

Bogotá D.C., 19 de septiembre de 2022.

Honorable Magistrada
MARÍA ÁNGELA BURGOS DÍAZ.
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.
SALA TERCERA DE FAMILIA.

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO DE DIVORCIO
RADICADO: 11001311000620190141901.
DEMANDANTE: GUSTAVO ADOLFO JIMÉNEZ PALMET.
DEMANDADA: MAGDA JINETTE RINCÓN RIVERA.
ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN – SUSTENTACIÓN REPAROS CONCRETOS

LAURA MARIE VEGA GARCÍA, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 1.065.596.052 de Valledupar y Tarjeta Profesional número 219.948 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de Apoderada Judicial de **MAGDA JINETTE RINCON RIVERA** por medio del presente escrito y de la manera más respetuosa me permito **SUSTENTAR LOS REPAROS CONCRETOS** realizados en **CONTRA LA SENTENCIA proferida por EL AQUO** el 18 de julio del presente año, conforme lo siguiente:

I. SENTENCIA PROFERIDA POR EL A QUO

Mediante sentencia de fecha del 18 de julio de 2022, notificada por anotación en estado del 19 de julio el A quo encontró probada la causal de infidelidad, en efecto el juzgador manifestó en la sentencia proferida que: *“De los testimonios antes transcritos bien puede inferirse la existencia de varios episodios que ponen de presente que, ciertamente, se presentaron varios actos de infidelidad material por parte de la demandada, en la relación matrimonial que sostiene con su esposo, lo que apareja el incumplimiento de la principal obligación que surge del vínculo matrimonial.*

En efecto, en primer término, es de relieves que la demandada negó haber solicitado a su compañero de actividades Henry Cancelado Zapata que mintiera sobre alguna circunstancia relacionada con la despedida del compañero brasileiro, sobre lo cual éste declaró haberse percatado de dicho mensaje el día siguiente, en el que le pedía que si lo llamaba su esposo dijera una mentira. En segundo lugar, también negó todas y cada una de las circunstancias destinadas a poner de relieve su conducta desleal con la relación matrimonial, las que, al ser contrarias a la realidad, hacen presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 97 del Código General del Proceso.

Ciertamente, de lo relatado por los testigos se ponen en evidencia que el trato existente entre la señora Magda Jinette Rincón Rivera y el señor John Jairo Vargas Silva trascienden la existencia de una simple amistad y sus encuentros el cumplimiento de actividades meramente académicas.

Su empleada doméstica expuso que aprovechando que su esposo viajó a Argentina, esa semana John Jairo Vargas Silva la visitaba todas las noches, después de que los niños se iban a dormir, permaneciendo hasta después de las once de la noche, preparándole la cena. Le pidió esconder las botellas de vino para que su esposo no se enterará. Así mismo, le hizo guardar ropa de hombre que estaba en una bolsa que permaneció debajo de la cama durante dos días. El día de la discusión, le entregó su teléfono celular para que no lo revisara su esposo. Dichas actitudes no corresponden a una relación de amistad.

La esposa del señor Vargas Silva, en su relato detallado puso de presente toda una serie de reclamos que hizo a la demandada para que se alejara de su marido y no destruyera su hogar, quien le escribía mensajes a tempranas horas de la madrugada, una comunicación constante que iba más de lo normal, exponiendo haber leído un mensaje del celular de su esposo en que aquella le dice que quiere estar nuevamente con él y le pide un favor de contenido sexual. En una de esas conversaciones que sostuvo con la señora Magda, ésta admite haber estado con el esposo de la deponente en Gaira para el día de su cumpleaños, como también haber viajado juntos a Girardot, cuando su esposo le había dicho que viajaría a Cúcuta por cuestiones personales. Narró que en una fiesta a la que ella y su esposo asistieron y a la cual acudió la señora Magda, ya para terminar la misma, ésta se acercó a la mesa en la que se encontraba su esposo y lo besó mientras ella bailaba. Que cuando ésta regreso de un viaje de Brasil, su esposo fue a recibirla al aeropuerto, donde fueron sorprendidos por el demandante y ella, lugar donde se presentó una discusión, yéndose ésta en el carro de su esposo.

Llama telefónicamente al señor Gustavo y le comenta lo que estaba pasando y le dice que ya tenía conocimiento y que él había hablado con su esposo para que se alejara. Vuelve a pedirle perdón. En febrero cumple años esa señora, y escucha una llamada en que su esposo furioso le reclama a ella porque le había apagado el celular para darle el feliz cumpleaños, la trato mal y que no lo llamara porque estaba perdiendo su hogar por ella. Esa mañana ella sale a buscarla nuevamente, sale el señor Gustavo y le dice que ella está en Brasil, esa tarde el señor Gustavo le dice que acuda al aeropuerto que allá está el esposo de ella esperando que la esposa llegue de su viaje, antes de llegar, él le comparte un video donde la señora se está besando con su esposo, con flores; ella llega y el señor Gustavo está discutiendo con ellos, le reclamó a su esposo; ella se burla de que le había valido acudir al Comité de Ética. Discutieron y la señora se va con su esposo en su carro. Esa noche su esposo la agredió.

Como puede observarse, dichas circunstancias ponen de manifiesto, sin el menor resquicio de duda, que entre la demandada y el señor Vargas Silva existe una relación amorosa que trasgrede los más elementales principios de confianza que debe imperar en una relación de matrimonial, consistente en el deber recíproco de guardarse fe, por lo que la infracción al deber de fidelidad es causal de divorcio.

En tal sentido habrá de accederse a las súplicas de la demanda con soportes en la causal 1° del artículo 154 del Código Civil, modificado por el art. 6° de la Ley 15 de 1992."

De otra parte, no encontró estructuras las demás causales alegadas por el actor, y dio por no probadas las excepciones de fondo propuestas por la pasiva.

II. SUSTENTACIÓN CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA.

1. INEXISTENCIA DE LA INFIDELIDAD DECRETADA COMO CAUSAL DE DIVORCIO:

Nótese su Señoría, como el Juez de primera instancia basó su fallo respecto a la infidelidad, en los interrogatorios de parte de los señores Gustavo Adolfo Jiménez Palmet, Magda Jinette Rincón Rivera y en los testimonios solicitados por la parte actora Henry Cancelado Zapata, Johana Patricia Castaño y Lina Bohórquez.

Sin embargo, estas probanzas no tienen fuerza suficiente para establecer la infidelidad consagrada en el artículo 154 del Código Civil - Causal 1°, correspondiente a: "...**relaciones extramatrimoniales de uno de los cónyuges**".

En efecto es de conocimiento general que la causal primera consagrada en la Ley Civil para decretar el divorcio, es una de las causales más difícil de probar y precisamente en este asunto el actor no cumplió con la carga probatoria suficiente, no obstante, el fallo dictaminó otras cosas.

Con el fin de no ser repetitivos en la sustentación del recurso, de la manera más respetuosa nos remitimos a lo señalado en el siguiente ítem denominado indebida valoración probatoria, donde se hace una relación detallada de las razones por las cuales los interrogatorios y testimonios aquí referidos no prueban ningún tipo de infidelidad de mi representada.

2. INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA:

Tal y como pasa a sustentarse, el juzgador de primera instancia dejó de apreciar algunas pruebas, alteró el contenido de otras, cercenó y apreció de manera indebida alguna de ellas, toda vez que al analizar detenidamente el material probatorio obrante en el plenario, se observa que no se podía acceder al divorcio teniendo por probada la causal de infidelidad; sumado que de las pruebas obrantes en el expediente se puede extraer que las excepciones propuestas debían ser declaradas probadas y si bien decretar el divorcio, este se debió realizar por causas externas a mi representada.

En efecto, el Juez de primera instancia cometió los yerros señalados frente a las siguientes pruebas:

a. Se equivocó al analizar las declaraciones de parte y de terceros practicadas en el litigio, o en su defecto los apreció en forma indebida:

i. Testimonio rendido por el señor *Henry Cancelado Zapata*, donde enfáticamente señaló, entre otras cosas, lo siguiente:

"Henry Cancelado Zapata, teniente coronel del Ejército Nacional, expuso que no tiene conocimiento de las relaciones extramatrimoniales, no ha visto nada. Que a la reunión de despedida del compañero brasilero se podía asistir con la pareja, él siempre asiste con su esposa. Asistieron ocho compañeros más, unos con su cónyuge otros no, John Jairo Vargas Silva y Magda Jinette Rivera estuvieron presentes asistieron a esa actividad solos; la reunión se programó a las 20:00 horas, él y su esposa llegaron a las 8:30; John Vargas llegó como cinco minutos después de que llegó la Mayor Magda a la reunión. Ellos se retiraron aproximadamente entre las 10:30 u 11:00 de la noche, no salieron juntos, ella salió primero y él 5 o 10 minutos después. Al día siguiente, a las 7 de la mañana encontró un mensaje en su celular de parte de ella en la que le pedía que, si Gustavo le pregunta algo a acerca de ella, que le dijera una mentira, por la asistencia de ella a la reunión, que no le dijera nada porque había tenido problemas con el esposo."

En ese orden de ideas, nótese que esta declaración muy a pesar de realizar apreciaciones sobre una supuesta infidelidad de mi representada, nada en concreto dijo sobre la misma, es más acepta de contera que no tiene conocimiento de relaciones extramatrimoniales y que no vio "nada", y si ello fue así, sobre la supuesta infidelidad ningún grado de convicción tiene y podía deducirse de tal testimonio como erróneamente lo hizo el a quo.

En cuanto a la referencia que hizo el testigo del mensaje en Whatsapp, no demuestra de ninguna manera algún tipo de vínculo entre la señora Magda y el señor Jhon Jairo.

En síntesis, este testimonio y si en gracia de discusión contara con credibilidad, en todo caso tiene los siguientes vacíos:

- De ninguna manera explica circunstancias de tiempo, modo y lugar en la cual le consta la infidelidad alegada en la demanda.
- No señala ningún tipo de hecho que le legitimará de manera fehaciente que fue testigo de una relación amorosa entre la demandada y otro sujeto.
- Ni siquiera da señales que puedan tenerse como presuntos hechos de infidelidad entre la demandada y otro sujeto.

Como si lo anterior fuera poco, este testimonio pierde total credibilidad, pues nótese como refirió la hora de entrada y salida de las personas que asistieron a la cena, lo cual no resulta lógico, de no ser que el mismo fuera el portero de dicha reunión a la que hizo referencia en su testimonio, al punto que indicó a qué horas se retiró de la cena la demandada y cuánto tiempo después se retiró a quien el actor le indilga como amante, por tanto, tiene tintes de ser un testigo de alguna manera preparado por quien lo petitionó en el plenario, esto es el extremo actor.

Todo lo anterior deja por sentado que el testimonio aquí analizado no podía ser tenido en cuenta por el *a quo* como prueba para sustentar la supuesta infidelidad de mi prohijada y que finalmente decretó, señalando que: *"...De los testimonios antes transcritos bien puede inferirse la existencia de varios episodios que ponen de presente que, ciertamente, se presentaron varios actos de infidelidad material por parte de la demandada, en la relación matrimonial que sostiene con su esposo..."*

Grave error cometió el *a quo*, pues se insiste, del testimonio arriba analizado ningún tipo de episodio de infidelidad se acreditó. En contraste, salta de bulto, que el juzgador de primera instancia tergiversó el anterior testimonio, circunstancia que igualmente ocurre con los que a continuación se estudian.

ii. Declaración juramentada rendida por Johana Patricia Castaño, quien señaló entre otras cosas, lo siguiente:

"En enero de 2019, su esposo cumple años, llegó tomado, el día 13, su esposo le dice que se va a montar bicicleta, una vez sale él, ella va en busca de la demandada en las casas fiscales de Fuerza Aérea, al mirar por la ventana están los dos retirando las luces de navidad, su esposo sale y la insulta y le pide el divorcio, la señora Magda se niega a bajar. Llama telefónicamente al señor Gustavo y le comenta lo que estaba pasando y le dice que ya tenía conocimiento y que él había hablado con su esposo para que se alejara. Vuelve a pedirle perdón."

Si bien este testimonio hace referencia a hechos que dan cuenta de la supuesta infidelidad de mi representada, no obstante, se contradice el fallo de primera instancia en el análisis del testimonio, pues el *a quo* indica señalando que no tendrá en cuenta las pruebas documentales (fotografías, WhatsApp, etc), obtenidas con violación al derecho de intimidad, y sin embargo tuvo en cuenta el dicho de la señora Castaño junto con las pruebas documentales referidas que claramente no fueron obtenidas de manera legal.

Sumado a lo anterior, este testimonio pierde total credibilidad, puesto que actualmente la señora Castaño, es la pareja del aquí demandante, situación que pudo probarse con la prueba sobreviniente, que a la fecha se encuentra rechazada por el *a quo* y que es objeto del recurso de queja ante el Tribunal.

Esta prueba sobreviniente lo que deja por sentado es precisamente que la señora Castaño es la pareja actual del aquí demandante, con lo cual, su testimonio quedaría en entre dicho, pues que credibilidad tendría una declaración de un tercero interesado en los resultados del proceso, máxime cuando dicha declarante a la fecha igualmente demandó en divorcio a su pareja por razones paralelas a las aquí relacionadas.

En síntesis, este testimonio está viciado, sumado a que la prueba sobreviniente allegada por la pasiva, derrumba este testimonio; prueba que dígase de paso no tuvo eco en el juez de primera instancia.

iii. Declaración juramentada rendida por Lina Bohórquez, quien señaló entre otras cosas, lo siguiente:

“Fue empleada doméstica interna de las la familia Jiménez Rincón, nunca vio un mal trato de parte del señor Gustavo hacia la señora Magda, ni siquiera una mala palabra, el trato era muy bueno. La única vez que vio una discusión fue cuando ella llegó tarde, estaba en una despedida, que don Gustavo le reclamó. Ella se encontraba dormida en su cuarto, ella va toca, estaba alterada, salgo le pregunto que pasa, que Gustavo está alterado me está reclamando, y a mediar entre los dos, le pregunte si le pego y dijo no me pego. Ella gritaba mucho quería que se fuera de la casa y él quería que le diera una explicación. Llega la policía se despiertan los niños, sacó una maleta se despidió de los niños y se fue.”

“Actualmente trabaja donde Luis Echeverry compañero de la señora Magda. Que su cuarto queda al lado de la cocina; el día de la discusión escuchó desde que ella le tocó la puerta, empieza a gritar y le dijo que el señor Gustavo está alterado, ella decía que se fuera de la casa, que le quería pegar, como le pareció raro, le preguntó si le pegó, y le dijo no, pero quiera que se salierade la casa, y luego llegó la policía. Esa noche ella le entregó el teléfono para que se lo guardara y que no se lo entrega a Gustavo. Los vecinos fueron los que llamaron a la policía, los gritos de ella eran fuertes...” “El domingo, ella le comentó que no iba a demandar al señor Gustavo, le dijo señora Magda si usted lo demanda, voy a testificará a favor del señor Gustavo porque sé que no le pegó. A los dos días se enteró de que lo había demandado. No ha sido citada como testigo. No le vio ningún golpe en la cara, tenía sangre ni golpe”

Como primera medida debe tenerse en cuenta de quien proviene el testimonio y la forma como posiblemente pudo ser manipulada por el extremo demandante, situación que incluso se presentaba desde que la declarante trabajaba como empleada doméstica de los extremos procesales.

En tal sentido, desde dicha data nótese el favoritismo que tenía la testigo a favor del actor, pues en su declaración refiere que el día que el actor golpea a mi poderdante, estaría dispuesta a declarar a favor de aquél, pues según su dicho, “... señora Magda si usted lo demanda, voy a testificará a favor del señor Gustavo porque sé que no le pegó...”



Ahora, que curioso que la única que no nota los golpes es la misma declarante, lo cual contradice el dictamen pericial de dicho día que obra en el plenario.

Aunado a lo anterior, dicho testimonio no señala de manera contundente que hubiese visto un beso o algún tipo de acto sexual entre mi representada y quien sería un compañero de trabajo, que a ella le pareciera el buen trato que posiblemente señala en su testimonio tuviera la aquí demandante con la persona que nombra, es una apreciación subjetiva alejada de cualquier razonamiento para declarar probada una infidelidad por parte de la aquí demandada.

Así mismo, se puede observar de esta declaración que la misma era evasiva, ya que elude el hecho de la aquí la demandada era la persona que le cancelaba los servicios que prestaba como empleada doméstica. Así mismo, indicó que no escuchó la discusión el día que se presentaron los hechos de violencia doméstica en la ciudad de Bogotá, donde acudió la policía por los gritos que se causaron, desconociendo que el día de los hechos ella estaba presente y que por dicho suceso le dieron una incapacidad por medicina legal a la aquí demandada por 6 días debido a las agresiones causadas por el señor Gustavo Palmet, en consecuencia era imposible que no escuchara el episodio que se presentó ese día, y no obstante adujo que declararía a favor del actor; de tal manera se observa que resultó igualmente un testimonio preparado para los intereses del demandante y al cual el a quo, sin más, le otorgó total credibilidad.

Así las cosas, estos testimonios además de tener serios vicios en su dicho, lo cierto es que mirados en conjunto no demuestran ningún tipo de infidelidad por parte de mi representada, por ello, y de acuerdo a dicho material probatorio, resultaba preciso concluir sin dubitación alguna, lo siguiente:

1. Que no se podía constatar la supuesta infidelidad alegada en la demanda y decretada en la sentencia.
2. Que no existió pertinencia y eficacia en dichos testimonios, los cuales no fueron armónicos en señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar que supuestamente se configuró la infidelidad señalada en la sentencia.

De esta manera, queda claro que el Juez de primera instancia, le restó total mérito probatorio a la declaración realizada por la pasiva y por el contrario le dio todo el crédito a que hizo el actor, que miró en conjunto con las testimoniales que aquél solicitó.

En conclusión, las pruebas anteriormente singularizadas, no acreditan de ninguna manera una infidelidad por parte de la demandada, todo lo cual, el a quo de manera contraevidente, paso de largo sin realizar el análisis aquí referido, pues sin más concluye, no sólo que existió un acto de infidelidad sino: *"...Varios actos de*

infidelidad material por parte de la demandada, en la relación matrimonial que sostiene con su esposo, lo que apareja el incumplimiento de la principal....". Lo cual señala de manera genérica, y claramente esto lo hace porque no tiene un solo episodio que pueda referir de manera clara, exacta y precisa que en terminado día, hora y lugar existió un acto de infidelidad, y ello es así, porque simplemente no se probó tal suceso, y si ello fue así, cual es la razón para que se indique en la sentencia que fueron varios actos de infidelidad, cuando se insiste, no se probó ni uno de ellos, fuera de especulaciones que no pueden ser tenidas a favor del actor.

b) El *a quo* omitió pruebas que demuestran plenamente el sustento de las excepciones propuestas:

En efecto Honorable Magistrada, podrá verificar que ninguna mención existe dentro de la sentencia sobre el siguiente material probatorio que soportan plenamente las excepciones propuestas:

1. Escrito de acusación y anexos del radicado 110016099069201814031, por el punible de violencia intrafamiliar agrava, a cargo del despacho fiscal 147 de Unidad de Violencia Intrafamiliar, donde consta las consecuencias penales y el sustento de la acusación que hoy enfrenta el aquí demandando, por la violencia intrafamiliar ejercida en contra de mi mandante.
2. Informe FJP3 policía judicial Bogotá, donde indican los hechos de violencia intrafamiliar que sufrió mi apoderada.
3. Escrito de acusación por el punible de Violencia Intrafamiliar Fiscalía del Atlántico bajo Radicado No. 080016001055202103541, donde se constata las diferentes agresiones que ha sufrido mi representada
4. Citación a audiencia de acusación, dentro del proceso que se lleva en el despacho fiscal 147 de Violencia Intrafamiliar.
5. Medida de protección No. 1800 de 2018, de la Comisaría de Familia 13 de Bogotá, en la que constan las medidas que debieron tomarse para proteger la vida e integridad de mi representada, por los tratos crueles y maltratamientos de obra ocasionados por el aquí demandante.
6. Acta de conciliación alimentos expediente No 146- 2021 de la Comisaria de Familia de Barranquilla del 31 de agosto de 2021, aportada con la demanda, donde se verifica que el demandante solo aporta el valor de \$580.000 pesos por los dos menores Simón y Mateo.
7. Queja del demandante de fecha 29 de mayo de 2020 y respuesta de la FAC, donde consta la injerencia y la violencia para afectar el entorno laboral de mi representada ocasionada por el demandante.

8. Extractos bancarios de los años 2015, 2016, 2017 donde mi representada asumió todos los gastos de necesidades básicas del hogar, mercado, elementos de aseo, pago medicina prepagada entre otras, también pagaba empleada doméstica interna, y pagaba el arriendo y servicios.

Todas estas pruebas no sólo demuestran el sustento de las excepciones propuestas, sino que establecen sin lugar a equívocos que el matrimonio de los extremos procesales no se acabó por la supuesta infidelidad de la pasiva, que para el a quo se encuentra probada con el dicho del actor y tres testimonios más, por ello el error de apreciación probatoria, en la vertiente de preterición, surge a la vista, pues al resultar evidente la conclusión del a quo respecto a la infidelidad memorada, frente al interrogatorio de parte del actor y de los sus tres testigos, se descarta por completo que el juzgador de primer instancia haya valorado implícitamente el listado de pruebas aquí enumeradas.

De esta manera, si bien es cierto, en este asunto no se presentó demanda de reconvencción, de ahí no puede inferirse, como lo hizo el a quo, fatalmente que estos medios de convicción nada demostraban, pues como se observa, asociados están con lo controvertido en el plenario, pues todas estas pruebas dejadas de valorar por el a quo, demuestran fehacientemente que la relación marital que existía entre los el actor y la demandada, estaba deteriorada, pero no por una supuesta infidelidad de la pasiva, sino por el trato del actor en diferentes aspectos de relación con la propia familia que crearon y con la demandada.

Para abundar en razones, las pruebas aquí referidas no fueron desconocidas expresamente por la actora, y pese a ello, en ningún sentido fueron mencionadas por el juez de primera instancia, por lo tanto, el error enrostrado en tal sentido al fallo, resulta a todas luces patente, porque sienta pruebas demostrativas de la forma como se estaba llevando a cabo la interrelación personal y familiar de las partes, resultan a todas luces significativas, incluso desde la dirección de la supuesta infidelidad alegada en la demanda.

c) Le restó merito probatorio al peritaje forense rendido por la Psicóloga Forense Dra. Liliana Ivette Sanz Ramírez, al punto que no lo tuvo en cuenta ni lo señaló en la sentencia.

El Juez de primera instancia, de tajo y sin explicación, ni consideración legal alguna, dejó de lado la prueba pericial allegada por la pasiva y que da cuenta de cómo una experta en el tema, da por sentado el maltrato físico y psicológico al cual fue sometida mi representada y que da luces de las verdaderas causas de disolución de la relación sentimental.

Nótese que brilla por su ausencia algún tipo de referencia sobre esta importante prueba pericial omitida por el a quo y la cual concluyó lo siguiente:

"Conclusiones:

a. La examinada cumple criterios para el síndrome de estrés postraumático¹⁷. Otros Diagnósticos hallados en la examinada: a. Maltrato psicológico por parte del cónyuge o la pareja, confirmado. Cód. 995.82."

b. Violencia física por parte del cónyuge o la pareja, confirmada. 18. Según los hallazgos del presente análisis, la Sra. Magda Jinette Rincón Rivera ha sido víctima de violencia de pareja evidenciada en agresiones físicas, abuso verbal y psicológico, incluyendo dentro de ello amenazas con quitarle a sus hijos. "

Si todo esto es así, hay que advertir que el fallador de primera instancia incurrió en un error protuberante, debido al cercenamiento del contenido del dictamen pericial elaborado por la Psicóloga Forense Dra. Liliana Ivette Sanz Ramírez, que verificó el daño sufrido por el extremo demandado.

Sumado a lo expuesto, nótese que nada dijo el A quo sobre el dictamen allegado, posición que igualmente tuvo la parte demandante, pues no citó al perito a interrogatorio y tampoco aportó otro diferente, lo que quiere decir que esta prueba fue tácitamente aceptada por el actor, y no obstante de no existir reparo alguno sobre dicha prueba, ningún tipo de manifestación realizó el juzgador de primera instancia, lo cual nuevamente deja entrever que ningún detenimiento se realizó para verificar las verdaderas causas de terminación de la relación amorosa, la cual no es otra que por los ultrajes permanentes del actor en contra de mi representada, y que hoy por hoy pretende justificar en una supuesta infidelidad.

En ese sentido, resulta a todas luces equivocado el razonamiento del juzgador de primer grado, cuando dicta una sentencia sin tener en cuenta un dictamen pericial al cual se hizo especial énfasis en los alegatos de conclusión y que más allá de dichos señalamientos, demuestran y sustentan las excepciones propuestas por la pasiva y que claramente no fueron verificadas por el *a quo*.

Resulta entonces, reprochable que, con el cercenamiento de la prueba pericial aportada por la pasiva en la forma aquí indicada, el juzgador de primera instancia tuviera por establecida una supuesta infidelidad y no el maltrato al cual fue sometida mi representada, donde están sustentadas las pruebas en los distintos casos que cursan en la fiscalía de Bogotá y de Atlántico los cuales se encuentran activos por el delito de Violencia intrafamiliar que le constituyo en la ciudad de Bogotá una incapacidad de 6 días a mi representada.

d. El A quo le otorgó fuerza probatoria a varias pruebas que no tenían la capacidad de cercenar las excepciones de la demanda:

Grave error cometió el *a quo*, al darle fuerza probatoria al interrogatorio de parte del señor Gustavo Adolfo Jiménez Palmet, y a los tres testimonios solicitados y preparados por la parte actora, estos son: Henry Cancelado Zapata, Johana Patricia

Castaño y Lina Bohórquez, los cuales, como quedó demostrado en líneas precedentes, no demuestran de ninguna manera que mi apoderada le fuera infiel al actor, y como si ello fuera poco, no tuvo en cuenta los testimonios señalados por la pasiva, esto es la Psicóloga Forense Dra. Liliana Ivette Sanz Ramírez, Paola Echeverry Trujillo y Hilda María Rivera, donde sí se hubiese podido evidenciar los maltratos a los cuales fue sometida mi prohijada en diferentes ocasiones, los cuales le dejaron secuelas físicas y psicológicas, en el caso de estas últimas no pudieron ser escuchadas en interrogatorio debido a que fueron negadas por el a quo.

e. No aplicó ningún tipo de indicio en contra de la actora.

No obstante que el Despacho de primera instancia dio por acreditado desde el inicio de su sentencia, que varias pruebas que aportó el extremo demandante fueron allegadas con violación al derecho de la intimidad, vulnerando el derecho constitucional a la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada que protege el canon 15 de la Carta Política y las cuales fueron obtenidas por vías "ilícitas", insubsanables y la nulidad actúa *per se*, de suyo y ante sí, *ope iuris* lo cual indica la Corte Constitucional en Sentencia T- 916 de 2008.

Lo cierto es que, dicha manifestación fue inocua, pues no sólo tuvo en cuenta dichos documentos como lo indicó en el fallo, sino que no aplicó un solo indicio en contra de la actora por dicho actuar; por ello, es claro que no sólo el fundamento del fallo se predica de los tres testimonios y la declaración del actor, sino que muy a pesar de la manifestación de las pruebas ilegales que no tendría en cuenta, su decisión claramente se ve reflejada de un análisis directo de dichos medios probatorios que debió desechar de tajo, sin consideración alguna, situación que no ocurrió y que se solicita sea verificada por el Ad quem, con el fin de que se detengan en las pruebas que fueron eficazmente aportadas al proceso y que demuestran las verdaderas razones por las cuales se acabó la relación entre las partes, todas ellas, sin que exista evidencia de la decretada por el a quo, esto es la supuesta infidelidad.

e) No analizó, ni siquiera se detuvo en la revisión y ponderación de la existencia de pruebas que demuestran el maltrato al que fue objeto la demandada:

Resulta oportuno insistir, en que el *A quo* en ninguno de los apartes de la sentencia se pronunció acerca de las pruebas que acreditan el maltrato al cual fue sometido la señora Magda Rincón, solo expuso que se configuraba la causal 1° del artículo 154 del Código Civil, modificado por el art. 6° de la Ley 15 de 1992, por los testimonios rendidos por la contra parte, sin embargo no tuvo en cuenta que a la fecha, no se han precluido las investigaciones donde el aquí demandante ostenta la condición de acusado y que se tramitan bajo los radicados 110016099069201814031, por el punible de violencia intrafamiliar agravada, a cargo del despacho fiscal 147 de

Unidad de Violencia Intrafamiliar, sustentada entre otras por la Incapacidad Médico DEFINITIVA SEIS (6) DÍAS.”.

Así mismo, cursa otro proceso en la Fiscalía del Atlántico bajo Radicado No. 080016001055202103541 por el mismo delito de Violencia Intrafamiliar.

Donde el demandante agrede nuevamente verbal y psicológicamente a la demandada como quedó en los hechos relacionados en la noticia criminal de la ciudad de barranquilla, y por lo cual se le asigna una nueva medida de protección a favor de mi mandante el día 31 de agosto de 2021 en la comisaria novena de familia.

Es decir, que más allá de la sentencia judicial, obran pruebas de la violencia visible en contra de la Señora Magda Rincón, que fue ejercida y aceptada por el aquí demandante, que dejó huellas no solo en su cuerpo por 6 días, sino psicológicas, como lo demostró el dictamen pericial de la Dra. Liliana Sanz.

Pero también esa violencia fue ejercida a través de mecanismos encaminados a que la misma sea afectada aún en temas como lo es su entorno laboral, como se demostró con la queja de fecha 29 de mayo de 2020, que el aquí demandante remitió por medio del portal atencionusuario@fac.mil.co, en contra de la señora Magda Rincón, donde presentó hechos que según manifestación expresa de mi representada no corresponden a la realidad, y que aquí no se probó tampoco que fueran ciertos, solo corresponde a una falsa denuncia encaminada a que la misma fuera sancionada y a perjudicarla laboralmente.

En suma a lo anterior, desde el momento que abandonó el hogar el aquí demandante, a la fecha, se han propinado actos como los aquí enunciados, que demuestran la existencia de una causal de divorcio provocada por el demandante, lo cual no solo vulneran los derechos humanos de mi representada, sino la convención de la prohibición de violencia en contra de la mujer, ya que se le ha afectado su integridad física, síquica y moral, siendo una obligación de los Estados proteger a las mujeres de estos esquemas de violencia.

Pero no solo fueron estos actos arbitrarios, sino esa violencia de orden económico a la que fue sometida mi cliente desde el año 2015, cuando el aquí demandante, dejó de aportar para la manutención del hogar, así como tampoco se esforzó en buscar un trabajo que diera un medio de sustento, conminándola a que siguieran sosteniendo el mismo estilo de vida, pero sin aportar nada al hogar, lo que quedó probado con los extractos de las cuentas, tarjetas de crédito desprendibles de pago del arriendo, y demás que obran en este proceso y que pueden ser tenidos como indicios graves en contra del demandante.

El 28 de noviembre de 2018, la Comisaría trece de familia de Bogotá, decretó la medida de protección No. 1800 de 2018, proferida por solicitud elevada por la Señor Magda Rincón, la cual fue ratificada en noviembre de 2019, con ocasión de los actos de violencia física y verbal en contra de la aquí demandada.

Tal y como consta en el documento, al momento de darle el uso de la palabra al demandante Señor GUSTAVO ADOLFO JIMENEZ PALMETT, y quien refirió lo siguiente: *“Como ella lo manifiesta es la primera vez que sucedió algo así. Nosotros como pareja hemos tenido varias diferencias en los últimos meses, siempre estuve en disposición de arreglar las cosas. Los hechos acontecieron como ella dice. El 17 de noviembre de 2018 si tuvimos un disgusto a mí esta situación me da vergüenza, fue un momento en el que yo quería unas respuestas y no me controlé. Yo no quise asfixiarla. Yo la tomé del brazo y se le hizo una marca, me dejé llevar por mis impulsos... Yo sé que nada justifica mi actuar”.*

Tal y como se observa de las consideraciones tenidas por la Señora Comisaria de Familia para decretar las medidas de protección en favor de la aquí demandada, se encuentra, el reconocimiento que en dicho trámite se hizo por parte del aquí demandante, la “conducta constitutiva de violencia para con MAGDA JINETTE RINCON RIVERA”

No contento el actor con la violencia a la cual se acaba de hacer referencia, nuevamente el 6 de agosto de 2021 en la ciudad de barranquilla procede a ultrajar a mi representada, tal y como consta dentro del proceso bajo Radicado No. 080016001055202103541 por el mismo delito de Violencia Intrafamiliar en la Fiscalía del Atlántico. Y por lo cual se le asigna una nueva medida de protección a favor de mi mandante el día 31 de agosto de 2021 en la comisaria novena de familia, como agravante a esta situación los hijos menores de mi apoderada presenciaron esta violencia ejercida contra su mamá.

Pero lo anterior no ha sido lo único de lo que ha sido víctima mí mandante, obsérvese como ha sido objeto de violencia por parte del actor ejercida a través de mecanismos encaminados a que la misma sea afectada aún en temas laborales, pues para el pasado 29 de mayo de 2020, el actor remitió por medio del portal atencionusuario@fac.mil.co, una queja en contra de la señora Magda Rincón, donde presentó hechos que según manifestación expresa de mi representada no corresponden a la realidad, pero que era una denuncia encaminada a que la misma fuera sancionada, pues indicó una serie de hechos que además de no corresponder a la realidad, dejan entrever una persecución laboral realizada por el actor en contra de mi mandante, tal y como consta en el Oficio FAC-S-2020009574-CE del 16 de junio de 2020.

Así las cosas, el aquí demandante tuvo una injerencia arbitraria en el entorno laboral de mí mandante, lo cual es calificado como un acto de violencia y sin embargo nada de esto fue tenido en cuenta en la sentencia de primera instancia.

Adicionalmente a lo anterior, mi prohijada acudió a la Comisaria novena de Familia de Barranquilla, para obtener apoyo económico, debido a que desde el año 2015 no aportaba lo suficiente para los menores y solo hasta el día 31 de agosto de 2021 se pactaron por concepto de alimentos la suma de \$580.000 pesos mensuales que a la fecha de hoy es únicamente lo que aporta, esto es un 8.2% de los gastos de los menores.

En ese sentido, el aquí demandante exclusivamente aporta un 8.2% de los gastos de los menores (\$580.000,00 Mcte – cuota aportada por ambos menores); es decir que la señora Magda es la persona que sufraga el 91.8% de los gastos de los menores (\$7.046.244,00 - \$3.253.122,00 por cada menor), por lo cual debe trabajar y conseguir las mejores oportunidades laborales para poder sufragar los gastos de ellos.

Es así como mediante la violencia física y psicológica ejercida por el aquí demandante, se desarrolló una ruptura del núcleo familiar, lo cual conllevó a la disolución de la relación, por los hechos que se han relacionado anteriormente y por la carga económica impuesta a mi prohijada desde el momento en que el señor Gustavo dejó de laborar.

En cuanto al maltrato sexual, se puede observar como mi poderdante en el informe psicológico forense realizado por la Doctora LILIANA SANZ RAMÍREZ (Psicóloga forense), le indicó:

"...El maltrato continua incluyendo ofensas con palabras soeces (es una perra, es una zorra, etc), amenaza donde dice que le va acabar la carrera de ella, él va al trabajo de ella y pone quejas sin fundamentos buscando que la sancionen, señala que lo ve como un loco y que cada vez le tiene más miedo"

"...Le repite que es tonta (zorra, bandida, lo peor), cree que ella no debería salir a casa a reuniones, no es amable con ella, le exige relaciones sexuales aunque este cansada"

"...Le dice cosas que sabe que la hieren cuando discuten: le decía palabras soeces como zorra o que era una cualquiera. También la amenazaba con quitarle los niños y denigraba de ella delante de otros."

"...En la intimidad él se volvió muy brusco, sus expresiones eran poco afectivas a la hora de tener relaciones sexuales; dice que ella aceptaba sin querer porque sabía que una vez tenía una relación sexual, pasaban más o menos tres veces en que él no la buscaba para eso. Ella se va alejando de él en muchos sentidos, prefiere seguir durmiendo en otro cuarto y se dedica a su curso de ascenso al trabajo y a los niños".

Con base en lo expuesto, se observa una vez más que el actor, agredía incluso en el acto sexual a mi poderdante, situación que no podía ser tolerada por la misma; es

claro que quien ultrajo de diferentes maneras es el actor a mi poderdante, y resulta a un más indignante que el Aquo no se pronunciara en ningún aparte de la sentencia sobre las diferentes violencias que ha tenido que enfrentar mi prohijada.

En cuanto al maltrato psicológico, se puede observar como mi poderdante en el informe psicológico forense realizado por la Doctora LILIANA SANZ RAMÍREZ (Psicóloga forense), indicó:

“OBSERVACIÓN

En este mensaje se encuentra un intento de la familia del Sr. Gustavo Jiménez P., por ejercer un maltrato más sobre la Sra. Magda, haciendo uso una vez más de los menores hijos, buscando promover la culpa.

Es así como, el maltrato psicológico toma muchas variantes, lo que hace tan difícil de identificar y predecir¹⁰; una de esas formas es la NEGACIÓN, MINIMIZACIÓN Y CULPABILIZACIÓN, en donde el agresor, en este aparte siendo la familia extensa responsabiliza a la víctima. Que es lo que se ve en este tipo de mensajes.

Se busca manipular desde la emocionalidad, dándole vuelta a las cosas a conveniencia de la subjetiva percepción, usando lo que para la otra persona es su punto débil, en este caso claramente son los hijos; a través de ellos tratan tanto de llegar a la víctima principal (la esposa), como hacerle daño.

Otro aspecto importante en este mensaje, es la mención a la religión y la creencia en un dios. Independientemente de las creencias que cada quien pueda tener, este tipo de amenaza con un castigo divino, es característico del abuso espiritual o religioso, que también se da en algunas dinámicas de maltrato psicológico. Valga decir que, sobre este tipo de abuso, dentro de la relación de pareja o de la violencia intrafamiliar no hay muchas investigaciones, mucho menos, cuando quien la ejerce hace parte de la familia extensa, no obstante, se encuentran Martínez Ester y Py Oliver¹¹, quienes manifiestan que lo que el manipulador busca es controlar los sentimientos, pensamientos y conducta de su víctima o pareja, existiendo varias clases de manipulación:

- a. Hace sentir culpable al otro o lo hace sentir mal con sus propios sentimientos, pensamientos y necesidades.*
- b. Tergiversando lo que el otro dijo*
- c. Intimidando y amenazando: en el caso presente existen varias amenazas en este mensaje específicamente con dios y sus castigos*
- d. Implorando, suplicando, repitiendo algo una y otra vez hasta desgastar al otro*
- e. Chillando, manifestando dependencia, abatimiento, malhumor o encerrándose en sí mismo*
- f. Insultando, atacando de forma personal o con críticas*
- g. Promesas vacías*
- h. Apelando a una autoridad superior: que también se puede aplicar al caso, ya que busca a su dios y asuntos religiosos como autoridad superior.*

i. *Mintiendo, tanto por acción como por omisión.*"

El informe psicológico forense realizado por la Doctora LILIANA SANZ RAMÍREZ (Psicóloga forense) son claros, mi poderdante no solo sufrió múltiples maltratos por el señor Gustavo Adolfo Jiménez Palmett, en distintas modalidades, lo cual acarrearón que sus menores hijos también se vieran afectados por los comportamientos contra la señora Magda Jinette Rincón, lo cual quedo resumido en las conclusiones de este informe. A lo cual el A quo jamás se pronunció en sentencia de primera instancia ni lo menciona. En aparte de este:

"Se requiere para el presente caso el seguimiento psicoterapéutico a la Sra. Magda Jinette Rincón Rivera, que minimice el impacto de las situaciones de violencia vividas, y que se encamine al fortalecimiento de su autoestima, el desarrollo de habilidades de afrontamiento.

Del mismo modo, se requiere valoración psicológica forense para los dos hijos, con la finalidad de determinar si han sido víctimas de violencia intrafamiliar y cuáles son los daños y/o secuelas generados por esta exposición a eventos traumáticos. Igualmente, seguimiento terapéutico.

Es muy importante que, dadas las características del presente caso, hacer una valoración psicológica forense al Sr. Gustavo Adolfo Jiménez Palmet, para determinar su estilo de personalidad, riesgo de violencia y si representa un peligro para la examinada y los menores hijos."

Desde la perspectiva material y objetiva, pruebas como las aquí referidas y que fueron aportadas por el extremo que represento, dejan al descubierto que entre mi representada y el actor existía una ruptura de pareja por circunstancias directamente relacionadas con el actuar del demandante, y por ello no puede edificarse todas estas circunstancias a la supuesta infidelidad que se le endilga a mi representada, dejando por sentada la misma, sin detenerse en verificar los sucesos que estaban ocurriendo y que eran originados por el actor, sin que con ello se pretenda justificar la supuesta infidelidad, como lo dejó por sentado el a quo, todo lo contrario, es que no sólo la infidelidad no se probó, sino que existen suficientes elementos de juicio que demuestran que la relación se deterioró por el actuar del demandante y no de mi representada quien es una víctima más.

Nada dijo al a quo, que el actor pretendiera que con la suma irrisoria que les entrega mensualmente a sus dos hijos, estos tuvieran la calidad de vida que tienen con su madre, esta situación de irresponsabilidad en el manejo económico de sus propios hijos, algún indicio tenía que repercutir a favor de mi mandante, así como los actos de violencia ejercidos por aquél en contra de la demandada, pero ni por asomo tuvieron eco en la sentencia atacada.

En consecuencia, si el A quo, hubiese fijado su mirada en la mentada prueba, y en las demás ya relacionadas, su conclusión claramente hubiese sido diferente, esto es, que no existió infidelidad alguna por parte de mi representada, y al contrario los hechos por los cuales se dio la separación por lo menos de cuerpos, es retribuable exclusivamente al actor. Pero como no lo hizo, los errores lo llevaron a dejar por sentado de manera equivocada que la parte demandada se sustrajo del deber de fidelidad, conclusión alejada de la realidad probatoria.

Conforme se ha sustentado a lo largo del presente memorial, con reflejo de las pruebas que reposan en el expediente, es claro que la relación sentimental que existió entre los extremos procesales tuvo final por causas exclusivas al aquí demandante, sintetizadas así: **(i)** maltrato físico; **(ii)** maltrato psicológico; **(iii)** maltrato económico; **(iv)** maltrato sexual; **(v)** incumplimiento de los deberes de esposo y padre; **(vi)** falta de generación de ingresos y excesiva generación de gastos.

Situaciones ultimas, que se insiste, ni por asomo fueron analizadas por el A quo.

e) Se contradice en el fallo porque dice que no tendrá en cuenta pruebas documentales que violaron el derecho de intimidad y sin embargo si las tuvo en cuenta, tal y como lo indicó en uno de los apartes del acápite resolutivo.

El Juez en fallo de sentencia indica: *“Con la demanda y posterior reforma la parte actora aportó álbum fotográfico “tomadas del celular del señor Jhon Jairo Vargas y aportadas por la esposa de este último” (hecho 9°), y mensajes de datos de WhatsApp que “obtuvo del computador portátil de uso familiar” (hecho 8°).*

Esos documentos no provienen del propio demandante, sino que su fuente son dispositivos de un tercero y de la demandada, quienes son titulares del derecho a la intimidad, los que por demás se obtuvieron sin su autorización. De consiguiente, sin entrar a analizar lo concerniente a la autenticidad, integridad y credibilidad de los mismos, dada la manera cómo se accedió a ellos, ha de concluirse que se vulneró el derecho constitucional a la inviolabilidad de la correspondencia y demás formas de comunicación privada que protege el canon 15 de la Carta Política, siendo “solamente posible su interceptación o registro, i) mediante orden de autoridad judicial, ii) en los eventos permitidos en la ley y iii) con observancia estricta de las formalidades que la misma establezca”², por lo que al registrarse el dispositivo que los contenía sin el seguimiento de los parámetros que el ordenamiento constitucional y legal establecen para ello, dichas pruebas documentales resultan ilícitas o inconstitucionales y por ende adolecen de nulidad en los términos del artículo 29 de la Constitución, por lo que carecen de eficacia probatoria o demostrativa.

Estas pruebas “ilícitas”, son insubsanables y la nulidad actúa per se, de suyo y ante sí, ope iuris. Por lo que, entonces, el Juzgado no hará miramiento alguno a dichos documentos como prueba directa.”

Pero llama la atención que en apartes de su decisión indica: *“ La esposa del señor Vargas Silva, en su relato detallado puso de presente toda una serie de reclamos que hizo a*

la demandada para que se alejara de su marido y no destruyera su hogar, quien le escribía mensajes a tempranas horas de la madrugada, una comunicación constante que iba más de lo normal, exponiendo haber leído un mensaje del celular de su esposo en que aquella le dice que quiere estar nuevamente con él y le pide un favor de contenido sexual. En una de esas conversaciones que sostuvo con la señora Magda, ésta admite haber estado con el esposo de la deponente en Gaira para el día de su cumpleaños, como también haber viajado juntos a Girardot, cuando su esposo le había dicho que viajaría a Cúcuta por cuestiones personales. Narró que en una fiesta a la que ella y su esposo asistieron y a la cual acudió la señora Magda, ya para terminar la misma, ésta se acercó a la mesa en la que se encontraba su esposo y lo beso mientras ella bailaba. Que cuando ésta regreso de un viaje de Brasil, su esposo fue a recibirla al aeropuerto, donde fueron sorprendidos por el demandante y ella, lugar donde se presentó una discusión, yéndose ésta en el carro de su esposo.”

Lo cual es totalmente contradictorio en la decisión tomada acerca de las pruebas allegadas por la parte actora, como fueron los mensajes de datos de whatsapp, fotos y video en el cual supuestamente la demandada es recibida por el esposo de la señora Johana, que fueron obtenidas de forma ilícita y violatorias del derecho de la intimidad de mi prohijada, y en cual no se puede determinar si mi apoderada es la persona que aparece en ese video.

Como ya se hizo referencia en líneas precedentes, con el fin de no ser reiterativa, solicito de la manera más respetuosa al Tribunal que se dirija a los argumentos referidos sobre estas manifestaciones realizadas de manera contraevidente en el fallo de primera instancia, pues empieza diciendo que no se tendrán en cuenta y resulta haciendo algo totalmente diferente, error que debe ser corregido por el Ad quem.

3. FALTA DE PRUEBA IDÓNEA Y CARGA DE LA PRUEBA De conformidad al Art. 167 del C.G.P: que menciona lo siguiente: *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de Parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.”*

Observamos que el apoderado del actor no aportó, ni solicitó prueba pericial, testigo experto o testigo técnico donde fundamente sus afirmaciones para imputar la supuesta infidelidad, siendo una carga que por Ley estaba obligado a cumplir y el Despacho en la parte considerativa no podía invertir a su arbitrio tal atribución a mi representada (principio de congruencia).

Sumado a lo expuesto, las pruebas que tuvo en cuenta el A quo, no demuestran ningún tipo de infidelidad por parte de mi representada, no podía basar la supuesta infidelidad en testimonios y declaraciones, y sin embargo así lo hizo.

Tal y como se ha señalado a lo largo del presente escrito, de ninguna manera probó la infidelidad decretada, pues el fallo desde sus propias posturas se observa que de manera subjetiva concluye equivocadamente que entre otra persona y mi representada existía un amorío extramatrimonial, cuando ello no es cierto, tanto así, que el dicho del actor y sus testigos, no puede ser confrontado con otras pruebas que den alcance a dichos señalamientos, por tanto un tema tan álgido como la infidelidad, no puede basarse en solo dichos, máxime cuando de los mismos no se puede concluir la existencia de tal acto.

4. ERRORES PROBATORIOS PROCESALES POR PARTE DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA:

Desde que inició la etapa probatoria el Juez de primera instancia cometió yerros que fueron lejanos a llegar a la verdad de lo sucedido en el caso, basado equivocadamente en que las pruebas no sustentaban las excepciones propuestas, de esta manera erró el a quo en lo siguiente:

a) No tuvo en cuenta pruebas documentales allegadas con la contestación de la demanda: En efecto dentro del decreto probatorio el Juez no tuvo en cuenta diferentes pruebas documentales que daban cuenta de los gastos que realizaba la pasiva manteniendo el hogar.

Para no tener en cuenta dichas pruebas documentales, el fundamento del A quo, se basó en que supuestamente no tenían que ver con las excepciones propuestas, afirmación nada coherente con la defensa propuesta, pues dentro de las mismas se hace referencia al maltrato económico que tuvo que tolerar la pasiva por parte de la actora, sin embargo, sin más el Juez no tuvo en cuenta dichas pruebas.

b) Prueba sobreviviente: No obstante que fue debidamente sustentada la razón por la cual se allegó una prueba con posterioridad a la apertura de la etapa probatoria, el A quo se negó a tener en cuenta la prueba sobreviviente allegada, situación que incluso llevó a que se interpusiera recurso de queja para que sea el Tribunal quien decida sobre la aceptación y pertinencia de dicha prueba.

Con esta prueba que se encuentra en el expediente, se podrá determinar que quien incumplió su deber de fidelidad fue el demandante, al sostener relaciones con la Señora Yohanna Castaño (testigo clave del actor), en hechos específicos ocurridos entre el 13 y 15 de agosto del año 2021, esto según mensaje que le llegó a mí poderdante, por la red social Facebook donde cuenta con usuario Magda Rincón, mensajes que fueron allegados a la suscrita abogada mediante un informe forense informático, el cual se encuentra suscrito por un perito en esta área, donde se identificó dicha prueba digital, la cual fue recolectada y almacenada por solicitud de la aquí demandada, con el fin de salvaguardar la información y preservarla bajo los principios de integridad y autenticidad.

La cual resultaba imposible allegar esta prueba para la fecha de la contestación de la demanda (14 y 16 de julio de 2020) presentada al A quo, como quiera que el demandante siempre defendió la fidelidad que le tuvo a mi poderdante, acusándola de una relación extramatrimonial con el señor **JHON JAIRO VARGAS SILVA** omitiendo que este si llevaba una relación con la señora Yohanna Castaño esposa del antes mencionado, como se evidencia a través de los mensajes de Facebook enviadas por esta a la señora Magda Rincón con posterioridad a la fecha de contestación de la demanda presentada al A quo.

En efecto, la prueba incorporada no sólo permite demostrar la infidelidad del aquí demandante, sino que derrumba el testimonio realizado por la propia Yohanna Castaño en este asunto.

De esta manera se observan yerros por parte del Juez a quo no sólo en la sentencia propiamente dicha, sino en materia de decisiones probatorias que repercutieron directamente en el fallo que dictó.

5. NO OBSTANTE DEL MALTRATO PROBADO EN ESTE ASUNTO AL QUE FUE SOMETIDA LA PASIVA, EL DESPACHO NO DICTÓ EL FALLO TENIENDO EN CUENTA LA PERSPECTIVA DE GÉNERO:

El A quo en sentencia proferida indica: *“que juzgar con perspectiva de género no significa desfigurar la realidad para beneficiar a un sujeto procesal o que deba accederse a las pretensiones enarboladas por un grupo de personas históricamente excluido o discriminado; en verdad se trata de una obligación, a cargo de los funcionarios judiciales, para que en su labor de dirección activa del proceso, superen la situación de debilidad en que se encuentra la parte históricamente discriminada o vulnerada, evitando reproducir patrones o estereotipos discriminatorios que impidan acercar la justicia al caso concreto. Su operatividad sirve exclusivamente a los fines propios del proceso judicial y al rigor del acto probatorio”¹⁵*

Lo cual resulta contradictorio al momento de proferir sentencia, ya que la corte constitucional se ha pronunciado en diferentes ocasiones acerca de la perspectiva de género cuando existe pruebas de violencia al interior del hogar y en el caso que nos ocupa queda evidenciada una violencia física, psicológica, económica y sexual la cual fue ocasionada por el demandante en varias ocasiones a mi representada.

En palabras de la Honorable Corte Constitucional:

“En esa medida, desde una perspectiva de género, es necesario que los operadores de justicia, empleen la flexibilización de esas formas de prueba, cuando se denuncia la violencia al interior del hogar. Por lo anterior, en este caso, era necesario que la juez valorara integralmente todos los indicios de violencia en el hogar de la familia (...).”

Así mismo la honorable Corte Constitucional en sentencia C-985/10 Expreso: *“En consecuencia, la violencia doméstica significa la violación de múltiples derechos fundamentales de los miembros de la familia como la integridad física y psicológica, la dignidad, el libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación sexual. Su gravedad ha conducido incluso a sectores de la doctrina a afirmar que es un trato cruel e inhumano asimilable a la tortura.¹ Por estas razones la violencia doméstica es proscrita en nuestro ordenamiento, como a continuación se analiza:*

En primer término, el artículo 42 superior dispone que “[c]ualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Posteriormente, el Congreso expidió la Ley 294 de 1996 cuyo propósito fue precisamente prevenir, remediar y sancionar la violencia intrafamiliar. Esta ley tipificó la violencia doméstica como un delito –artículo 23, así como el maltrato que conduce a lesiones personales, el maltrato mediante la restricción de la libertad física y la violencia sexual entre cónyuges. La tipificación de la violencia intrafamiliar y del maltrato mediante la restricción de la libertad física fue retomada por los artículos 229 y 230 de la Ley 599 de 2000, los cuales fueron reformados por la Ley 1142 de 2007 y la Ley 1257 de 2008, respectivamente.”

Es así como mediante violencia física, económica, sexual y psicológica ejercida por el aquí demandante, se desarrolló una ruptura del núcleo familiar, lo cual conllevó a la disolución de la relación, por los hechos que se han relacionado anteriormente y por la carga económica impuesta a mi prohijada desde el momento en que el señor Gustavo Palmett dejó de laborar, situación que de tajo rompe la teoría de la infidelidad que predominó de manera errada en el fallo que por esta vía se ataca.

III. CONCLUSIONES:

Visto todo lo anteriormente expuesto, no queda duda de los errores cometidos por el Juzgador al omitir, cercenar y/o valorar equivocadamente las pruebas que obran en el plenario o apreciarlas en forma indebida, no obstante que demuestran plenamente la existencia del daño físico, psíquico, económico, sexual y psicológico que infringió el actor en contra de mi representada; es por ello que al restarle mérito probatorio a varias probanzas y otorgarle a otras la fuerza que no tenían la

capacidad de cercenar las excepciones de la demanda, y además al preterir, ignorar o tergiversar las declaraciones de parte y de testigos, el Juez de primera instancia dictó una sentencia alejada del cardumen probatorio que existe en el plenario y de paso trastocó la realidad probatoria exteriorizada en el expediente.

De no haberse incurrido en dichos errores, el *a quo*, habría decretado el divorcio pero por mutuo disenso y concluido la existencia del daño moral, físico, sexual, económico y psicológico que tuvo que soportar mi representada, empero como la conclusión fue otra, resulta necesario que la Honorable Magistrada estudie de manera adecuada las pruebas, pues dicho estudio realizado por el Juez de primera instancia luce fuera de todo tipo de racionalidad, contraevidente y contraria al contenido material y objetivo de las mismas, toda vez que el único sentido y alcance que a estas se les podía dar, es el aquí señalado.

IV. PETICIÓN.

Por todo lo anterior HONORABLE MAGISTRADA, se solicita muy respetuosamente, la **REVOCATORIA** del fallo dictado en primera instancia, y en consecuencia que en su lugar se decrete el divorcio por disenso mutuo, que se tengan por **PROBADAS LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS** y se condene al actor en costas.

V. NOTIFICACIONES.

A la demandada **MAGDA JINETTE RINCON RIVERA.**, Calle 25 B No 55 C-50 Casa L5 Urbanización Pietrasanta Rionegro-Antioquia, Teléfono: 3106186991 y al correo electrónico: mrincon110@gmail.com.

Al demandante **GUSTAVO ADOLFO JIMÉNEZ PALMETT**, en la Carrera 88 A N° 21 - 75 Casa 86 Bogotá D.C / Turbaco Bolívar Calle de las flores N° 12-21 de Teléfono: 3004815308 Correo electrónico: chicho042@gmail.com

A la suscrita en la Calle 82 No. 11 – 37 Oficina 519 de esta ciudad, Teléfono: 3015018476 y en el correo electrónico lauvegagarcia88@gmail.com.

De la Honorable Magistrada, con distinción y respeto.

Atentamente,

LAURA VEGA
LAURA MARIE VEGA GARCÍA
C.C. 1.065.596.052 de Valledupar
T.P. 219.948 del C.S.J.

RV: Sustentación Recurso de Apelación RADICADO: 11001311000620190141901.

Secretaria Sala Familia Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 19/09/2022 14:53

Para: Laura Gisselle Torres Perez <ltorrespe@cendoj.ramajudicial.gov.co>



**SECRETARÍA SALA DE FAMILIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ**

Dirección: Av. Calle 24 # 53-28 Torre C Piso 3 Oficina 307

Correo: **secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co**

AVISO IMPORTANTE: Se informa a los usuarios de la Secretaría de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá, que para garantizar el derecho de acceso a la información, se ha habilitado un canal de atención virtual en el horario de Lunes a Viernes de 8:00 a.m. a 5:00 p.m. , al cual podrá acceder escaneando el código QR del despacho que conoce su proceso y/o tutela.



Dr. Jaime Humberto Araque González
Dr. Carlos Alejo Barrera Arias



Dr. José Antonio Cruz Suárez
Dr. Iván Alfredo Fajardo Bernal



Dra. Nubia Ángela Burgos Díaz
Dra. Lucía Josefina Herrera López

De: laura vega <lauvegagarcia88@gmail.com>

Enviado: lunes, 19 de septiembre de 2022 13:32

Para: Secretaria Sala Familia Tribunal Superior - Seccional Bogota <secfabta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: MAGDA RINCON <mrincon110@gmail.com>; lfeliperocha@hotmail.com <lfeliperocha@hotmail.com>

Asunto: Sustentación Recurso de Apelación RADICADO: 11001311000620190141901.

Bogotá D.C., 19 de septiembre de 2022

Honorable Magistrada

MARIA ANGELA BURGOS DÍAZ.

TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ.

SALA TERCERA DE FAMILIA.

E.

S.

D.

REFERENCIA: PROCESO DIVORCIO Y LIQUIDACIÓN SOCIEDAD CONYUGAL.
RADICADO: 11001311000620190141901.
DEMANDANTE: GUSTAVO ADOLFO JIMENEZ PALMET
DEMANDADO: MAGDA JINETTE RINCÓN RIVERA
ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN

LAURA MARIE VEGA GARCÍA, identificada con la Cédula de Ciudadanía número 1.065.596.052 de Valledupar y Tarjeta Profesional número 219.948 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de Apoderada Judicial de **MAGDA JINETTE RINCÓN RIVERA**, por medio del presente correo allegó la sustentación del recurso de apelación, en atención al auto del 12 de septiembre del presente año .

Así mismo me permito remitir a la parte demandante copia de la sustentación del **RECURSO DE APELACIÓN** en atención a lo estipulado en el Artículo 78 Inciso No 14 del CGP, en el cual se da cumplimiento de este deber procesal.

Cordialmente,

LAURA MARIE VEGA GARCÍA
C.C. 1.065.596.052 de Valledupar
T.P. 219.948 del C.S.J.
Cel: 3015018476