perjuicio moral, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que el mismo "se define como la aflicción derivada de la lesión de un bien. El daño que dimana de la afectación de un determinado bien que se refleja en padecimientos de orden síquico o psicológico (tristeza, sufrimiento), es lo que en esencia constituye el perjuicio de orden moral."⁹

⁸ "Pues bien, la determinación del Tribunal -que la Corte avala- consistió, entonces, en precisar que aquellos conceptos que el representante del Banco AV Villas pretendió redimir como perjuicios no los podía pedir como tales, pues evidentemente no configuran perjuicios.

Pero tal cosa no significó que esos rubros habrán de quedar impagados, y fue por eso que tras insistir en su naturaleza de costas procesales -y no de perjuicios- determinó que la vía para reclamarlos sería aquella prevista legalmente, esto es, en un incidente que habrá de tramitarse una vez resuelto definitivamente el incidente de reparación integral (...)

Nótese que el pago de los conceptos que reclama la representación del Banco AV Villas tiene un trámite incidental que está minuciosamente regulado por la ley, y exige necesariamente un juicio de utilidad que, evidentemente, no corresponde alegar o elaborar en la actuación destinada a ejercer la acción civil derivada de la declaración de responsabilidad penal del procesado. Sobre esta exigencia, esta Colegiatura, en la providencia en comento, señaló lo siguiente:

"Frente a las expensas o gastos procesales, cabe destacar que, aunque el juez cuenta con cierto margen de discrecionalidad para su fijación, esa facultad, como lo sentenció la Corte Constitucional en el fallo de constitucionalidad que se acaba de reseñar, no supone arbitrariedad, pues su decisión debe sujetarse a las exigencias de comprobación, utilidad, legalidad y razonabilidad y proporcionalidad del gasto, tal como se deduce del texto legal."

Igualmente, respecto del requisito de "utilidad" del gasto, señalado en el numeral 2º del artículo 393, el concepto debe ser entendido como "una utilidad razonable y proporcionada, tomando en consideración tanto la naturaleza del proceso como la finalidad de la actuación desplegada, a fin de atender los principios de justicia material y equidad" (Corte Constitucional, sentencia C-089 de 2003).

En conclusión, se insiste, ninguna irregularidad se deriva de la negativa del Tribunal de reconocer como perjuicios los gastos que corresponden a costas procesales, ni de la determinación consistente en haber diferido al correspondiente incidente la determinación de esa clase de evagaciones."

⁹ Sentencia de 16 de diciembre de 2015. Sala civil de la Corte Suprema de Justicia. M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05municipal@condoj.municipal.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

Así las cosas, encuentra el juzgado que por concepto de daño moral o "pretium doloris", definidos por el apoderado de víctimas que se ordena al señor **ANGEL MAJANA ALJURE** al pago de: "los daños morales tanto objetivados y los morales puramente subjetivos o "pretium doloris" o "pretium affectionis, al perjuicio inmaterial o extrapatrimonial, y los perjuicios a la "vida de relación", también denominado "alteración de las condiciones de existencia", que considerados en la humanidad de la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y sus menores hijas **T** y **CML** requirió el pago de un monto equivalente de 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de ellas, sustentada en el dolor, sufrimiento, torturas padecimientos que sufrió su prohijada judicial y las hijas de ambas partes, frente a los hechos que constituyeron la violencia intrafamiliar atendiendo los vejámenes que tuvo que soportar la antes mencionada respecto de las agresiones de que era objeto por parte del Incidentado.

Para este Despacho el punto de discusión es: *¿Si se encuentra demostrada la cuantía de 3.000 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes reclamada por la parte incidentante, de no ser así en qué valor se debe condenar?*

En este punto el demandante trajo a colación que tales transgresiones corresponden a 12 hechos los cuales fueron descritos en el acápite correspondiente de esta sentencia, debiéndose señalar por este despacho que en el presente asunto prima el principio de congruencia sobre cualquier otra consideración ya que la imputación debe guardar estrictamente consonancia con la acusación y consecuentemente ésta con la sentencia que en el caso en estudio resultó ser condenatoria, consonancia que rige aún en los eventos en que el procesado se allane a los cargos como en efecto aconteció en esta actuación.

En ese sentido tenemos que la H. Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, sentencia SP401-2021, Radicación 55833 del 17 de febrero de 2021, señaló:

Esta Corporación ha precisado que el desconocimiento del principio de congruencia se presenta cuando: (i) se condena con afectación del núcleo fáctico, esto es, por hechos distintos o delitos diferentes a los atribuidos en las audiencias de formulación de imputación o de acusación; (ii) se condena por un ilícito que no se mencionó fácticamente en el acto de formulación de imputación, ni fáctica o jurídicamente en la acusación; (iii) se condena por el reato atribuido en la audiencia de formulación de la acusación, pero se deduce, además, circunstancia genérica o específica de mayor punibilidad no imputada o acusada; (iv) se suprime una circunstancia genérica o específica de menor punibilidad reconocida en la acusación. También la Sala ha señalado que la incongruencia puede presentarse de forma (i) positiva o por exceso y (ii) negativa, omisiva o por defecto. 14 La primera ocurre cuando el fallador decide más allá de lo establecido en la acusación, esto es, desborda el marco fáctico o jurídico del contenido de aquella. La segunda, por su parte, tiene lugar cuando el juez 13 Cfr. CSJ AP4064-2016, Rad. 46318 14 CSJ AP5142-2016, Rad. 46051 Casación 55833 Luis Eduardo Torres Sepúlveda 23 en la sentencia omite pronunciarse total o parcialmente de los cargos formulados en la acusación."

Luego entonces no es factible traer en el trámite de reparación sucesos que no fueron tenidos en cuenta por la Fiscalía al momento de imputar los cargos ante el Juez Penal Municipal con Fundones de Control de Garantías, ya que el incidente de reparación integral también debe sujetarse a esta delimitación fáctica y jurídica, siendo a todas luces inadmisibles un sorprendimiento concretado en adición de aspectos fácticos y jurídicos que no cuentan con ningún asidero precedente. En ese sentido



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
 CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
 EMAIL: 05mplogena@censdj.scmajudicial.gov.co
 TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

colígrese que la sentencia condenatoria guardó la armonía fáctica de los acontecimientos expuesto por el Ente Investigador los mismos que deben ser tenidos en cuenta en esta sentencia que redama el pago de perjuicios ocasionados con la conducta imputada y por la cual se declaró responsable penalmente el señor **ANGEL MAJANA ALJURE** el pasado 9 de agosto de 2019 confirmada en segunda Instancia el 20 de febrero de 2020, los cuales se sustrajeron a las agresiones descritas así en la sentencia la prohibición a las víctimas en especial de López Alday de visitar a su familia, salir de la residencia, hablar por teléfono, tener amigas y toda una serie de maltratos sistemáticos que procuraban la reducción moral de aquellas.

Las restricciones que impedían trabajar y desempeñar su profesión de administradora de empresas e implicaban maltrato físico, insultos por su apariencia física, y otros vejámenes. Al igual que a sus menores hijas al haber sacado por la fuerza y mediante el empleo de arma de fuego a sus menores hijas utilizando la amenaza de disparar si se oponía López Aday, sumado al episodio sufrido hace tres años que consistió en agresiones físicas y psicológicas (golpes, empujones, escupitajos en la cara entre otros), que infringió a la víctima porque esta se reusó a entregarle el celular. Y en lo relativo a sus menores hijas los maltratos relacionados con su apariencia física y el intento de impedir el ejercicio de la patria potestad.

Tal como fue reconocido en la sentencia los actos del Sr. Majana Aljure, indudablemente configuraron la representación de agresiones verbales y físicas que comporta una violencia psicológica hacia las aquí víctimas con un proceder despectivo que conlleva a la desvalorización del ser humano que reflejan un acto de dominación configurativo de trato discriminatorio hacia la mujer.

Dicho lo anterior, se aclara entonces que no es de recibo las alegaciones del apoderado de víctima al referirse a 12 situaciones fácticas en el trámite de incidente de reparación que no fueron formuladas en audiencia de imputación y respecto de las cuales el señor **ANGEL MAJANA ALJURE** no se allanó a los cargos y mucho menos fue condenado por tales situaciones adicionales fácticas.

Así las cosas y teniendo como base los hechos referidos a los acontecimientos del 17 de abril de 2014 el primero correspondiente a las agresiones directas de que fue víctima la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y el segundo, 28 de abril de 2017 evento en que el Incidentado se llevó del colegio a sus menores hijas refugiándose en su inmueble con un arma de fuego negándose a entregarlas a su progenitora y los eventos descritos anteriormente sobre las prohibiciones y demás maltratos.

Seguidamente atendiendo los siguientes criterios se procederá a fijar el perjuicio moral en primer lugar:

a) **La magnitud del daño** representado en la violencia generada por el señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, al interior del hogar, como lo demostraron en su momento el concepto clínico de la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, cobrando valor e importancia la historia clínica del 17 de abril de 2014 que describe la violencia física en la humanidad de **LOPEZ ALDAY**, al haberse encontrado por el médico que la atendió huellas de maltrato físico consistentes en: "1. Trauma Orbital Leve. 2. Trauma Torácico cerrado trauma en miembros superiores e inferiores, ello soportado en las equimosis ubicadas en párpados superiores e inferior derecho y en el tercio medio del brazo izquierdo, las escoriaciones



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5municipal@csj.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

por arañazo en pecho y espalda”, que si bien es cierto no incluyen incapacidad entendiendo que por el tipo de lesión (equimosis y escoriaciones), se parte que según su naturaleza este tipo de lesiones tiene un tiempo de recuperación no menor de diez días, calificándose como leve desde el punto de vista clínico, sin embargo, no es menos cierto que se trata de lesiones brutales de las cuales fue objeto, generando en esta incluso miedo a presentar una denuncia, pues de ello se dejó constancia en la anamnesis dado que señaló que no iban a denunciar al agresor.

Otro de los criterios a tener en cuenta lo representa que la expareja del incidentado también fue sometida a maltratos de obra y de palabra, que comportan necesariamente violencia psicológica hacia la cónyuge en su momento por parte del condenado que indudablemente generan gran aflicción y dolor, toda vez que con los maltratos fue disminuida en su condición de persona, observándose mayor angustia en sus padecimientos viéndose obligada hacer lo que este le decía.

Lo anterior, de la mano con diversos pronunciamientos realizados por el Consejo de Estado, en particular el de 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz, al señalar como criterio razonable para fijar la liquidación del perjuicio moral en los eventos de lesiones personales la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, dividiendo en 6 rangos y cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10% reconociendo para esos casos 10 SMLMV dependiendo de la gravedad¹⁰.

Lo anterior, como punto de partida, sin embargo, en los eventos de daño moral en caso de muerte evento este que muestra presuntamente la máxima aflicción la misma corporación ha diseñado una tabla de valoración del daño en parientes más próximos relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables), signándole el tope indemnizatorio (100 smlmv).

En segundo lugar, la naturaleza de la conducta de VIOLENCIA INTRAFAMILIAR AGRAVADA POR SER MUJER, debe indicar el despacho atendiendo a la presunción de padecimiento de dolor, desasosiego y en general la afectación a la psiquis de **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY** y sus dos hijas **T** y **CML**, la primera resulta de mayor su dolor y sufrimiento tolerado, siendo su compañera y madre de sus hijas, afectando su campo espiritual situación que conllevaron a la fractura y posterior separación de la familia, que inclusive hoy, y con medidas de protección residen en distintos lugares, padeciendo las consecuencias de tal fractura familiar y el idealismo como mujer el sentirse realizada como madre y esposa en la composición de un hogar estable que garantizara su protección.

¹⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz. “Precedente – Perjuicios morales en caso de lesiones personales: Procedo la Sala Plena de la Sección Tercera a unificar su jurisprudencia en torno a los perjuicios morales a reconocer a la víctima directa y sus familiares en caso de lesiones personales (...) Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro. La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes rangos se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso (...) y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.”



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: q5mplogena@coentqj.poderjudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-6041128-2009-11793

Por consiguiente, atendiendo los criterios racionales para la fijación del monto el despacho procederá a reconocer la pretensión del solicitante respecto a los perjuicios relativos a daño moral subjetivo en favor de MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY, en cuantía de setenta 70 SMLMV, y a favor de sus dos hijas T y CML, el valor de veinte (20) por cada una de estas, para un total de 110 SMLMV. Es importante resaltar, pese a que la parte incidentante reclamaba el tope máximo del art 97 C.P., no se evidenciaron los motivos por los cuales se debía atender la pretensión que en ese sentido se formuló. Además, no se debe perder de vista que el extremo superior consagrado en la ley y está previsto para el máximo dolor posible, sin que aquí los hechos ni los elementos de conocimiento señalen que fueron de esa entidad.

Trae a colación el apoderado de víctimas la sentencia SU080 de 2020 de la Corte Constitucional referida a un tema netamente de derecho de familia referido a la asignación de alimentos luego de decretado el divorcio de las partes que comprendían el asunto examinado, pretendiendo entre otras cosas que en el Incidente de Reparación Integral se pueda aplicar las reglas de la concesión extra y ultra petita como un instrumento para combatir la violencia de género y las reparaciones integrales a asuntos como el que ocupa la atención del despacho.

En lo alusivo a tales planteamientos debe advertirse que no es cierto que pueda hacerse aplicación analógica de una jurisprudencia cuando no se encuentra presente la identidad fáctica y jurídica que gobernó la determinación tomada por la Corporación aludida, no pudiendo olvidar que solamente las sentencias interpretativas de constitucionalidad tienen fuerza *erga omnes*, siendo entonces lógico que respecto de las demás sentencias si son por ejemplo en materia de tutela pueda aplicarse el precedente siempre y cuando exista el meritado principio de identidad. Ello nos conduce a concluir con bastante claridad que no resulta factible aplicar estos postulados genuinos del derecho de familia so pretexto de lograr una indemnización que ya ha venido manifestando el despacho tiene sus propias normas de aplicación predeterminadas cuando desde la misma sentencia invocada también que la señala que la reparación ha de seguir las pautas civiles dispuesta para ello.

Por otro lado, bajo el panorama anteriormente ilustrado encuentra el despacho que el apoderado de las víctimas, solicita el pago de un monto de 1000 SMLMV, respecto de daños morales subjetivos y objetivos, vida de relación encontrándose que las mismas hace parte de los perjuicios morales reconociendo su autonomía e independencia en materia de la reparación integral, sin embargo, la prueba referida para cada uno es distinta, pues para el caso de los subjetivos el Juez para su reconocimiento parte de la discrecionalidad juris, mientras para los restantes se impone la carga de la prueba consagrada en el art. 167 CGP.

Recordemos el tratamiento que se le ha dado a los mismos:

"Corresponde a los daños inmateriales, aquellos que producen en el ser humano afectación de su ámbito interior, emocional, espiritual o afectivo y que, en algunas ocasiones, tienen repercusión en su forma de relacionarse con la sociedad. Conforme a las últimas posturas jurisprudenciales, dichos perjuicios entrañan dos vertientes: daño moral y daño a la vida de relación.



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
 CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
 EMAIL: J5mpcartena@cendj.gomajudicial.gov.co
 TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

A su turno, el daño moral tiene dos modalidades: el daño moral subjetivado, consistente en el dolor, la tristeza, la desazón, la angustia o el temor padecidos por la víctima en su esfera interior como consecuencia de la lesión, supresión o mengua de su bien o derecho. Se trata, entonces, del sufrimiento experimentado por la víctima, el cual afecta su sensibilidad espiritual y se refleja en la dignidad del ser humano; y el daño moral objetivado, manifestado en las repercusiones económicas que tales sentimientos pueden generarle, menoscabo cuya cuantía debe ser demostrada por quien lo alega.

El daño a la vida de relación (también denominado alteración de las condiciones de existencia¹¹) alude a una modificación sustancial en las relaciones sociales y desenvolvimiento de la víctima en comunidad, comprometiéndolo su desarrollo personal, profesional o familiar, como ocurre con quien sufre una lesión invalidante a consecuencia de la cual debe privarse de ciertas actividades lúdicas o deportivas.

También puede acontecer por un dolor afectivo tan intenso que varíe notoriamente el comportamiento social de quien lo sufre; desde luego, este daño puede hacerse extensivo a familiares y personas cercanas, como cuando éstas deben asumir cuidados respecto de un padre discapacitado, de quien además ya no reciben la protección, cuidados y comodidades que antes del daño les procuraba. En suma, se trata de un quebranto de la vida en su ámbito exterior, mientras que el daño moral es de carácter interior.

Hoy en día, como ya se dijo, siguiendo la tendencia observada en Europa, la jurisprudencia de nuestro país, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Civil y Penal, ha admitido el daño a la vida de relación, como un perjuicio extrapatrimonial distinto del moral, inicialmente denominado perjuicio fisiológico, pero luego, con fundamento en la doctrina italiana expuesta sobre el tema, adquirió la nominación citada para hacer referencia a la pérdida de la posibilidad de realizar actividades vitales que, aunque no producen rendimiento patrimonial, hacen agradable la existencia.

Sobre el mencionado tema tiene dicho el Consejo de Estado en su Sección Tercera:

"Aquellos afectación puede tener causa en cualquier hecho con virtualidad para provocar una alteración a la vida de relación de las personas, como una acusación calumniosa o injuriosa, la discusión del derecho al uso del propio nombre o la utilización de éste por otra persona (situaciones a las que alude, expresamente, el artículo 4º del Decreto 1260 de 1970), o un sufrimiento muy intenso (daño moral), que, dada su gravedad, modifique el comportamiento social de quien lo padece, como podría suceder en aquellos casos en que la muerte de un ser querido afecta profundamente la vida familiar y social de una persona. Y no se descarta, por lo demás, la posibilidad de que el perjuicio a la vida de relación provenga de una afectación al patrimonio, como podría ocurrir en aquellos eventos en que la pérdida económica es tan grande que —al margen del perjuicio material que en sí misma implica— produce una alteración importante de las posibilidades vitales de las personas..."¹²

A su turno, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho sobre el referido daño:

"Como se observa, a diferencia del daño moral, que corresponde a la órbita subjetiva, íntima o íntima del individuo, el daño a la vida de relación constituye una afectación a la esfera exterior de la persona, que puede verse alterada, en mayor o menor grado, a causa de una lesión infligida a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó 'actividad social no patrimonial'.

Dicho con otras palabras, esta especie de perjuicio puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad. Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación

¹¹ "Así en sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 3 de diciembre de 2001, caso Cantoral Benavides, y en sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 15 de agosto y 18 de octubre de 2007."

¹² "Sentencia del 25 de enero de 2001. Rad. 11413."



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: D5mpollegena@vendoj.pmsajudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás, como quiera que debe enfrentar circunstancias y barreras anormales, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil. Por lo mismo, recalca la Corte, la calidad de vida se ve reducida, al paso que las posibilidades, opciones, proyectos y aspiraciones desaparecen definitivamente o su nivel de dificultad aumenta considerablemente. Es así como de un momento a otro la víctima encontrará injustificadamente en su camino obstáculos, preocupaciones y vicisitudes que antes no tenía, lo que cierra o entorpece su acceso a la cultura, al placer, a la comunicación, al entretenimiento, a la ciencia, al desarrollo y, en fin, a todo lo que supone una existencia normal, con las correlativas insatisfacciones, frustraciones y profundo malestar¹².

Encuentra esta judicatura que sobre las alteraciones sustanciales de la vida de la señora LOPEZ ALDAY y sus dos hijas menores de edad, las mismas no se encuentran acreditadas fehacientemente tal como se explicó líneas arriba, máxime que el Actor hizo referencia tangencial y renunció a las pruebas decretadas por el despacho en esta actuación, las cuales le hubieren permitido llegar a traer la evidencia del perjuicio de la vida de relación, posterior a los traumas sufridos, es decir, no se trajo prueba de como las condiciones de vida de las demandadas cambiaron sustancialmente o se ha visto deterioradas y como ello representa un obstáculo para el desarrollo de sus vidas.

Ahora, a fin de culminar la solución del problema jurídico principal se reclama como pretensión secundaria la medida restablecedora del derecho de pedir disculpas y el compromiso de no volver a repetir la acción. Esta judicatura encuentra que la misma es viable en el derecho penal, en de procura de lograr una reparación integral:

"En tratándose del incidente de reparación integral se ha dicho que este trámite también constituye un mecanismo de justicia restaurativa¹⁴ en el cual la víctima puede exigir el resarcimiento del derecho afectado no solo a través de imposiciones pecuniarias, sino a partir de actuaciones de parte del penalmente responsable que se encuentran cobijadas por el concepto de reparación integral.

El Legislador ha establecido como elementos que integran el concepto de reparación integral, no sólo la indemnización pecuniaria fruto de la responsabilidad civil reconocida como consecuencia del daño causado por el delito, reparación en sentido lato, sino cualesquiera otras expresiones que contengan la verdad y la justicia, así como las actuaciones que de modo razonable reclame la víctima del sujeto penalmente responsable, en cuanto forma de cubrir el perjuicio moral y material que ha sufrido. En este sentido recuerda la Corte que la noción de reparación civil es independiente al proceso en el cual se obtenga (art. 16 de la Ley 446 de 1998), razón por la cual los criterios que se apliquen deben ser homogéneos¹⁵.

Pero no solo en el escenario de un proceso penal es posible que el juez ordene medidas como la manifestación de arrepentimiento, solicitud de perdón o presentación de excusas. En sede de tutela¹⁶ la Corte Constitucional ordenó a una persona que presentara excusas a través de una red social al haber publicado, por el mismo medio, el incumplimiento de una obligación civil por parte de la tutelante, estimando la Corte que ese tipo de divulgaciones afectaban la intimidad y el buen nombre.

Del recuento jurisprudencial expuesto, es claro que el Estado a través de los jueces puede imponer a los particulares realizar ciertas conductas en orden a reparar el daño que han causado a terceros, sin que ello comporte la trasgresión de garantías fundamentales de los obligados al resarcimiento, o sea una facultad exclusiva en procesos por comportamientos configurativos de graves violaciones a los derechos humanos, o en lo que se debata la responsabilidad del Estado¹⁷.

¹² Sentencia del 13 de mayo de 2008. Exp. 11 001-3103-006-1997-09327-01. En el mismo sentido, sentencia del 20 de enero de 2009. Exp. 17001310300519930021501.

¹³ Ibid. También sentencia C -079 de 2005.

¹⁴ Corte Constitucional SC 17 jun 2009, rad. 409.

¹⁵ Corte Constitucional al ST 10 feb 2016, rad. 050.

¹⁶ Sentencia Radicación: 36784 de 3 de mayo de 2017



JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: j5mpcartagena@cojcdj.samajudicial.gov.co
TELEFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

En ese orden de ideas, al no representar para el procesado una afectación y constituir la medida solicitada un mecanismo para lograr la reparación, el Despacho ordena imponer al demandado como medida de reparación simbólica la obligación de presentar excusas públicas a las demandantes **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, e hijas, que le ocasionaron con su conducta ilegal por la que fue sancionado penalmente. En lo concerniente a la medida de no repetición, la misma fue abordada en la sentencia de condena donde se le asignó la pena accesoria de prohibición de aproximarse y comunicarse con la víctima y/o integrantes de su familia por el lapso de cuarenta y ocho meses (48) contenida en el art. 43 #10, 11 del C.P.

En resumen, atendiendo a que en la sentencia del 09 de agosto de 2019 confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial el 20 de febrero de 2020, se encontró probado las violencias que al interior del hogar era generadas por el Incidentado a sus hijas y esposa **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, conforme a los parámetros de tasación del perjuicio inmaterial ya expuestos el despacho reconocerá las mismas y los tasaré en un monto de SETENTA (70) Salarios Mínimos Legales Vigentes, para la primera y VEINTE (20) Salarios Mínimos Legales Vigentes, para cada una de sus hijas, que representa, perjuicios morales subjetivos, siendo responsable patrimonial de los perjuicios reconocidos en esta sentencia en favor de las víctimas tantas veces mencionadas, el penalmente responsable, señor **ANGEL MAJANA ALJURE**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CARTAGENA DE INDIAS**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR patrimonial y solidariamente responsable al señor **ANGEL MAJANA ALJURE**, identificado de la cédula de ciudadanía No. 73.101.514, de los perjuicios ocasionados a la señora **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**, e hijas, distribuidos de la siguiente manera:

- a) Por daños por concepto de daños morales SETENTA (70) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, a favor **MARIA CRISTINA LOPEZ ALDAY**.
- b) Por daños por concepto de daños morales VEINTE (20) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a favor de **TALÍA MAJANA LÓPEZ**.
- Por daños por concepto de daños morales VEINTE (20) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES a favor de **CRISTINA MAJANA LÓPEZ**.

TERCERO: NEGAR, la indemnización por daño emergente en cuantía de \$80.000.000 por concepto de honorarios profesionales cancelados al abogado **DAVID LEONARDO SANDOVAL MELENDEZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO QUINTO PENAL MUNICIPAL DE
CARTAGENA CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
EMAIL: 05mplogena@ceudoj.ramajudicial.gov.co
TELÉFONO 6642333 EXT

Radicación No: 13-001-60-01128-2009-11793

CUARTO: CONDENESE en costas al civilmente responsable atendiendo a lo estipulado en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso a favor de **CRISTINA LOPEZ ALDAY**.
LIQUÍDENSE en su oportunidad por secretaria.

QUINTO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE,

ALEXANDER ELIECER SIERRA GUTIERREZ
JUEZ

Firmado Por:

Alexander Eliecer Sierra Gutierrez
Juez
Penal 005
Juzgado Municipal
Bolívar - Cartagena

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

Código de verificación: **a8c5d70b9f340a9b49127356f51f1b09a7fa9a6c4f38ec600f0091fcd1a471ac**
Documento generado en 18/08/2021 05:16:55 p. m.

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>