

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., treinta (30) de junio de dos mil veintidós (2022).

Magistrados: CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS (PONENTE)
NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ
JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

**REF: PROCESO VERBAL DE MARÍA DEL CARMEN CARRILLO
ORTIZ EN CONTRA DE NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA (AP.
SENTENCIA).**

Proyecto discutido y aprobado en sesión de 8 de junio de 2022.

Surtido el trámite propio de la segunda instancia, procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos en contra de la sentencia de 10 de febrero de 2022, dictada por el Juzgado 29 de Familia de esta ciudad.

ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial debidamente constituido, la señora MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ demandó, en proceso verbal, al señor NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA, para que, luego de agotado el trámite de rigor, en sentencia, se acogieran las siguientes pretensiones:

“PRIMERA: *Se decrete la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico celebrado entre los esposos **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ** y **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, el día 9 de diciembre de 1978 por el rito del matrimonio católico en la Parroquia del Sagrado Corazón de Jesús de la ciudad de Bogotá D.C., matrimonio que fue Registrado en el Registro Civil de Matrimonios de la Notaría 53 del Círculo de Bogotá D.C.*

“SEGUNDA: *Que, como consecuencia de la anterior declaración, decrétese la disolución de la sociedad conyugal conformada por los cónyuges **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ** y **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**.*

“TERCERA: *Decrétese que como consecuencia de la disolución de la sociedad conyugal se proceda a la liquidación de la misma, bien sea por tramite (sic) posterior al presente proceso o por trámite notarial si así convienen los cónyuges.*

“CUARTA: *Condenar al demandado señor **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, por haber dado lugar a la cesación de los efectos civiles a contribuir a la congrua subsistencia de su esposa **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ**, en cuantía de dos millones de pesos (\$2.000.000.00) o a una suma mayor de acuerdo a sus circunstancias pecuniarias.*

“QUINTA: *Ordénese la inscripción de esta sentencia en el registro civil correspondiente.*

“SEXTA: *Condenar al demandado señor **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA** al pago de las costas procesales y las agencias que en derecho correspondan por haber dado origen a este proceso” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).*

Como hechos se relacionaron en el libelo los siguientes:

“1.- *Los señores **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ** y **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, contrajeron matrimonio el día 9 de diciembre de 1978 por el rito del matrimonio católico en la Parroquia del Sagrado Corazón de Jesús de la ciudad de Bogotá D.C., matrimonio que fue Registrado en el Registro Civil de Matrimonios de la Notaria (sic) del Círculo de Bogotá D.C..*

“2.- *Que a la fecha de presentación de esta demanda no existen hijos menores ni con derecho a alimentos producto del matrimonio de los esposos **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ** y **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**.*

“3.- *El demandado **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, ha incurrido en la causal de divorcio segunda del artículo 154 del Código Civil, consistente en el grave e injustificado incumplimiento de los deberes que la ley le impone como cónyuge y como padre ya que no comparte con la demandante como pareja, no tiene relaciones sexuales, no comparten la misma cama, el demandado no cumple con sus deberes de esposo.*

“4.- *El demandado **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, ha incurrido en la causal octava de divorcio del artículo 154 del Código Civil, consistente en la separación de cuerpos judicial o de hecho que ha perdurado por mucho más de dos años, ya que abandono (sic) su hogar reitero hace más de dos años.*

“5.- *Mi mandante es persona de vida social y privada absolutamente correcta y no ha dado lugar al presente proceso.*

“6.- La sociedad conyugal existe entre los esposos **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ** y **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA**, a la fecha no ha sido disuelta y mucho menos liquidada.

“7.- La señora **MARÍA DEL CARMEN CARRILLO ORTIZ**, actualmente no se encuentra embarazada” (el uso de las mayúsculas, de las negrillas y de la puntuación es del texto).

La demanda fue presentada a reparto el 3 de diciembre de 2020 y le correspondió su conocimiento al Juzgado 29 de Familia de esta ciudad (archivo No. 2 del expediente digital), el que, mediante auto de 7 de abril de 2021, la admitió y ordenó su notificación al demandado (archivo No. 19 *ibídem*).

El señor **NAPOLEÓN RÍOS HINESTROZA** se notificó por aviso y, durante el término de traslado de la demanda, guardó completo silencio.

Mediante auto de 4 de agosto de 2021, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del día 30 de los mismos mes y año, para llevar a cabo la audiencia prevista en los artículos 372 y 373 del C.G. del P., vista pública que fue reprogramada para las 11:30 A.M. del 26 de enero de 2022 (archivo No. 56 del expediente digital).

En la fecha antes mencionada, la demandante absolvió el interrogatorio al que fue sometida, tanto por la parte contraria, como por la Juez a quo (1h:56'12" a 2h:19'50" de la grabación respectiva). Posteriormente, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas pedidas; seguidamente, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 169 y 170 del C.G. del P. y, por tal motivo, se ordenó incorporar al expediente, de oficio, la copia del registro civil de nacimiento de la niña S.S.R.P. y se decretó la recepción de los testimonios de los señores JAVIER y ANGIE LIZETH RÍOS CARRILLO; finalmente, se suspendió la vista pública para continuarla el 10 de febrero del corriente año, a las 11:30 A.M..

En el día y a la hora señalados, se recibieron las declaraciones de los señores JAVIER (8'39" a 27'43" de la grabación correspondiente) y ANGIE LIZETH RÍOS CARRILLO (32'04" a 43'28" *ibídem*); posteriormente, se corrió traslado para que los extremos en contienda alegaran de conclusión, oportunidad de la que hicieron uso la actora (51'10" a 1h:01'05" *ibídem*) y el demandado (1h:01'25" a 1h:13'44" *ibídem*), después de lo cual la Juez a quo dictó el fallo con el que puso término a la controversia en la primera instancia.

Es así como se decretó la cesación de los efectos civiles del matrimonio contraído entre las partes, se declaró al demandado cónyuge culpable de las conductas previstas en las causales 2ª y 8ª del artículo 154 del C.C., se negó la fijación de cuota alimentaria a favor de la actora y se declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal formada por los exesposos y se ordenó oficiar a las entidades encargadas del registro civil, para que inscribieran el fallo; asimismo, se condenó en costas a la parte demandada y, debido a ello, se fijaron agencias en derecho por tres salarios mínimos legales mensuales vigentes (00'20" a 34'48" de la grabación contenida en el archivo de sonido No. 82 del expediente digital).

En el caso presente, ambas partes, una vez enteradas del contenido del fallo que dirimió la controversia jurídica en primera instancia, lo impugnaron por la vía de la alzada y, durante la oportunidad prevista en el inciso 2º del numeral 3 del artículo 322 del C.G. del P., vale decir, "al momento de interponer el recurso en la audiencia" (7'30" a 8'43" de la grabación respectiva), efectuaron, por separado, un (1) reparo concreto a la decisión, cuyos argumentos fueron ampliados en el escrito de sustentación del mismo.

ÚNICO REPARO PLANTEADO POR LA DEMANDANTE

Considera la demandante que sí había lugar a que se fijaran alimentos a su favor, porque al demandado se le declaró cónyuge culpable del divorcio respecto de las causales 2ª y 8ª del artículo 154 del C.C., amén de que los solicitados son los de naturaleza indemnizatoria, lo que supone que se imponen por el solo hecho de la culpabilidad, sin que haya lugar a acreditar la necesidad de la demandante.

CONSIDERACIONES FRENTE AL ÚNICO REPARO PLANTEADO POR LA DEMANDANTE

Sea lo primero señalar que, en la actualidad, existen dos escenarios en los que procede la fijación de la cuota de alimentos a favor del cónyuge inocente del divorcio:

El primero, que responde a la concepción tradicional, en la que los alimentos constituyen aquello que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación y, en general, el desarrollo integral de una persona que no está en condiciones de procurarse lo necesario para su subsistencia y se encuentran a cargo de los miembros más cercanos de la familia

que cuentan con la capacidad económica para proveerlos, en atención al deber de solidaridad que se exige a cada uno de los integrantes de la misma, siendo tres los requisitos que deben acreditarse para que puedan ordenarse, a cargo del cónyuge culpable y a favor del inocente, como son la existencia de una disposición jurídica que así lo autorice, la capacidad económica del primero y la necesidad del segundo (cons. sentencia Corte Constitucional, C-1033 de 27 de noviembre de 2002, M.P.: doctor JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO).

El segundo, que es el invocado por la actora, en el que la cuota alimentaria constituye una medida reparatoria que se toma en el proceso de divorcio o cesación de efectos civiles del matrimonio católico, cuando la causal invocada es la 3ª del artículo 154 del C.C., esto es, la que tiene que ver con los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, escenario en el que la mesada alimentaria cumple el objetivo de resarcir los daños ocasionados a una mujer a la que se le vulneró el derecho a una vida libre de violencia, durante el tiempo en que duró la relación marital, por parte de su exesposo, reconocimiento que encuentra sustento en el ordenamiento jurídico interno e internacional, muestra de lo cual son los artículos 42, inciso 6º, de la Constitución Nacional, la Ley 1257 de 2008 y el artículo 7º, literal g), de la Convención de Belén Do Pará, entre otros.

Al respecto, la H. Corte Constitucional, en sentencia SU-080 de 25 de febrero de 2020, de la que fue ponente el doctor JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, dijo lo siguiente:

“En Colombia, en los procesos de la jurisdicción de familia (...), en la vigencia del Código de Procedimiento Civil -estatuto procesal aplicable al caso que se estudia- no se tenía establecido por el legislador un momento especial dentro del trámite que habilitara al juez o las partes, para que, seguida de la declaratoria de la causal de **ultrajes, trato cruel y los maltratamientos de obra**, se pudiera solicitar una medida de reparación integral del daño sufrido. Con todo, se reitera, las normas del bloque de constitucionalidad y el art. 42 constitucional sí se hallaban vigentes como soportes sustantivos de una eventual condena por violencia doméstica.

“(…)

“De otro lado, debe destacarse que, la reparación integral es un tema que ya el legislador colombiano consagró por lo menos desde el año 1998, en la Ley 446, artículo 16. Tal norma dispone:

“**ARTICULO 16. VALORACIÓN DE DAÑOS.** Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños

irrogados a las personas y a las cosas atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.

“(…)

“Esta norma aún vigente, bien indica que a más de la Convención de Belem do Pará y el art. 42 Constitucional, el juez de familia poseía al tiempo de los hechos juzgados en la sentencia objeto de acción de tutela, una habilitación normativa para ordenar la reparación por los daños sufridos por la mujer víctima de violencia intrafamiliar, si se demostraba que la misma era constitutiva de daño, sin embargo, en el caso sub judice se entendió que su actitud congruente no le permitía extravasar el ámbito de los alimentos.

“El anterior es el panorama procesal de los procesos de divorcio y de cesación de efectos civiles del matrimonio católico; a modo de recapitulación pueden extraerse las siguientes conclusiones:

*“i) Tras la sentencia de divorcio en la que se dé por probada la causal de civil **ultrajes, trato cruel y los maltratamientos de obra**, la posibilidad de reclamar la reparación de los daños ocurridos con ocasión de dichos actos, no halla norma legal sustantiva expresa en el ordenamiento nacional que lo sustente. El bloque de constitucionalidad y el art 42-6° de la Constitución, sin embargo, sí lo consagran.*

“ii) Existe un proceso ordinario, distinto de aquellos, en el que podría ventilarse la pretensión de declaratoria de responsabilidad civil, y la orden de su reparación económica. Ello acarrea no sólo un posible déficit en la satisfacción de la pretensión de reparación integral, sino además una clara revictimización de la mujer violentada y un desconocimiento del derecho a una decisión judicial dentro de plazos razonables.

*“iii) Así las cosas, a una mujer, víctima de violencia intrafamiliar, y a quien por tanto se le declare como cónyuge inocente, a más de tener que exponer la totalidad de los maltratos que haya soportado en un proceso civil de cesación de efectos civiles de matrimonio católico o de divorcio, deberá, nuevamente, recordar y expresar ante otra instancia en un trámite judicial-civil, las mismas circunstancias que demuestren **el daño** y la respectiva **pretensión reparadora**. Todo ello va en contra de los parámetros del plazo razonable, propios del debido proceso y genera una evidente revictimización de la mujer violentada.*

“(…)

“Dado lo anterior, resulta imperioso concluir que tanto el legislador como los operadores judiciales, deben aplicar en justicia las normas constitucionales e internacionales que permitieran a la actora ventilar su pretensión de ‘acceso al resarcimiento o reparación del daño u otros medios de compensación

justos y eficaces' fundamento este que en últimas fue el que soportó la solicitud de los 'alimentos sancionatorios' que fueron -al decir del apoderado de la demandante- el único mecanismo habilitado por la legislación pero que tenía como fuente postulados de tipo constitucional y convencional.

“(…)

“Aparece indiscutible que, al interior de las relaciones familiares, sí pueden presentarse **daños**, y que particularmente cuando se trata de procesos de cesación de efectos civiles del matrimonio, o divorcios en los que resulte probada la causal que se relaciona con la violencia intrafamiliar, es necesario que el juez habilite un análisis en punto de su reparación; esto obedece tal y como se plantea por la doctrina autorizada a una triple motivación:

“La primera consolidar el principio según el cual no puede quedar impune el daño causado voluntariamente por el hecho de que se haya realizado durante el matrimonio. || La segunda, la convicción de que no debe convertirse la institución matrimonial en sitio donde se hiera y se injurie con absoluta gratuidad. || La tercera, el entendimiento de que las reparaciones deben ser otorgadas en el marco de los principios generales de la responsabilidad civil que rigen [el] ordenamiento.’

“Con relación al defecto fáctico, encuentra la Sala que, habiendo dado por probado el defecto sustantivo en los términos antes referidos, el hecho de que se determine la capacidad económica o no del cónyuge culpable es un asunto irrelevante dado que, el problema jurídico se centra en la necesidad de reparación integral de la cónyuge inocente y no específicamente en el derecho de alimentos en favor de ella”.

Así las cosas, resulta claro que la fijación de la cuota alimentaria, como medida resarcitoria, no se ha extendido a todas las causales previstas en el artículo 154 del C.C., sino, solamente, a la que tiene que ver con la de violencia intrafamiliar en contra de la mujer, de modo que como no fue esta la que se declaró probada en la sentencia, pues la cesación de efectos civiles se basó en el grave e injustificado incumplimiento del demandado de los deberes que la ley le imponía como cónyuge y en la separación de cuerpos de hecho por más de dos años, no existe fundamento fáctico para condenar al demandado al pago de los alimentos, por la vía indemnizatoria.

Significa lo anterior que, en el caso de autos, para la fijación de una cuota alimentaria a favor de la demandante, debían concurrir los tres requisitos inicialmente mencionados, es decir, la existencia de una disposición jurídica que así

lo autorice, la capacidad económica del mencionado y la necesidad del alimentario, siendo este último el que no se cumplió, pues según dijeron los testigos y lo reconoció la demandada en el interrogatorio que absolvió, actualmente, está pensionada, cuenta con vivienda propia y, además, no se acreditó que los ingresos que percibe son insuficientes para cubrir sus necesidades básicas.

ÚNICO REPARO PLANTEADO POR EL DEMANDADO

Refiere don NAPOLEÓN que no había lugar a declarar su culpabilidad, porque la demandante también incumplió sus obligaciones como cónyuge, pues quedó demostrado que, a pesar de que convivían bajo un mismo techo, doña MARÍA no le proporcionaba ayuda, socorro mutuo ni “los servicios maritales ni de mantenimiento como conceder alimentos, mantenimiento de ropas, o la simple retribución de amor que intentaba mi cónyuge, (...) luego de que la misma lo perdonara de su relación sexual extramatrimonial”, razón por la cual es necesario aplicar “el principio de reciprocidad”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA FRENTE AL ÚNICO REPARO DEL DEMANDADO

En el presente caso, no hay lugar a estudiar la responsabilidad de la demandante en la ruptura de la relación matrimonial, por cuanto dicha problemática no la encauzó el demandado en debida forma, quien, para esos efectos, debió solicitarlo expresamente mediante una demanda de reconvención y acreditar, a continuación, el incumplimiento de los deberes conyugales, por parte de doña MARÍA DEL CARMEN.

Ahora bien, no es cierto que se haya demostrado que la citada fue quien omitió el deber de socorro y ayuda mutua durante la vida matrimonial, pues de las declaraciones de los testigos recaudadas en esta actuación nada se puede establecer al respecto y mucho menos sirve para ello lo dicho por don NAPOLEÓN en el interrogatorio que absolvió, cuando aseguró que su cónyuge no estuvo pendiente de él, al punto de que no lo auxilió durante el tiempo en que estuvo hospitalizado por Covid, pues tales afirmaciones, en la medida en que las hizo el propio demandado, no son útiles para el proceso, ya que si se les autorizara a las partes demostrar sus alegaciones, con base en las manifestaciones que realizan en el curso del interrogatorio al que son sometidas, se les estaría permitiendo fabricar su propia prueba, lo que, ciertamente, no es posible en nuestro ordenamiento jurídico,

amén de que el objeto de tal prueba no es otro que el de obtener la confesión, la que se concreta, en los términos del numeral 2 del artículo 191 del C.G. del P., en hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que, de algún modo, favorezcan al extremo contrario.

Sobre el particular, la jurisprudencia tiene dicho lo siguiente:

“...la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admita hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrario, o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba” (C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia SC11803 de 3 de septiembre de 2015, M.P.: doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA).

Ahora bien, el demandado destacó que el incumplimiento a los deberes conyugales fue mutuo, lo cual, en caso de haberse producido, no tiene la fuerza necesaria para enervar las pretensiones del libelo, al no encontrarse autorizada la compensación de culpas, en materia de divorcio.

Sobre el particular, la doctrina señala:

“...ante el incumplimiento del uno, no se adquiere el derecho al otro a incumplir y que, por tanto, la infracción del deber del uno queda compensada con la infracción del deber del otro. Puesto que, como se dijo, al no existir reciprocidad, el incumplimiento e incompatibilidad del uno se trata de manera independiente con el incumplimiento e incompatibilidad del otro, eso indica entonces, que el demandado no puede aducir la culpa del demandante para compensarla con su propia culpa, y en consecuencia, exonerar, en cambio, sí puede aducir la culpa del demandante, no para exonerarse de la suya, sino en una demanda de reconvención” (PEDRO LAFONT PIANETTA, “Derecho de Familia”, T. I, 1ª. ed., Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, 2010, p. 371).

Por lo anterior, el recurso de apelación propuesto por el demandado tampoco está llamado a prosperar.

En atención a todo lo anteriormente expuesto, se confirmará la sentencia impugnada, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

RESUELVE

1º.- **CONFIRMAR**, en todo lo que fue objeto del recurso, la sentencia apelada, esto es, la de 10 de febrero de 2022, dictada por el Juzgado 29 de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

2º.- Sin condena en costas, por aparecer compensadas.

3º.- Ejecutoriada esta sentencia, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

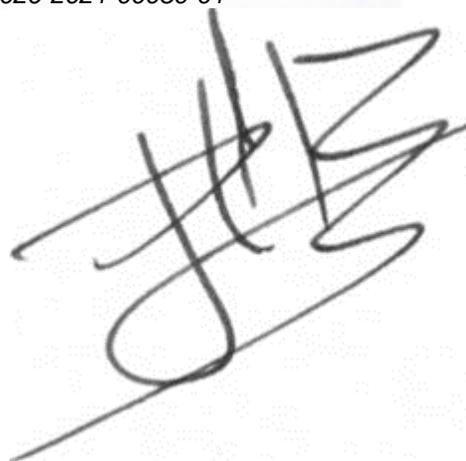
Rad:11001-31-10-029-2021-00050-01



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ

Magistrada

Rad: 11001-31-10-029-2021-00050-01



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ

Magistrado

Rad: 11001-31-10-029-2021-00050-01