

**De:** FABIO E. GIL H. <abogadofabiogil@hotmail.com>

**Enviado:** martes, 29 de marzo de 2022 4:53 p. m.

**Para:** Secretaria Sala Familia Tribunal Superior - Seccional Bogota <secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Jose Miguel Castiblanco <miguelcastiblanco66@gmail.com>; naricomputo2008@gmail.com <naricomputo2008@gmail.com>; Jennifer Torres Caicedo <jtorres@sdmujer.gov.co>

**Asunto:** MEMORIAL SOLICITUD SUTENTACIÓN RECURSO - SALA 002 DE FAMILIA VERBAL No. 11001311002720210029601

Honorables Magistrados

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C.**

M. P. Dr. CARLOS ALEJO BARRERA ÁRIAS

SALA 002 DE FAMILIA

E. S. D.

REF. PROCESO: VERBAL No. 11001311002720210029601

DEMANDANTE: NELLY TOLE TIQUE

DEMANDADO: JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO

Respetados doctores cordial saludo,

Adjunto para su trámite memorial con sustentación del recurso de apelación de la sentencia de primera instancia. Remito copia del mismo para el traslado a los correos electrónicos de la demandante y de su apoderada adscrita la Secretaría de la Mujer.

Cordialmente,

**FABIO E. GIL. H.**

Abogado Esp. Der. Procesal y Consultor



# O. C. Consultores

Honorables Magistrados

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**

M. P. Dr. CARLOS ALEJO BARRERA ÁRIAS

SALA 002 DE FAMILIA

E. S. D.

REF. PROCESO: VERBAL No. 11001311002720210029601

DEMANDANTE: NELLY TOLE TIQUE

DEMANDADO: JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO

## **ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA 1RA INSTANCIA**

**FABIO ERNESTO GIL HERNÁNDEZ**, apoderado judicial del demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**, atendiendo a lo dispuesto mediante auto proferido por su Despacho el pasado 18 de marzo de 2020, a través del presente escrito y encontrándome dentro del término, me permito sustentar el Recurso de Apelación interpuesto por el suscrito en contra de la Sentencia de Primera Instancia proferida por el Juzgado 27 de Familia de Bogotá dentro del Radicado 2021 - 296, lo cual realizo de la siguiente forma:

### **RESPECTO AL REPARO No. 1 INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA**

Manifiesta el A quo en la Sentencia recurrida que “Así las cosas, atendiendo el principio de la necesidad de la prueba, oportuno se ofrece realizar un estudio conjunto de los testimonios en comento frente a los restantes medios para determinar su valor e incidencia en el debate”.

A renglón seguido indica la Juez que, de “el análisis de la prueba testifical, observa el despacho que la misma se muestra coherente y conteste con la información vertidas por las partes en litigio en cuanto con hilaridad y detalle en el acontecer se ilustró el surgimiento de la relación de convivencia entre demandante y demandado. Notase además que ninguno de los deponentes desdice que la pareja vivía en el apartamento 405 ubicado en la carrera 13 No.59A-33 y que fueron progenitores de dos hijas”.

Frente a esta afirmación y pese a la libertad y autonomía en la apreciación de la prueba por parte de la Juez falladora, debo resaltar que no se ajusta a lo demostrado a través de los interrogatorios y la prueba testimonial recaudada en el presente asunto; es por ello que indicaré aspectos de suma importancia desatendidos por la Juez y que le impedían proferir el fallo objeto del recurso.

Lo primero que quiero resaltar es la demandante **NELLY TOLE TIQUE** en su interrogatorio indica que de la amistad que sostenía para el año 2007 con el demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**, quedó embarazada de su primera hija a lo cual la Juez replicó, que ella no comprende cómo de una amistad pueda surgir un embarazo, llevando a la demandante a cambiar si versión y decir que ella y el demandado no eran amigos sino “novios”. Lo anterior no sólo interfiere en la espontaneidad, veracidad y autonomía que debe caracterizar el testimonio, sino que contraría la naturaleza del ser humano porque un embarazo proviene o tiene origen en relaciones sexuales sostenidas entre un hombre y una mujer, sin importar el vínculo que los haya llevado a consumir el acto, luego entonces, esta

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091) 2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



## O. C. Consultores

relación sexual puede darse entre cónyuges, compañeros permanentes, amigos, conocidos, desconocidos, etc.

Son varias las contradicciones en las que incurrió la demandante **NELLY TOLE** al absolver su interrogatorio que deberían haber hecho dudar a la Juez frente a la veracidad de su dicho, tales como el indicar que al quedar embarazada de su primera hija Paula, año 2007, ella se fue a vivir con el demandado **JOSÉ MIGUEL** y una sobrina de él, contestando posteriormente que aún no se encontraba en embarazo cuando se fue a vivir con el demandado y que lo recuerda porque ese año, a fin del año 2016 ellos se fueron a vivir.

El testimonio rendido por la deponente demandante en su interrogatorio, estuvo dirigido a hacer creer a la Juez que desde el año 2007 y hasta el mes de octubre del año 2020, inclusive, ella y el demandado convivieron como compañeros permanentes sin que **JOSÉ MIGUEL** se ausentara ninguna noche del apartamento en el que supuestamente convivían como pareja con sus dos hijas; adicional a lo anterior, la posición y actitud asumida por la demandante y mostrada ante la Juez, fue de una mujer víctima de violencia intrafamiliar por parte del demandado en varias de sus modalidades cuando de los demás testimonios y del interrogatorio se demostró que la residencia del demandado era diferente a la que una vez compartió con la demandante y que entre ellos, no hubo una relación de pareja. Cabe señalar honorable Magistrado que la demandante fue evasiva frente a algunas respuestas que le fueron pedidas y la Juez tampoco favoreció la oportunidad que declarara lo que se le preguntaba por considerar la pregunta inadmisibles o ya respondida cuando no había sido así, sin embargo, sin importar lo que se le hubiese preguntado, la demandante tenía claro lo que debía decir pese a que no fuera verdad y la única forma de demostrar lo que verdaderamente ocurrió entre ella y el demandado, son los demás testimonios que debieron practicarse en esta instancia y los cuales la Juez denegó.

En el interrogatorio rendido por **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO** quedó ratificado su condición de padre de las dos menores hijas también de la demandante, pero él mismo relata que su motivación no fue tener una vida en común como pareja con la demandante **NELLY TOLE TIQUE**, que la decisión de compartir vivienda en el año 2008 se dio justamente por su condición de embarazo que presentaba ella para la época y porque al demandado le importaba su hija no nacida y el no evidenciar frente a los demás, su inclinación sexual respecto del sexo opuesto. Manifestó el deponente demandado que pese a haber compartido con la demandante el apartamento y haber sostenido relaciones sexuales ocasionales de las cuales se dio la concepción de su segunda hija, entre él y la demandante nunca hubo una relación sentimental o un ánimo de conformar familia con ella, que su unión fue motivada por intereses de beneficio de él y de la demandante; que frente a los amigos y conocidos de **NELLY** y de **JOSÉ MIGUEL**, a la demandante siempre la conocieron como la madre de las hijas de **JOSÉ MIGUEL** pero nunca, como esposa, compañera permanente o pareja sentimental. Relata y deja claro el demandado que, desde el mes de mayo del año 2013 dejó de habitar el mismo apartamento que ocupaba con la demandante y sus dos hijas y tomó en arriendo el apartamento 201 de la carrera 9 No. 61 - 60 de propiedad del señor **ARTURO GARCÍA CARO**, tal y como consta en la declaración rendida ante notario por el señor **GARCÍA CARO** y la cual obra como prueba aportada por el demandado. Es de tenerse en cuenta honorable Magistrado que como lo corroboró el mismo demandado, la demandante **NELLY TOLE** y sus hijas continuaron viviendo allí hasta el año 2021, data hasta la cual el demandado cubrió todos los gastos de manutención de sus hijas. Este hecho de amplia relevancia para este proceso, demuestra la separación física de **NELLY TOLE** y **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**, no sólo con la declaración rendida por el arrendador para la época y obrante en el expediente, señor **ARTURO GARCÍA CARO**, sino porque ante ustedes señores Magistrados, el testigo **DAVID RICARDO RIVEROS** declaró

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363**  
**Bogotá D. C. - Colombia**



## O. C. Consultores

que le constó que el demandado tomó ese inmueble para su residencia, que le consta que lo tomó para vivir únicamente él en el mismo, que estuvo allí varias ocasiones y lo pudo constatar y que adicionalmente a lo anterior, el testigo le sirvió al señor **CASTIBLANCO** de fiador frente al Arrendador durante dos años. Declaró de igual forma el interrogado **JOSÉ MIGUEL** que a partir del año 2015 se trasladó de apartamento a un aparta-estudio ubicado en la calle 60 No 9A – 57 y que desde esa época y a la fecha vive allí. De este hecho da cuenta la prueba documental obrante en el expediente en donde se certifica a don **JOSÉ MIGUEL** y ante Notario Público, el periodo en el cual ha estado como arrendatario en dicho inmueble; en igual sentido, esto fue corroborado por la testigo escuchada por usted Señor Magistrado en audiencia de pruebas decretada por su despacho, en la cual la testigo **MARÍA CRISTINA CALVO SANDOVAL** dio cuenta de constarle lo aquí manifestado, lo cual ampliaré más adelante. Es importante también tener en cuenta Honorable Magistrado que el demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO** aceptó en su interrogatorio su condición de Gay (homosexual) y que convivía desde el mes de febrero del año 2018 y bajo en mismo techo, en condición de compañero permanente, con el señor **JAIRO ANDRÉS RIVERA**, quien en el testimonio rendido por éste lo confirmó.

Ahora bien, respecto de los testimonios rendidos en favor de la parte demandante por **DIANA PEÑALOSA** y **LUIS ALFONSO CAGUA**, a los que la Juez indica que “sin dubitación al brindar detalles sobre el vínculo existente entre las partes litigiosas, refirieron que a los menos desde el año 2007 o 2008 los identificaron como marido y mujer,” debo resaltar que en ningún momento manifestaron que les constaba ese vínculo como lo vio por probado la Juez.

Respecto del testimonio de **DIANA PEÑALOSA** es importante indicar que la Juez desestimó la tacha de sospecha instaurada por el suscrito respecto de la testigo, aun cuando se le demostró a la Juez que la deponente que había llevado la demandante para acreditar su dicho, había sido condenada en el año 2016 a 7 años de prisión al haberla encontrado culpable de los delitos de **ESTAFA, FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO Y FRAUDE PROCESAL**, es decir, delitos que tienen su génesis en el engaño y el fraude. En igual forma es importante tener en cuenta que la testigo manifestó en audiencia que *nunca entró al apartamento de Nelly y José Miguel*; que sólo sabía que vivían ahí, pero que no les consta si se comportaban como pareja de esposos o de compañeros permanentes. Lo que le consta a esta testigo según su dicho cuestionable, es los aquí partes peleaban mucho. Refirió la deponente que nunca compartió con ellos porque era muy difícil tener acceso a la relación de ellos. Acepta la testigo que no le consta cómo **JOSÉ MIGUEL** y **NELLY TOLE** se presentaban frente a los amigos o vecinos, porque ellos no compartían con ninguno de los vecinos. Adicional a lo anterior, omitió la Juez que la testigo **DIANA PEÑALOSA** se contradijo al manifestar que dejó de ver a **JOSÉ MIGUEL** desde el mes de octubre de 2020 pero finalizando su testimonio, indica que desde el año 2011 la pareja se había trasladado del apartamento 405 al apto **303**, es decir al piso de abajo del que vivía la testigo, sin embargo, dice en forma poco creíble la testigo, que seguía viendo al demandado todos los días llegar al apartamento hasta octubre de 2020. No pudo explicar la testigo cómo supuestamente había asistido y defendido a **NELLY TOLLE TIQUE** en una supuesta agresión en septiembre de 2020 por parte del demandado, pero luego acepta que ya en el piso de abajo no alcanzaba a escuchar las discusiones y agresiones de la pareja; lo que la Juez omite de esta manifestación de la testigo, es que a la fecha de su deposición **NELLY** y sus hijas llevaban ya 8 años viviendo en el piso de debajo de su apartamento y al otro extremo del mismo. Es evidente Honorables Magistrados que la testigo estaba mintiendo para favorecer a la demandante.

**Avenida Jiménez No. 8A – 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. – Colombia**



## O. C. Consultores

Frente a la versión rendida por el segundo testigo de la demandante, señor **LUIS ALFONSO CAGUA**, debo resaltar honorable Magistrado que su declaración no fue del todo espontánea y voluntaria debido a que nada de lo declarado le constaba de manera personal, es decir, fue un testigo de oídas, amigo de la señora **DIANA PEÑALOSA** la anterior testigo, quien le cuidaba a él su apartamento debido a que permanecía meses e incluso años fuera de la copropiedad que compartía con los aquí parte, como él mismo lo declara. Del testimonio del seños **CAGUA** además de lo aquí dicho, debe tenerse en cuenta que este testigo declaró *que nunca vio a la demandante y demandado juntos*, que cuando depuso su versión en el año 2021, llevaba más de 4 años de no haber visto al señor **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**, que fue la testigo **DIANA PEÑALOSA** quien le contó que en octubre de 2020 el demandado se había separado supuestamente de la demandante; luego entonces, se puede inferir que su testimonio no le aporta nada a este proceso y que fue motivado por los argumentos dados por la testigo **DIANA PEÑALOSA** quien fácilmente pudo en su testimonio por un supuesto maltrato recibido **NELLY** de parte del demandado. Fue claro el testigo al indicar que le molestaba que **NELLY TOLE** no demandara al señor **CASTIBLANCO** luego de tantos maltratos que supuestamente soportaba la demandante.

Frente al testimonio rendido por la adolescente **PAULA YINED CASTIBLANCO TOLE** del cual también la Juez desestimó la tacha de sospecha pese a ser hija de la demandante y vivir actualmente con ella, y de la cual dice que ubicó a sus padres hoy demandante y demandado, conviviendo de manera permanente en la copropiedad de la carrera 13 con 59A, que aportaron conjuntamente fuerza de trabajo en la explotación económica de un local comercial cerca de allí, dedicándose ambos a la crianza a la crianza de sus hijas, de modo que distinguieron además el sentido de responsabilidad y de oportunidad con que el señor **CASTIBLANCO** atendía las demandas económicas del hogar y el carácter ininterrumpido con el que convivió nuclearmente con **TOLE TIQUE**, debo indicar lo siguiente:

Si bien la menor hija de los aquí parte, declaró que sólo hasta el 31 de octubre del año 2020 el señor **JOSÉ MIGUEL** su padre, supuestamente abandonó el apartamento que hasta ese día y sin interrupción compartió con su madre y hermana desde su nacimiento, no fue un testimonio imparcial sino por el contrario, se notó la preparación previa que tuvo la menor para rendir su testimonio porque al hacerle preguntas concretas para verificar su veracidad frente a su argumento, respondía con evasivas o era detenida por la Juez para que no respondiera atendiendo a su calidad de directora del proceso. Indica la Juez en su fallo honorable Magistrado que la declaración de la menor hija de 13 años “desacredita la versión del demandado cuando señala que el hecho de la convivencia le era conveniente a la señora **NELLY TOLE**, o que tal hubiera respondido a una solución a un problema de subsistencia que ella afrontaba para la época en que se acercaba el parto de su primera hija, o que en gracia de discusión la determinación hubiera obedecido a una medida concertada con el empleador de ésta para atender su responsabilidad patronal, situaciones que en todo caso no fueron demostradas por medio alguno”, afirmación contraria al análisis que debió hacer de todo el testimonio ofrecido por la adolescente, más aún cuando la Juez declaró cerrado el debate probatorio y cercenó la posibilidad al demandado, de demostrar lo contrario a través de los 8 testimonios que en su favor faltaron por practicar. Es imposible señor Juez que la menor para la época en que supuestamente iniciaron convivencia sus padres, haber comprendido que la motivación de este evento fuese diferente al argumentado por el demandado debido a la corta edad de la menor.

Ahora bien, dice la Juez en el fallo cuestionado que, “en esencia, sea cual fuere la motivación que llevó a la pareja a resolver su convivencia común, su comportamiento, privada y públicamente expuso entre quienes los conocieron que ellos conformaron familia, se

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



## O. C. Consultores

comportaron maritalmente y exteriorizaron los elementos esperables en una unión marital de hecho”, afirmación totalmente alejada de la verdad porque la menor, si bien quiso hacer ver al demandado dentro de su apartamento hasta el mes de octubre de 2020, indicando que su padre “jamás de los jamases se fue de la casa” antes, realizó declaraciones contrarias a lo que pretende hacer ver hoy la Juez en la Sentencia.

Lo primero que debo señalar es que la menor **PAULA YINED CASTIBLANCO TOLE**, de 13 años y estudiante de sexto grado de bachillerato para el momento de su deposición, fue clara cuando respondió a la Juez que sus padres se presentaban ante los demás “normal como amigos”, que su madre le había contado que ella y su padre nunca fueron a una luna de miel, que *“ni se dieron un besito ni esas cosas”* sino que siempre se trataron como amigos y que el papá mostraba signos de violencia; frente a la anterior afirmación Juez pregunta a la menor que si los padres le habían dicho que ellos eran sólo amigos, a lo cual respondió *“yo lo tomé que eran amigos porque no veía muchas muestras de pareja”*, luego pregunta la Juez en forma directa... es decir, “si a usted se le pregunta ¿si su mamá y su papá eran marido y mujer usted pensaría que sí o que no lo eran?, y la menor sin titubear respondió *“la verdad, yo diría que no, que no lo eran”*. Además de lo crucial de las anteriores respuestas la menor que dejan sin piso la supuesta “exteriorización de los elementos esperables en una unión marital de hecho”, la adolescente también indicó que cuando empacó la ropa de su papá el demandado en octubre de 2020, su progenitor no tenía prácticamente nada de ropa y le empacó sólo un poquito, hecho que genera duda frente al tiempo que indica vivió su padre con **NELLY**, dada una supuesta relación de convivencia de 14 años; también indicó la menor que los vecinos, amigos y familia no veían a sus padres como esposos porque no parecía que lo fueran. La menor indica en su declaración que para su madre **NELLY** suplir sus gastos personales debía trabajar para el papá para que él le diera mínimo dos mil pesos; cuando se le pregunta a la menor sobre aspectos que pudieren evidenciar manipulación frente a la afirmación de que su padre convivió con ellas hasta octubre de 2020, por ejemplo, de qué lado de la cama duerme tu padre?, la Juez intervino evitando que la menor contestara, no obstante la adolescente indica en respuestas posteriores que la última vez en que salieron en familia fue un domingo antes del 31 de octubre de 2020 pero cuando se le pregunta que qué hicieron responde salieron en la camioneta pero que no recuerda, al querer indagar un poco más al respecto y con el ánimo de verificar la veracidad de su dicho la Juez nuevamente lo impide, luego, al preguntar que cuando salían los cuatro (padre, madre y dos hijas) cómo era la organización la menor responde “no, cuando salíamos los cuatro, básicamente, mejor dicho muy pocas veces íbamos con mi mamá a pasear sino las únicas veces que íbamos con ella era cuando estábamos en vacaciones; cuando se le pregunta a la menor que cuándo iban caminando (los padres y ellas) cómo se organizaban, la menor responde que “muy pocas veces nosotros íbamos caminando ya, que la única vez o hasta donde yo me acuerdo, fue el día de mi graduación de quinto grado que estuvimos juntos caminando y así porque, porque mi papá muy pocas veces le gusta andar con nosotros”, ahora bien, al preguntarle a la menor quién tomaba de la mano a quién, tu papá a tu mamá o tu mamá a tu papá, respondió “nadie, ninguno de los dos, mi mamá siempre tenía miedo de tocarlo a él; posteriormente la menor afirma que ellos sólo se llamaban por sus nombres y no con frases o nombres de cariño; no obstante todas estas declaraciones realizadas por la menor y que no favorecían las pretensiones de la demanda, la Juez de primera instancia de bulto indica que “!entiende el juzgado, su manifestación consultó tristemente a la convicción íntima que tiene la declarante del deber de respeto y consideración que debe reinar al interior de una pareja marital, pues en nada desdijo en suma la versión de la menor, del rol que evidentemente cumplieron sus padres a quienes distinguió asociados en su esfuerzo laboral y el diseño de sacar adelante el hogar”.

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



## **O. C. Consultores**

Contrario a lo concluido por el A quo, los testimonios de **CIRO ALEXANDER RAMÍREZ** y de **JAIRO ANDRÉS RIVERA**, no estuvieron enfilados a desacreditar el alegado carácter familiar respecto de la relación de los **CASTIBLANCO TOLE**; lo que se pretendió y probó en el proceso, es que desde que conoció a la demandante **TOLE TIQUE**, nunca evidenció una relación sentimental o de pareja entre ellos. De lo depuesto por **CIRO ALEXANDER** se concluyó que siempre conoció al demandado como soltero y el hecho de que no hubiese visto a la demandante en la Panadería de propiedad de **JOSÉ MIGUEL**, no era razón suficiente para desestimar su dicho.

Por otro lado, **JAIRO RIVERA**, declaró que tiene desde el mes de febrero de 2018 mantiene una convivencia y relación sentimental estable, permanente, pública y singular con el demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**; nótese cómo acepta haber visto a la demandante en el establecimiento de comercio, pero como una empleada y no como compañera del demandado.

Respecto a la declaración de la testigo **SONIA CARRASCAL FLÓREZ** y pese al análisis parcializado hecho por el A quo, ella declaró que le llevaba algunos asuntos laborales al demandado y en virtud de ello, vio en varias ocasiones a la demandante **NELLY TOLE** de la cual en ningún momento pensó que tuviese relación sentimental alguna con el demandado.

Como se puede observar señor Magistrado de lo anteriormente argumentado, el A quo no realizó una apreciación completa, en conjunto e imparcial los medios de prueba presentados a su juicio, sino que, por el contrario, utilizó o extrajo lo que consideraba importante para las pretensiones de la demanda, omitiendo declaraciones bajo la gravedad del juramento que darían cuenta de la no existencia de los elementos para declarar la unión marital de hecho alegada, como lo son las declaraciones de su menor hija y las declaraciones del compañero permanente del demandado.

El analizar y valorar las pruebas de esta manera, necesariamente se rompe el Principio de la Unidad de la Prueba porque se debió tener en cuenta lo que favorecía y desfavorecía a la demandante y no solo lo que desfavorecería al demandado. En el sistema de la sana crítica utilizado en Colombia por nuestros operadores judiciales, la apreciación probatoria es una operación de carácter crítico y racional que no puede cumplirse de manera fragmentada o aislada como ha ocurrido en el presente asunto, sino ha debido fundarse en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, que, necesariamente, comprende el cotejo transparente de todos los medio de convicción allegados al proceso, con el fin de establecer puntos de convergencia o de divergencia. Ahora bien, la Sentencia que declare o no un derecho debe fundarse en los medios de convicción arrimados al proceso los cuales deben ser valorados de conformidad con las reglas de la sana crítica, significando que la decisión debe estar orientada por unas condiciones de racionalidad y que ese raciocinio debe quedar plasmado en la decisión de manera explícita, siendo este un imperativo que se inscribe en el sistema de la sana crítica.

De lo anterior se puede advertir señor Magistrado que la Juez de primera instancia desconoció de manera injustificada entre otras, las apreciaciones de una testigo de 13 años de edad y de escolaridad óptima con su edad quien declaró de varias formas que su padre demandado y su madre demandante, no eran marido y mujer.

Respecto a las pruebas documentales allegadas por la parte demandante debo indicar que ha referido la Corte Suprema de Justicia en sus pronunciamientos, que la afiliación a la seguridad social de uno de los supuestos compañeros permanentes, no es prueba suficiente para endilgar por el hecho de su afiliación, que entre ellos existió una unión marital de

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



## O. C. Consultores

hecho; menos aún como en el caso que nos ocupa, en el que siendo comerciante el demandado **JOSÉ MIGUEL** y pagándole éste los gastos a sus hijas y a la madre de ellas incluyendo la salud, no iba a cotizar como independiente generando un gasto adicional para él. Por otro lado, las pruebas documentales aportadas por supuestos maltratos de obra, per sé no demuestran los elementos o requisitos de una Unión Marital de Hecho porque los mismos se pueden dar incluso entre cónyuges divorciados los cuales responderán como sujetos activos de cualquier delito contra la familia, por las hijas que unirán siempre a quienes son parte en este proceso.

Por lo anterior recalco que la Sentencia recurrida fue proferida sin dar una debida valoración a las pruebas recaudadas en sede de instancia, toda vez de los testimonios rendidos por los dos testigos traídos por la demandante y del testimonio de su menor hija, no emanaron la suficiente certeza jurídica requerida para declarar probados los presupuestos exigidos para la existencia de la Unión Marital de Hecho, incluso en el análisis de estos tres testimonios, se omiten declaraciones contradictorias y se transcribieron en la Sentencia afirmaciones que no fueron realizadas los testigos en mención. De otra parte, el A quo sin mayor grado de análisis y aplicación de los principios de valoración probatoria, le dio plena credibilidad a lo narrado por la demandante y su menor hija que obviamente y como se advirtió en la tacha de sospecha desde el inicio de su declaración, iba a ser parcializada e incluso manipulada en procura de favorecer a la demandante; a más de lo anterior, de la declaración rendida por la menor se hacen interpretaciones contrarias a lo expuesto que conllevarían a desestimar las pretensiones de la demanda.

Por último, debo indicar honorable Magistrado que, con los testimonios recibidos por su Despacho, se estableció la residencia diferente tanto del demandante como de la demandada y que en gracias de discusión, si hubo convivencia bajo el mismo techo a partir del año 2008, la misma se interrumpió en el mes de mayo del año 2013 lo que contradice, la parte resolutive de la Sentencia cuestionada.

En términos generales no hubo una adecuada y racional valoración de las pruebas bajo razonamientos lógicos, analógicos, tópicos, probabilísticos, de cánones interpretativos adecuados e imparciales, concordantes con las reglas de la sana crítica, que hubiesen erigido en debida forma la decisión aquí recurrida, en procura de obtener certeza frente al cumplimiento o no de los presupuestos exigidos para la declaratoria de la Unión Marital de Hecho y de la Sociedad Patrimonial, porque incluso, hubo desconocimiento consciente de hechos debidamente soportados que enervarían las pretensiones de la demanda.

### **RESPECTO AL REPARO No. 2 AUSENCIA DE CUMPLIMIENTO DE LA CARGA DE LA PRUEBA DE QUE TRATA EL ARTÍCULO 167 DEL C. G. DEL P.**

Pues bien, el juzgado de instancia dilucida que acorde con el artículo 167 del CGP, *corresponde a la parte interesada en una pretensión o excepción acreditar los supuestos de hecho en que basan el efecto jurídico que persigue*, y que en virtud del principio de necesidad de la prueba establecido en el artículo 164 *ibídem*, toda decisión judicial debe fundarse exclusivamente en las pruebas legal y oportunamente traídas al proceso” (negrilla y cursiva fuera de texto).

El anterior postulado que fue transcrito en la Sentencia cuestionada, pero no puesto en práctica, toda vez que se puede quien haya convivido por más de 14 años con otra persona,

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



# O. C. Consultores

podrá llevar muchos testigos que den cuenta de su comunidad de vida, de la singularidad y más aún, de la publicidad y seriedad que mantenía su relación ante la sociedad.

En este proceso vemos cómo se llevó únicamente un testigo presencial al cual no le constó nada de puertas hacia adentro, de la relación de la demandante con mi representado; aunado a lo anterior, de este testigo **DIANA PEÑALOSA** fue cuestionada su credibilidad por su reciente condena penal por **ESTAFA, FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO Y FRAUDE PROCESAL**, situación que la señora Juez desestimó. Sobre el testimonio rendido por esta deponente ya se relacionó en el reparo anterior.

Si se revisa con mirada crítica el interrogatorio rendido por la demandante **NOLE TIQUE**, no sólo se advierte que iba a sostener en su declaración lo manifestado en la demanda en busca de una sentencia a su favor, sino que no es creíble que el demandado nunca se hubiese quedado fuera de su apartamento cuando se demostró con los testimonios recaudados por el Honorable Tribunal, que desde el año 2013 en demandado tenía su residencia aparte de la demandante y no es lógico que durante ocho años se cancele un arriendo si no se va a habitar el inmueble arrendado.

Incluyendo un testigo de oídas al cual no le constaba nada, no había visto sino un par de veces a la demandante y nunca en compañía del demandado y quien a la fecha de presentación de su testimonio llevaba más de cuatro años sin ver a **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**, señor **LUÍS ALFONSO CAGUA**, no puede pretender el A quo que tengan soporte suficiente las manifestaciones contrarias a las pruebas de la parte pasiva, en relación con una “convivencia” desde el año 2007 y hasta el año 2020; más aún cuando no se demostró por parte de la demandante que existió una real y afectiva convivencia enmarcada dentro del respeto, la ayuda mutua y un proyecto de vida en común.

Por el contrario, con la declaración rendida por la NNA **PAULA CASTIBLANCO**, se evidenció y quedó probado, la ausencia de comunidad de vida entre sus padres con el alcance que a este requisito ha dado la Jurisprudencia.

## **RESPECTO AL REPARO No. 3 OMISIÓN AL DEBER JUDICIAL FRENTE A LA TACHA DE SOSPECHA DE TESTIGOS PROPUESTA POR LA PASIVA**

Frente a este reparo debo hacer énfasis en el indebido tratamiento que se le impartió a la tacha de sospecha frente a los testimonios señalados previamente por este libelista porque pese a haber razones para cuestionar la credibilidad del testimonio, las mismas en el análisis hecho en la sentencia se omitieron y por el contrario, se les impartió plena credibilidad a lo que convenía a las pretensiones de la demandante. Específicamente el testimonio de **DIANA PEÑALOSA** quien, habiendo sido condenada por el delito de **ESTAFA, FALSEDAD EN DOCUMENTO PRIVADO Y FRAUDE PROCESAL**, es decir, delitos que tienen que ver con el engaño y fraude, fue bien recibido su testimonio por parte de la Juez de instancia pese a las contradicciones de su dicho. Respecto de la menor **PAULA CASTIBLANCO** no es menor el yerro frente a la negativa de decretar sospechoso su testimonio, porque de lo narrado por la adolescente la Juez de instancia le dio plena credibilidad en cuanto conviniera para las pretensiones de la demanda, pero frente a lo que desfavoreció a la demandante, inobservó la Juez dicha declaración que hubiese generado una Sentencia contraria a la proferida.

## **RESPECTO AL REPARO No. 4 DEFICIENCIA PROBATORIA POR OMISIÓN JUDICIAL EN LA PRÁCTICA DE TESTIMONIOS SOLICITADOS Y DECRETADOS EN FAVOR**

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



# O. C. Consultores

## DEL DEMANDADO Y DE LA INOBSERVANCIA DE PRUEBAS DOCUMENTALES APORTADAS POR ÉSTE

Frente a la sustentación del presente reparo debo indicar que el mismo fue subsanado por el Honorable Tribunal, mediante la recepción en segunda instancia de los testimonios desestimados sin justificación por parte del A quo.

Al respecto debo indicar que de las versiones rendidos en audiencia pública por JHON JAIRO REYES VELANDIA, ROSALÍA ROJAS CLAVIJO, MARÍA CRISTINA CALVO SANDOVAL, y DAVID RICARDO RIVEROS, se probó sin lugar a equívocos, el dicho del demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO** porque al unísono y con algunas variaciones. indicaron a usted señor Magistrado lo siguiente:

Cada uno de ellos declaró que conocieron a la demandante **NOLE TIQUE NOLE TIQUE** y al demandado **MIGUEL CASTIBLANCO** y que les consta que el uno y el otro vivían en apartamentos diferentes; que la relación que los unía a ellos era estrictamente ligada a sus deberes como padres de las menores hijas en común; que en ningún momento presenciaron una manifestación de afecto entre la demandante y el demandado y que, desde el inicio la conocieron como la mamá de los hijos de **JOSÉ MIGUEL**.

Para no hacer más extenso el presente memorial, haré referencia a algunos aspectos de suma importancia para este proceso que fueron declarados por algunos de los testigos.

El señor **JHON JAIRO REYES VELANDIA**, actual patrullero de la policía nacional; manifestó en forma clara que conoció tanto a la demandante como al demandado desde hace más de 10 años, que sabía y le constaba que la señora **NELLY** es la madre de las hijas del demandado; que compartió con ellos debido a su función como conductor de la Panadería para la época en que alega la demandante convivía con el demandado; indica este deponente que en muchas ocasiones sirvió de conductor de **JOSÉ MIGUEL** llevándolo junto con sus hijas y la demandante **NELLY TOLE**, a varios sitios fuera de la ciudad de Bogotá y en la cual se quedaban varios días en cada uno de ellos, manifiesta el testigo que en los años y en los viajes que compartió con los aquí parte se dio cuenta que entre la demandante y el demandado no existía ninguna relación sentimental; que no se comportaban como pareja, que incluso en el transcurso del viaje la señora **TIQUE** viajaba atrás con sus hijas y que duraba varias horas que duraba el trayecto, el demandado y la demandante no se cruzaban palabra alguna; que al llegar a su destino, por lo general donde la familia del señor **CASTIBLANCO**, el demandado y la demandante se ocupaban cada uno de sus cosas sin estar preocupado el uno del otro dada su relación estrictamente generada por sus hijas; da cuenta el testigo que nunca presenció una manifestación de afecto o trato de pareja entre la demandante **NELLY** y el demandado **JOSÉ MIGUEL**.

En igual sentido declaró el señor **CARLOS RIVEROS ACOSTA**, quien afirmó conocer a los aquí partes desde más de 10 años atrás y quien también en dos ocasiones les sirvió de conductor fuera de Bogotá. Refiere el deponente que una de esas ocasiones tuvo origen en el bautismo del la niña menor en el Municipio de Santa Sofía Boyacá y que durante el viaje y en su permanencia, los aquí partes en ningún momento se comportaron como pareja sentimentalmente hablando; refiere en igual sentido que no hubo diálogo entre el demandado y la demandante durante todo el trayecto y que al llegar a su destino, cada uno se ocupaba de sus cosas personales; da cuenta el testigo que nunca presenció una manifestación de afecto o trato de pareja entre la demandante **NELLY** y el demandado **JOSÉ MIGUEL**. Este testigo indicó haberle conseguido en el año 2013 el apartamento en arriendo que tomó el demandado para su vivienda.

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



## O. C. Consultores

En igual sentido declaró **DAVID RICARDO RIVEROS** que conoció a **JOSÉ MIGUEL** y a **NELLY** desde antes del año 2011 cuando el primero compró la panadería El Pan de Dios de la Novena. Indicó que desde el año 2013 y por casi dos años, sirvió de fiador de **JOSÉ MIGUEL** para que le fuese arrendado el apartamento ubicado en la carrera 9 con calle 61; indicó este deponente que conoció y estuvo dentro del apartamento al cual se pasó el demandado para el año 2013 y que allí nunca vio a la demandante **NOLE TIQUE**; de igual forma manifestó el testigo que en muchas ocasiones acompañó al demandado donde vivía la demandante **NELLY** a llevarle el almuerzo a las hijas del señor **CASTIBLANCO**; refiere el testigo que en una ocasión llevó fuera de Bogotá a **JOSÉ MIBUEL** con sus hijas y con la demandante que condicionaba al demandado, a llevarla si quería salir con sus hijas; de igual forma declaró este testigo que durante todo el trayecto entre el demandado y la demandante no había cruce de palabras, que la relación de ellos era limitada a las hijas y que incluso, tenían inconvenientes por el genio de la señora **NELLY**; indica el absolvente que posterior al año 2015 le fue notificada la terminación de su fianza en favor del demandado y que **JOSÉ MIGUEL** se trasladó a donde vive actualmente y que corresponde a un aparta estudio ubicado en la calle 60 con 9A, que él ha estado allí y le consta las condiciones en que vive allí el demandado; manifestó también que conoce de vista a **JAIRO ANDRÉS RIVERA** como pareja sentimental, actual y desde hace algún tiempo, de don **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO**; refiere del testigo que le consta que cuando estuvieron fuera de Bogotá con los aquí partes y sus hijas, el demandado y la demandante durmieron en habitaciones diferentes; que nunca vio manifestaciones de afecto entre ellos y que siempre conoció a **NELLY** como la madre de las hijas de **JOSÉ MIGUEL**.

Del testimonio rendido por la señora **MARÍA CRISTINA CALVO SANDOVAL**, se tiene que conoció al demandado **JOSÉ MIGUEL CASTIBLANCO** desde el año 2015 cuando éste tomó en arriendo un aparta - estudio en la casa de su tío; manifiesta la deponente que desde entonces ha visto al demandado vivir allí sólo; que allí no entran mujeres por disposición de su tío fallecido en el año 2020 la cual ella conserva; que no conoce ni ha visto a la señora **NELLY NOLE TIQUE**; que el demandado **CASTIBLANCO** le cancela ahora a ella el arriendo del aparta estudio porque el inmueble le quedó a ella luego del fallecimiento de su tío; que conoce un **JAIRO** que vive allí y le paga arriendo pero no sabe el apellido lo que generó confusión, al pensar que podía ser la pareja de **JOSÉ MIGUEL**.

Por último, es necesario traer a este escenario la declaración rendida por la señora **ROSALÍA ROJAS CLAVIJO**, quien dijo conocer a **NELLY** y a **JOSÉ MIGUEL** desde el año 2008 cuando empezó a trabajar en la Panadería el Pan de Dio de la Novena de propiedad del señor **CASTIBLANCO**; indica la absolvente que desde que llegó vio a la señora **NELLY** como una empleada más a la cual se le pagaba su turno al terminarlo; que posteriormente se enteró que **JOSÉ MIGUEL** tuvo con la demandante dos niñas; que le consta que **NELLY** vivía con sus hijas en un lugar diferente al del señor **CASTIBLANCO** porque ambos lugares los visitó; refiere que estuvo en la residencia de la demandante unas 100 veces llevando el almuerzo de las niñas desde la panadería; que de igual forma estuvo varias veces en el apartamento del señor **MIGUEL ÁNGEL** visitándolo porque estuvo enfermo, que conoció cómo vivía y con quien vivía; que años atrás el demandado le confesó que era homosexual y que le consta la relación de pareja que tiene con el señor **JAIRO ANDRÉS RIVERA**. Indica la absolvente que estuvo muchas veces compartiendo el turno de trabajo con la demandante **NELLY TOLE** y que nunca vio entre ella y el demandado, una expresión de cariño, amor o algo similar como pareja, diferente a lo que ha visto con la pareja actual del demandado.

Como se puede observar señor Magistrado, de haberse recibido el testimonio de los anteriores deponentes en primera instancia, el A quo hubiese tenido la oportunidad de

**Avenida Jiménez No. 8A - 77 Pent-house, Tel. (091)2810363  
Bogotá D. C. - Colombia**



# O. C. Consultores

verificar el dicho del demandado, el cual quedó acéfalo por la omisión en la que incurrió la Juez.

## **RESPECTO AL REPARO No. 5 AUSENCIA DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA**

El presente reparo concreto tiene asidero en el hecho de que la Sentencia cuestionada no se encuentra en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en el escrito de demanda y en las demás oportunidades que tuvo la activa para corregirlo, siendo iniciativa del A quo subsanar esta falencia extendiendo sus facultades como operador judicial, atendiendo a facultades extrapetita y ultrapetita, en el asunto en controversia.

Manifestó la demandante a través de su apoderada que su convivencia perduró hasta el día 20 de octubre del año 2020 sin embargo, el A quo con todo el reparo que se hizo de su análisis probatorio, declaró la unión marital de hecho entre la demandante y el demandado desde el 01 de enero de 2007 hasta el 31 de octubre de 2020, extremos que no coinciden con los solicitados en la demanda ni en contestación de las excepciones.

Por lo brevemente expuesto ruego a usted Honorable Magistrado revocar la Sentencia recurrida y proferir la que en derecho corresponde.

De los Honrables Magistrados que integran la sala,

Cordialmente,

**FABIO ERNESTO GIL HERNÁNDEZ**  
C. C. No. 79.697.400 de Bogotá D. C.  
T. P. No. 187.075 del C. S. de la J.