



Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá
Sala Tercera de Decisión de Familia
Magistrada Sustanciadora: Nubia Angela Burgos Diaz

Bogotá D. C., treinta de septiembre de dos mil veintidós

REF. Apelación Sentencia. DIVORCIO de GLITZA ROCÍO SOTO GALLEGOS contra HUGO FERNANDO SILVA RODRÍGUEZ, con demanda de reconvención. Rad 11001-3110-016-2019-00384-01

Discutido y aprobado en Sala según acta n° 79 de 2022.

La Sala Tercera de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D. C. aborda la tarea de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 10 de febrero de 2022 por el Juez Dieciséis de Familia de esta ciudad.

La señora GLITZA ROCÍO SOTO GALLEGOS presentó demanda con la pretensión de que se decretara el divorcio del matrimonio civil celebrado con el señor HUGO FERNANDO SILVA RODRÍGUEZ y se declarara disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal derivada de él, invocando como fundamento, la causal octava del artículo 154 del Código Civil como quiera que está separada de su consorte desde el 20 de marzo de 2017 sin que haya existido algún tipo de reconciliación.

El demandado se opuso a las pretensiones, propuso como excepciones de mérito las que denominó “INEXISTENCIA DE LA CAUSAL DE DIVORCIO”, “FALTA DE LEGITIMIDAD EN LA CAUSA PARA DEMANDAR POR ACTIVA Y PASIVA” y “TEMERIDAD Y MALA FE”, con fundamento en que no habían transcurrido más de dos años desde la separación de hecho, pues, doña Glitza Rocío ha retornado en varias oportunidades al hogar interrumpiendo el tiempo de que trata la causal invocada.

El Juez Dieciséis de Familia decretó el divorcio, al encontrar probada la causal octava del artículo 154 del Código Civil planteada en la demanda y, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal derivada del matrimonio.

Inconforme con la decisión, don Hugo Fernando interpuso el recurso que ahora nos ocupa aduciendo que no fue probada la ocurrencia de la causal, como quiera que las partes en la Comisaría de Familia de Engativá firmaron acuerdos conciliatorios con la finalidad de reconciliarse, en consecuencia, no se cumplieron los dos años de separación; además, la prueba testifical fue difusa y no puede ser valorada para tomar la decisión ya que los testigos presentados por la actora no conocían el hogar Silva – Soto ni su núcleo familiar; solicitó la revocatoria de la sentencia o, en su defecto, que se nieguen las pretensiones de la demanda.

La demandante, en la réplica solicitó que se mantenga incólume el fallo proferido en primera instancia por cuanto logró probar, con las declaraciones de los testigos que viven en la región, que la demandante tiene su vida establecida y desarrolla sus actividades económicas y sociales, en el municipio de Monquirá – Boyacá desde marzo del año 2017.

CONSIDERACIONES:

Los cuestionamientos que fundan la alzada se enfilan en contra de la decisión que decretó el divorcio por la causal 8ª del artículo 154 del Código Civil invocada en la demanda pues, considera el apelante que no se demostró el presupuesto del tiempo exigido por la ley para

que prosperara la pretensión, sumado a que no se valoraron debidamente las pruebas traídas al proceso, en especial los testimonios; para resolver, la Sala deberá establecer si: ¿Fue probada la causal 8ª de divorcio invocada por el demandante inicial, con base en los medios de prueba recaudados?

Tesis de la Sala

Sostendrá la Sala que las afirmaciones en las que se basó la demanda fueron demostradas y, por contera, se estructuró la causal 8ª de divorcio invocada por doña Glitza Rocío.

Marco Jurídico

Artículo 154-8, 176 del Código Civil, artículos 176, 221 y 280 del Código General del Proceso.

El asunto

El Juez de primera instancia encontró probada la causal octava del artículo 154 del Código Civil, al corroborar que los cónyuges estuvieron separados de hecho desde el año 2017, con base en las declaraciones de los testigos Rosmira Alvernia Urrutia y Miguel Antonio Espejo, así como en la prueba documental adosada al plenario, en cuanto a las declaraciones de los hijos de los contendientes, señores Hugo Fernando y Cristián Andrés indicó que, al ser contrastadas con las demás pruebas, perdieron credibilidad.

De la prueba testimonial:

El señor Miguel Antonio Espejo Díaz, sin parentesco con las partes, conoció a la demandante a mediados del año 2016 viviendo en el barrio Normandía cuando le vendió un carro; relató que el 20 marzo de 2017 trasladó a doña Glitza Rocío y a su hermana Alexa a la finca de Moniquirá – Boyacá, donde se quedó domiciliada, continuaron la amistad porque el deponente viaja constantemente a la región donde ejerce el comercio y en algunas oportunidades se encuentran o se comunican telefónicamente; el 11 de febrero de 2019 se encontró de nuevo con la demandante en Barbosa, entraron a tomar un refresco y la señora dejó mal parqueado el vehículo que el testigo le había vendido y que aún figuraba a su nombre por lo cual le impusieron un foto comparendo y se lo remitieron a él, el 15 de febrero siguiente se encontraron de nuevo para pagar la sanción en la oficina de tránsito de Moniquirá, lugar donde la señora Soto Gallegos realizó el curso para rebajar la sanción al 50%, aportó¹ los dos documentos, aseguró que por esa razón sabe que la señora reside en la finca en Moniquirá. Aseguró que sabe, por los comentarios que le hizo la demandante, que no volvió a tener ningún trato con el señor Hugo Fernando, que únicamente se veían cuando tenían citas en un proceso que se tramitaba en un juzgado. Respecto al demandado, indicó que no lo conoce ni tienen trato o comunicación.

Por su parte, la señora Gloria Inés Gallegos, progenitora de la demandante comentó que su hija se separó de don Hugo Fernando por maltrato familiar del que fue testigo directo en una ocasión, también le rompía la ropa, le escondía la cédula, le decía que “no servía para nada”, que era una persona que no hacía nada, que cocinaba como “para los marranos”; se refería a la demandante como “la perrita” o la “perra” incluso en esos términos se la preguntaba a la deponente quien callaba por sus nietos, pero que su hija sí le inició un proceso por maltrato familiar. Indica que entre las partes no ha habido ninguna reconciliación después del 20 de marzo de 2017; después de esa fecha, en

¹ Folio 356 y 357.

las oportunidades en que su hija viaja a Bogotá para asistir a las audiencias o revisar los procesos, llega a su casa, duermen en la misma cama, adosó al proceso guía de Inter Rapidísimo en la que consta la remisión de un paquete a la demandante el 5 de febrero de 2019 a la agencia Moniquirá - Boyacá. Afirmó que la demandante no tiene relación con sus hijos porque el demandado los puso en su contra.

Doña Rosmira Alvernia Urrutia, es amiga de la demandante desde el 20 de marzo de 2017, cuando doña Glitza Rocío llegó a vivir a la finca La Florida, afirmó que la deponente vive a 10 minutos de la finca, trabaja como Ecónoma de la Institución Educativa Técnica Pereira de Moniquirá, se comunican telefónicamente, se hacen compañía para ir a la iglesia o a mercar, a partir de la referida fecha la demandante ha residido constantemente en la finca, comercia con ganado, chivos, pollos y cerdos, y le consta que se está sometiendo a un tratamiento de ortodoncia en Tunja desde enero de 2019 porque la ha acompañado; cuando sale a hacer diligencias a Bogotá se demora máximo 4 días y llega a la casa de la señora Gloria. Informa que no conoce al demandado ni a los hijos de la pareja, únicamente compartió un viaje de Moniquirá a Bucaramanga con el hijo menor.

Estas declaraciones dan cuenta de que la señora Glitza Rocío Soto Gallegos reside en la finca La Florida de Moniquirá – Boyacá, municipio donde, además, desarrolla negocios como la comercialización de ganado y de leche.

De la parte demandada:

Hugo Fernando Silva Soto, hijo de los litigantes, informó que su mamá, desde el fallecimiento de su progenitor, empezó a ausentarse de la casa, va y viene, esto desencadenó la situación que están viviendo, viajaba periódicamente a la finca pasaba 15 o 20 días en la casa, viajaba un mes, se ausentaba y volvía, y no viajaba por 3 meses, la última fecha que estuvo con ellos *“podría ser el año pasado no sé (..) puede ser el mes de abril del año pasado, marzo, abril no sé”*, afirmó que para esa época ella dormía con su papá; no recuerda haber manifestado en el juzgado 32 de familia que su mamá vivía en la finca² y que hacía falta la figura materna, agregó que la relación de sus padres era normal, ha escuchado de la demanda de su papá hacía su mamá, pero es alejado de ese tema, tiene entendido que existió un desacuerdo entre sus padres por un proceso que tuvieron por su hermano menor, por una cuota alimentaria en el que también fue testigo; la relación con su mamá, dice, es muy alejada desde marzo o abril del año pasado (2020), cuando ella se fue de la casa, no recuerda que su hermano menor hubiera viajado con ella a Bucaramanga, aseguró que existieron malas palabras entre sus padres, que existió un desacuerdo económico entre ellos.

El señor Nelson Álvarez Martínez, sin parentesco con las partes, guarda de seguridad del conjunto residencial de la pareja hace 5 años, informó que doña Rocío entraba y salía normal con los hijos y el esposo a pasear, o con el esposo a bailar, hacía los quehaceres agregó que, entre febrero y marzo de 2019, no la volvió a ver, respecto a las razones de su conocimiento indicó que simplemente memoriza todo, por eso lo recuerda, que de la parte interior de la casa no sabe nada por esa razón no sabe los motivos por los cuales se fue, que si visitaba a su hijo Juan Sebastián en marzo de 2019.

Don Cristian Andrés Silva Soto, hijo de los contendientes, afirmó que su progenitora se fue en 2017, abandonó el hogar por desacuerdos e insatisfacciones, retornó en febrero de 2019 y de nuevo abandonó el hogar en marzo de 2019, regresó porque, en ese

² Recod 2:32:37

mes, sus padres llegaron a un acuerdo que consistía en que retomarían su relación “*del hogar*” y sentimental o amorosa, su progenitor se comprometió a pagarle una suma a su mamá; tales acuerdos se aportaron al juzgado 32 de familia y a la Comisaría Décima de Familia de Engativá, pero, al momento de firmar, doña Glitza pidió una suma más alta con la que don Hugo no estuvo de acuerdo, por esa razón ella se volvió a ir; durante el tiempo del acuerdo, sus padres tuvieron una relación normal de familia y de pareja compartiendo la misma cama, haciendo los quehaceres de la casa. Refirió no saber por qué, en el documento dirigido a la Comisaría de Familia, el 28 de febrero de 2019 su madre indicó que su residencia era Moniquirá, sin embargo, reitera que ella regresó a la residencia de la familia entre febrero y marzo de 2019 y permaneció un mes, pero, no recuerda la fecha exacta, aseguró que estaban *de mil amores*, saliendo a comer y hacían cosas de una pareja normal; agregó que en 2017 se llevó todas sus cosas y en febrero-marzo de 2019 regresó con su ropa; aseguró no saber la causa de las demandas ante la Comisaría de Familia instauradas por su mamá, de la demanda de su papá contra su mamá, afirma que fue por alimentos de su hermano menor; al indagársele sobre la declaración que rindió en el juzgado 32 de familia en la que manifestó que su madre los había abandonado hacía más de dos años, indicó: “*no, no sabría decir que las fechas que yo haya dicho eso*”, tampoco sabe si su hermano menor visitó a su mamá en Moniquirá.

Encuentra la Sala que se valoraron como pruebas algunos documentos aportados por la parte actora en forma inoportuna e irregular: el certificado del control de asistencia a la señora Rocío Soto Gallegos por ortodoncia en la clínica de Ortodoncia de Tunja-Boyacá, historia clínica del consultorio odontológico Germán Ruiz, recibo de servicios públicos con dirección de residencia en Moniquirá y auto del 14 de septiembre del 2017 proferido dentro del proceso de divorcio número 179-2017, en cuyo numeral tercero autoriza como medida cautelar la residencia separada de los cónyuges Silva Soto; si bien la testigo Alvernia Urrutia en su declaración expuso todo lo atinente al tratamiento odontológico de la demandante, no aportó los referidos documentos, por lo anotado, estas pruebas no pueden ser valoradas en esta instancia, pues contravienen lo dispuesto en el artículo 164 procesal: “*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho.*”

Con respecto a la demostración de la causal invocada, se tiene que, los testigos Hugo Fernando y Cristian Andrés, informan que las partes tuvieron ánimo conciliatorio en busca de la terminación de los procesos instaurados entre sí, de ello dan cuenta las actuaciones ante el juzgado 32 de familia y la Comisaría de Familia de Engativá, sin embargo, el material probatorio aportado por doña Glitza Rocío demuestra que esto no significó que las partes restablecieran su relación de pareja, así quedó demostrado con la entrevista practicada al adolescente JUAN SEBASTIÁN SOTO SILVA³, quien el 25 de febrero de 2019 dentro del proceso de alimentos, informó a la juez de conocimiento que su progenitora, la aquí demandante no vivía con ellos porque se había ido de la casa y la veía cada vez que tenían audiencia, lo cual desvirtúa el dicho del demandado y el de los hijos de la pareja respecto a la reconciliación de los esposos en el mes de febrero de 2019, quienes aseguraron que, para esa misma época, sus padres convivían y dormían en la misma cama, obsérvese que estos últimos ni siquiera tienen clara la fecha exacta en que supuestamente su progenitora regresó al hogar.

3 Prueba Trasladada del Proceso de Alimentos

De ello también dan cuenta los testigos Miguel Antonio Espejo Díaz, Gloria Inés Gallegos y Rosmira Alvernia Urrutia a quienes les consta que doña Glitza Rocío tenía su residencia habitual desde marzo de 2017 en la finca La Florida, que viajó a Bogotá en febrero de 2019 para atender unos procesos y se devolvió a Moniquirá, lugar donde durante los meses indicados por sus hijos (febrero y marzo de 2019) asistió a controles por ortodoncia en Tunja – Boyacá y al cumpleaños de doña Rosmira, adicionalmente, la testigo Gloria Inés Gallegos informó que cuando la demandante viajaba a Bogotá, llegaba a su casa e incluso dormían en la misma cama.

En suma, el material probatorio recaudado valorado en su conjunto demuestra que la decisión de primera instancia se encuentra ajustada a derecho, como quiera que respalda la afirmación de la demandante respecto a que la separación de hecho entre los cónyuges empezó el 20 de marzo de 2017, lo cual significa que, para el 1º de abril de 2019, fecha de la presentación de la demanda, ya habían transcurrido los dos años que exige el numeral 8º del artículo 154 del Código Civil.

De otra parte, resulta pertinente anotar que si bien el a quo accedió a las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que la separación de cuerpos de hecho había perdurado por un lapso superior a los dos años, varios de los testigos informaron que la verdadera razón por la cual la demandante decidió dejar su lugar de residencia en Bogotá y trasladarse a Moniquirá – Boyacá fue el maltrato físico y psicológico que ejercía don Hugo Fernando en su contra, y pese a que, en principio, nada impedía que analizara la culpabilidad del demandado, quien, al parecer, fue quien dió motivo para la separación, pues como lo ha señalado la jurisprudencia⁴: *“6. Por tanto, para definir ese tipo de asuntos, los juzgadores deben analizar las causales de divorcio probadas a la luz de las disquisiciones precedentes, para determinar si hay lugar a decretar alguna medida resarcitoria a favor del consorte que percibió algún daño por la ruptura del vínculo marital ocasionada por su expareja. Están facultados los juzgadores de instancia ahora, en consecuencia, a adoptar disposiciones ultra y extra petita, conforme se autoriza en el parágrafo 1º de la regla 281 del Código General del Proceso, según el cual: “(...) En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole (...)”, y esta Corporación no puede acometer el estudio sobre la culpabilidad del demandado, pues, a más de no estar incluida en las pretensiones de la demanda, proferida la sentencia, la apoderada judicial de la demandante ninguna oposición expresó (CGP 328) sobre el punto, por el contrario, en presencia de su mandante, de manera expresa señaló estar conforme con el fallo.*

Con todo, lo anterior no obsta para advertir a la demandante que los hechos de violencia en el contexto familiar, generan responsabilidad civil, como lo han sentado la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional⁵, por tanto, puede acudir a la administración de justicia, si así lo considera, para obtener la reparación de los perjuicios que haya podido sufrir a causa de los actos violentos de los que fue víctima.

Para concluir, como el apelante no cumplió con la carga procesal de desvirtuar que la separación de hecho duró más de dos años, se confirmará la sentencia proferida el 10 de febrero de 2022 por el Juez Dieciséis de Familia de esta ciudad.

Costas:

Conforme a lo dispuesto por el artículo 365-1 del Código General del Proceso, el apelante será condenado en costas al no haber prosperado el recurso.

⁴ STC 10829 - 2017 M.P. Luis Armando Tolosa Villabona

⁵ CC SU-080/2020 y CSJ - CSJ STC10829-2017 y SC5039-2021M.P. Luis Alonso Rico Puerta

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D.C., “*administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley*”,

RESUELVE:

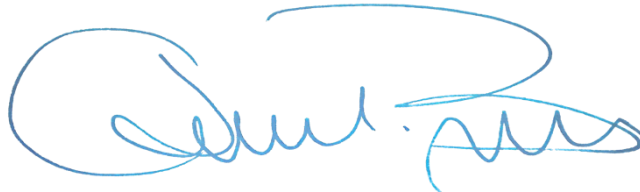
PRIMERO: CONFIRMAR en lo que fue objeto de censura la sentencia proferida, dentro del asunto de la referencia, por el señor Juez Dieciséis de Familia en Oralidad de Bogotá, 10 de febrero de 2022.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada por no haber prosperado el recurso.

TERCERO: ORDENAR la devolución oportuna del expediente al Juzgado de origen.

Notifíquese,

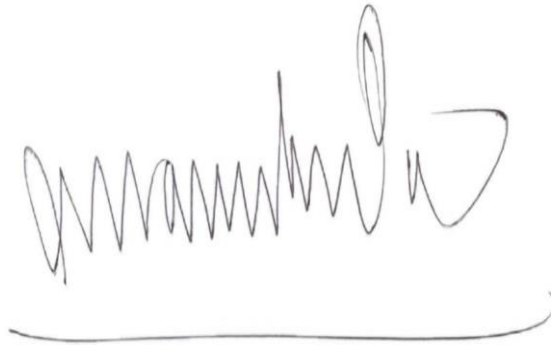
Magistrados,



NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ



JAIME HUMBERTO ARAQUE GONZÁLEZ



CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS