

Sin embargo, solicito que se declare el divorcio por la causal tercera del artículo 154 del código civil, conforme se demostrará en la demanda de reconvención que se presenta en escrito separado al presente memorial.

De igual manera frente a la solicitud de que se decrete como sanción la obligación de alimentos a cargo de mi representado y en favor de la demandante, me opongo, como quiera operó la caducidad de acuerdo al relato factico y de conformidad con el entendido que la honorable Corte Constitucional decidió en la sentencia C – 985 de 2010, la cual establece en el numeral segundo de la precitada providencia lo siguiente: “SEGUNDO: Declarar EXEQUIBLE la frase “y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1ª y 7ª o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2ª, 3ª, 4ª y 5ª” contenida en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, bajo el entendido que los términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas

EXCEPCIONES DE MERITO

Con las pretensiones de la demanda de reconvención, me permito interponer las siguientes:

PERENTORIAS

MALA FE - AL INVOCAR LAS CAUSALES PRIMERA, SEGUNDA Y TERCEERA DE DIVORCIO, A SABIENDAS QUE NO EXISTE SUSTENTO FACTICO Y PROBATORIO PARA LA MISMA. Pues la aquí demandante, alega situaciones falsas, temerarias y no ajustadas a la verdad, como quiera que se presenta en la demanda de reconvención información de manera errónea, manipulando la información, alegando situaciones e incluyéndose a ello el solo hecho de aportar pruebas ilícitas violentando eminentemente el derecho a la intimidad de mi poderdante, aprovechándose de la situación de ingresar y revisar al celular de mi poderdante sin su consentimiento

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paqjacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



FALTA DE CAUSA: como quiera, al no existir causas invocadas y alegadas, conforme a derecho, no es procedente decretarse el divorcio en los términos peticionados, por lo tanto, la prueba aportada debe ser retirada del expediente por ir en contravía a mandatos constitucionales que le asiste a toda persona.

Artículo 15 C: N: “toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar...”

FUNDAMENTO JURÍDICO:

El artículo 79 del Código General del Proceso, consagra el instituto jurídico de la Mala Fe, pero para el caso en concreto es necesario hacer referencia al numeral primero del mismo, que desarrolla una causal en la que se podrá presumir Mala fe, y señala lo siguiente:

“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.” La doctrina y el desarrollo de la jurisprudencia ha realizado una distinción entre causales subjetivas (divorcio sanción) y causales objetivas (divorcio como mejor remedio). Claramente las unas y las otras traen consecuencias para el demandado del divorcio como sanción. Por su parte - El juez no puede decretar el divorcio por causales distintas a las invocadas y probadas, en virtud del principio de congruencia.

Pretende la parte demandante que se declaren probadas las causales de divorcio segunda y la tercera del artículo 6 de la ley 25 de 1992 que modificó el artículo 154 del Código Civil, y a consecuencia de ello que se declare disuelta y en liquidación la sociedad conyugal formada dentro del matrimonio, se disponga la residencia separada de los cónyuges y la inscripción de la sentencia en los respectivos registros civiles, se fije cuota alimentaria en favor de sus menores hijos menores de edad **SARAH y EMMANUEL HURTADO OSPINA** y una pensión sanción ambos por el 15% del salario devengado por la parte que represento y en favor del hijo menor y la demandante.

El matrimonio es entendido como un contrato entre dos seres que impone a los contrayentes las obligaciones de fidelidad, cohabitación, ayuda mutua y entrega recíproca. No obstante, dada las características del caso bajo estudio es menester resaltar lo dicho por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-1495 de 2000, respecto al matrimonio, el divorcio y las

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paolajacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



causales subjetivas y objetivas, al indicar que el matrimonio es un contrato, porque resulta esencial el consentimiento de los contratantes para su conformación, teniendo en cuenta que es la unión de dos seres en procura de su propia realización, no el simple cumplimiento de un compromiso legal, de tal suerte que, el Estado con el pretexto, loable de conservar el vínculo matrimonial no puede irrespetar la dignidad de los integrantes de la familia, sean culpables o inocentes, coaccionando una convivencia que no es querida. Por lo tanto, a pesar de existir la obligación de convivir no es dable mantener el vínculo cuando las circunstancias denotan un claro resquebrajamiento y ambos, o uno de los cónyuges, así lo pide, de tal suerte que los ordenamientos han previsto causales subjetivas y objetivas, que permiten a los cónyuges acceder a la disolución extrínseca del vínculo cuando, como intérpretes del resquebrajamiento de la vida en común, consideren que su restablecimiento resulta imposible. Es así como las causales subjetivas conducen al llamado divorcio sanción porque el cónyuge inocente invocó la disolución del matrimonio como un castigo para el consorte culpable, mientras que las causales objetivas llevan al divorcio como mejor remedio para las situaciones vividas.

Ahora bien, el ordenamiento jurídico preceptuó el divorcio como una solución a la crisis matrimonial, definiéndolo como la ruptura del vínculo matrimonial por la ocurrencia de hechos que se contraponen a las finalidades del mismo (infidelidad, abandono, malos tratos, etc.). El divorcio entonces es un acto de jurisdicción del Estado, que extingue para el futuro los efectos civiles nacidos del contrato de matrimonio y tratándose de un matrimonio celebrado conforme a la legislación civil y las causales para invocar la disolución del vínculo matrimonial, el máximo órgano Constitucional en Sentencia C-1495 de 2000, señala la posibilidad de elegir una causal objetiva o subjetiva, así:

"... Ahora bien, si no es posible coaccionar la convivencia, aunque no se discute que quienes contraen matrimonio adquieren la obligación de convivir, tampoco es dable mantener el vínculo cuando las circunstancias denotan un claro resquebrajamiento y ambos, o uno de los cónyuges, así lo pide, de tal suerte que los ordenamientos han previsto causales subjetivas y objetivas, que permiten a los cónyuges acceder a la disolución extrínseca del vínculo cuando, como intérpretes del resquebrajamiento de la vida en común, consideren que su restablecimiento resulta imposible. Las causales subjetivas conducen al

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paqjacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



llamado divorcio sanción porque el cónyuge inocente invoca la disolución del matrimonio como un castigo para el consorte culpable, mientras que los causales objetivos llevan al divorcio como mejor remedio para las situaciones vividas. El divorcio sanción es contencioso, porque para acceder a la disolución del vínculo el actor debe probar que el demandado incurrió en la causal previsto en la ley y éste, como sujeto pasivo de la contienda, puede entrar a demostrar, con la plenitud de las formas procesales que no incurrió en los hechos atribuidos o que no fue el gestor de la conducta. En este caso el juez debe entrar a valorar lo probado y resolver si absuelve al demandado o si decreta la disolución, porque quien persigue una sanción, no puede obtenerla si no logra demostrar que el otro se hizo acreedor a ello. Por el contrario, las causales objetivas pueden invocarse conjunta o separadamente por los cónyuges sin que el juez esté autorizado para valorar las conductas, porque éstos no solicitan una sanción sino decretar el divorcio para remediar su situación. En este caso lo ley respecto el deseo de uno de los cónyuges, o de ambos, de evitar el desgaste emocional y las repercusiones respecto de los hijos, que implican, tanto para el demandante como para el demandado, la declaración de la culpabilidad del otro y el reconocimiento de la inocencia propia ..."

Consecuente con el criterio jurisprudencial antes señalado, en estos casos, el fallador debe valorar conforme a la sana crítica y bajo los criterios de legalidad, todo lo probado durante el proceso y decidir acerca de la absolución o imposición del divorcio y algunas otras situaciones, a título de sanción. Es menester mencionar que la conducta inculpada debe estar claramente probada por parte del cónyuge que invoca la causal, pues de acuerdo con la legislación procesal civil, corresponde a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que pretenden sean aplicadas (art. 177 C. de P. Civil) .

Respecto al carácter taxativo de las causales de divorcio contenidas en el artículo 154 del Código Civil Colombiano, la Honorable Corte Suprema de Justicia, desde vieja data ha establecido lo siguiente: "... la separación judicial, vale decir la pronunciada por el órgano

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paoljacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



jurisdiccional competente siguiendo las formas típicas del proceso no puede ser sino la consecuencia de la petición de uno de los cónyuges contra el otro, o bien de cada uno de ellos contra el otro, por una de las causas señaladas por la ley, habida cuenta que lo sentencia estimatoria de semejante pretensión, caso de producirse, debe constituir ante todo una declaración judicial de certeza en lo relativo a los hechos que se le imputan al culpable o aquellos que, desbordando los aspectos propiamente sancionatorios atribuibles a la institución, son catalogados por el legislador como contrarios al estado matrimonial y perturbadores de los fines mismos de la familia, pero luego de haberse encontrado, en ambos hipótesis, que las conductas o los hechos invocados para sustentar el derecho a demandar la separación se enmarcan de modo claro y preciso en los causales definidas por el ordenamiento positivo.

Quiere esto significar, entre otros particulares, que la enumeración contenida en el artículo 4° de la Ley 1 ° de 1976 (C.C., art. 154) es taxativo; se trata sin duda de una norma de derecho singular o excepcional que excluye interpretaciones extensivas, lo que conduce a concluir en la absoluta imposibilidad de decretar la separación por causas no previstas en la ley, aun cuando pudiera juzgarse, por fuerza de argumentos más o menos atendibles, que tales hechos impiden el normal desenvolvimiento de la comunidad conyugal ". (CSJ, Cas. Civil, Sent. abr.8/88).

DESCENDIENDO AL CASO CONCRETO: La parte que represento solicita que no se declare probado el divorcio por las causales 1,2,3, del artículo 6 de la ley 25 de 1992 que modificó el artículo 154 del Código Civil.

Como resulta palmario, estas causales contienen unos ingredientes normativos que constituyen un elemento estructural de la misma, los cuales para que se tenga por sentada su procedencia, deben concurrir y además atribuibles al cónyuge demandado, estos ingredientes normativos se refieren:

- 1) Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges.
- 2) El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.
- 3) Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paolajacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



Primeramente vale la pena recordar cuales son los deberes que los cónyuges se deben recíprocamente durante la vigencia del matrimonio, para así establecer si en el presente caso, como se predica por la parte demandante existió un incumplimiento injustificado de alguno de ellos, o si por el contrario, dicha causal no se encuentra en los supuestos facticos relatados en la demanda o los mismos no alcanzaron a ser probados, y por lo tanto debe desestimarse la prosperidad de esta pretensión con fundamento en dichas causales.

**“Código Civil Artículo 176.
Obligaciones entre cónyuges**

Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente, en todas las circunstancias de la vida”.

En cuanto al tema probatorio de dicha causal, ha manifestado la Corte Suprema de Justicia que para probar la misma no basta con una simple afirmación de los hechos, sino que por el contrario el actor que propone esta causal de divorcio tiene la obligación de probar de alguna forma la ocurrencia de los hechos. Así fue consagrado por la entidad en la Sentencia del 20 de septiembre de 1990, MP Eduardo García Sarmiento que señala:

[...] según el artículo 177 del C. de P.C, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagra el efecto jurídico que ellas persiguen, [...] el actor no está eximido de la carga probatoria general, por lo mismo es de carga plenamente, la existencia de los supuestos de hecho en que se fundan las pretensiones del libelo, no bastándole la simple afirmación de los hechos que invoca [...].

Los deberes emanados del matrimonio, los cuales tienen una serie de rasgos en común, entre los que se encuentran los siguientes:

- ✓ Son recíprocos.
- ✓ Son absolutos.
- ✓ Son perpetuos.

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paoljacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



Nuestro ordenamiento jurídico concibe el matrimonio como un acto jurídico bilateral que se da de manera libre, espontánea y consciente, entre dos personas adultas que se obligan a respetarse la una a la otra y a adoptar determinadas conductas en beneficio de la contraparte. Es precisamente en razón de tal concepción, que el artículo 176 del Código Civil establece que dentro de los deberes de los cónyuges se encuentran **guardarse fe y otras**. Los deberes que en estricto sentido se derivan del matrimonio son la fidelidad, la cohabitación, la ayuda y el socorro mutuos.

Para demostrar las anteriores excepciones, así como los hechos, fundamentos y razones de derechos, me permito presentar y solicitar las siguientes:

¿QUÉ SE ENTIENDE POR GRAVE E INJUSTIFICADO INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES ¿CONYUGALES Y ESPECÍFICAMENTE DEL DEBER DE FIDELIDAD?

Los deberes de cada cónyuge, en primer lugar, existen frente al otro, y en segundo lugar frente a los hijos. De acuerdo a lo que ha dicho la Corte Suprema de Justicia¹, esta causal de divorcio se presenta cuando hay incumplimiento entre los cónyuges de los deberes de cohabitación, socorro, ayuda y fidelidad, lo que significa un incumplimiento de los deberes que surgen con la celebración del matrimonio.

En este sentido, la segunda causal de divorcio comprende todo aquel incumplimiento de deberes que el resto de las causales no abarca, lo que significa que esta incluye aquellos casos no delimitados por el legislador explícitamente en otros numerales del artículo 154 del Código Civil o que han sido enmarcados casuísticamente por la Corte Suprema dentro de alguno de estos.

Por su parte, las conductas que esta segunda causal en mención enmarca, se caracterizan por ser graves e injustificadas. Hoy la norma consagra que no toda omisión de los deberes propios de la pareja dará lugar al divorcio, porque se requiere que la falta cometida sea grave además de injustificada. “La ley no menciona el tema de la reiteración de las faltas por parte

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paoljacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



del incumplido, pero es claro que cualquier falla accidental, que todos cometemos un día, incluso varios, no tendrá la entidad suficiente para dar origen al divorcio”

La Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 20 de febrero de 1990, MP Eduardo García Sarmiento, que:

“La omisión de uno o más deberes que el cónyuge tiene para con el otro o sus hijos debe ser grave e injustificado, más no un abandono momentáneo carente de gravedad o voluntad... si fue el otro cónyuge quien obligó a su consorte a incumplir con dichas obligaciones por actos imputables a aquel, mal podría valerse de tal situación para demandar a quien, si bien ha incumplido, lo ha hecho por razones ajenas a su voluntad [...]”.

El incumplimiento grave e injustificado de los deberes, otorga el derecho al cónyuge inocente para pedir la separación de cuerpos... es deber procesal demostrar en juicio el hecho de donde precede el derecho. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida o se equivoca, necesariamente ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones.

De otra parte, tampoco puede reputarse como incumplimiento de deberes o abandono la ausencia de alguno de los cónyuges porque deba trabajar en un lugar diferente al de su residencia, pues aquí el alejamiento es justamente para buscar un bienestar familiar.

En ilación a lo precedente, se puede establecer, que los fundamentos normativos que prevé la ley, los cuales han sido debidamente expresados en demasía por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, no alcanzan la entidad suficiente para prosperar en el presente caso, de acuerdo al relato factico realizado por la demandante.

En primer lugar, porque para explicar la procedencia de estas causales, la parte demandante aduce las causales 1, 2, y 3 del artículo 6 de la ley 25 de 1992 que modificó el artículo 154 del Código Civil. La parte demandante no presenta las pruebas que demuestren esta causal.

Por ello, para desvirtuar lo dicho, se allegarán al presente proceso documentos obtenidos del cruce de correos electrónicos entre los miembros de la familia para demostrar que, lo que la parte demandante llama maltrato moral, psicológico y económico para con la cónyuge

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paqjacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659



demandante y sus hijos, solo obedece a una debida planeación. Por citar un ejemplo se traerá a colación uno de tantos correos electrónicos, en donde se elabora la planeación y presupuesto para todo un año2:

PRUEBAS

Solicito al despacho se sirva decretar, tener y practicar las siguientes pruebas:

1. Interrogatorio de partes

De la manera más atenta y respetuosa a su señoría se sirva fijar fecha y hora a fin de citar a la demandante señora **HILDA NORA OSPINO PINEDA**, con el objeto de que, en forma personal y directa, y no por medio de apoderado, absuelva el interrogatorio de parte, que lo formule de manera verbal o mediante escrito.

A mi mandante el señor **NAUDIN ALEJANDRO HURTADO LUGO**, para que absuelva interrogatorio y deponga los hechos, circunstancias que atañen en la presente demanda en contra de su cónyuge.

2. Documentales:

- Fotografía de conversación con hermana de Sra. **HILDA NORA OSPINO PINEDA**.
- Copia de los extractos bancarios de los meses Octubre, noviembre y diciembre del año 2021, de las compras de mercado y pago de servicios públicos (1 folio)
- Copia de los extractos bancarios de los meses, febrero, abril y mayo del año 2022, de las compras de mercado y pago de servicios públicos (1 folio)
- Copia de los recibos y certificación de pagos de las mensualidades del colegio Villa margarita de los meses Octubre, noviembre, diciembre, de 2021 y los meses febrero, marzo, abril mayo del 2022 (5Folios)
- Copia de los recibos de pago de Cánones de arriendo del apartamento 410 del edificio Bulevar del municipio de Ocaña (4 Folios)

Abg. Yenifer Paola Jácome Martínez

 paolajacman@hotmail.es - ypjmabogada@gmail.com

 312-2002659