

RADICACIÓN: 19001-31-10-002-2021-00305-01
ASUNTO: DIVORCIO DE MATRIMONIO CIVIL
DEMANDANTE: VIVIANA ANDREA SALAZAR CERÓN
DEMANDADO: ROBERT MARINO ERAZO CRUZ
APELACIÓN DE SENTENCIA.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada frente a la sentencia No. 121 dictada el 30 de noviembre del 2022, por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito Judicial de Popayán y, a dictar las decisiones obligatorias que demanda el caso concreto.

LA DEMANDA¹ Y SUS PRETENSIONES

Solicita la demandante, realizar las siguientes declaraciones y condenas (La sala las organiza y resume):

1. Decretar el divorcio del matrimonio civil contraído por demandante y demandado y se proceda "a la liquidación definitiva de la sociedad conyugal".

2. Condenar al demandado "por haber dado lugar al divorcio" a contribuir en la congrua subsistencia de la demandante, en un porcentaje equivalente al 15% de los ingresos que devenga (porcentaje clarificado al subsanar la demanda).

¹ Admitida el 22 de octubre de 2021.

3. Condenar al demandado a suministrar alimentos a sus hijas menores de edad M.C.E.S y M.P.E.S,² en un porcentaje equivalente al 50% de los emolumentos cancelados por la Policía Nacional. La fijación de esta cuota, también se solicitó como "medida provisional".

4. Otorgar en "forma definitiva" a la demandante, la patria potestad de las menores de edad M.C.E.S y M.P.E.S.

LOS HECHOS DE LA DEMANDA.

Como fundamento fáctico de las pretensiones, en lo relevante se expresa que:

1. Los señores Viviana Andrea Salazar y Rober Marino Erazo Cruz, convivieron por un lapso de once años y posteriormente, el 04 de mayo de 2013 contrajeron matrimonio civil.

2. En esa unión procrearon a las menores de edad M.C.E.S y M.P.E.S, nacidas el 14 de mayo de 2007 y el 28 de noviembre de 2010.

3. La demandante durante la convivencia "siempre fue objeto de agresiones físicas, maltrato verbal y psicológico" por parte del demandado, lo que consta en denuncias penales por violencia intrafamiliar.

4. En junio del año 2020, la demandante decide "separarse" ante los actos de infidelidad del demandado, observados por ella y sus hijas menores de edad.

5. El demandado se abstiene de proporcionar alimentos para sus hijas pese a que cuenta con ingresos que le son consignados por la Policía Nacional. También, enajenó el bien social adquirido en vigencia de la sociedad conyugal, sin retribuir a la demandante, quien se

² Como medida para preservar los derechos a la intimidad, honra y buen nombre de las menores de edad, se reserva su identidad (Al respecto Auto 026 de 2018, Corte Constitucional).

encuentra en una grave situación económica que le impide atender las necesidades de sus descendientes.

LA CONTESTACIÓN DEL DEMANDADO

El demandado por conducto de apoderado judicial se opone a las pretensiones de la demanda, pero pide decretar el divorcio por la causal de "mutuo acuerdo".

Subraya que en decisión adoptada por el ICBF (acta de conciliación del 13 de julio de 2021) las menores de edad ya tienen fijada una cuota alimentaria, por lo que debe mantenerse lo decidido en ella, sin que sea posible en este proceso liquidar la sociedad conyugal como lo pretende la demandante.

Niega la existencia de actos de violencia intrafamiliar y subraya la preclusión de la investigación penal seguida en su contra por dichos actos (audiencia de preclusión No. 38674 del 16 de diciembre de 2020).

Con fundamento en ello, propone la excepción denominada "ausencia de sustento fáctico probatorio frente a las causales de divorcio alegadas", pues las relaciones sexuales extramatrimoniales no están probadas y la separación definitiva por el término que exige la ley, no se encontraba configurada para cuando se presentó la demanda.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La A quo en sentencia dictada el 30 de noviembre de 2022, dispuso lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de mérito de "AUSENCIA DE SUSTENTO FÁCTICO PROBATORIO FRENTE A LAS CAUSALES DE DIVORCIO ALEGADAS EN CONTRA DEL DEMANDADO ..."

SEGUNDO: COMO CONSECUENCIA de lo anterior, NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: SIN CONDENAS EN COSTAS a la demandante por las razones enunciadas en la parte motiva antecedente.

CUARTO: IMPONER medida de protección provisional, a favor de la señora VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON ... y sus hijas menores de edad..., en contra del señor ROBER MARINO ERAZO CRUZ ... **por razón de los hechos de violencia intrafamiliar que han quedado probados en el proceso**, por lo cual, se ordena a dicho señor, en calidad de agresor, abstenerse de realizar cualquier conducta de acoso, agresión verbal o física, psicológica, intimidación, amenazas, ofensas, y cualquier otra conducta similar en contra de su esposa e hijas ya citadas, medida que se toma mientras tanto la Comisaria de Familia del lugar de residencia de la demandante y sus hijas, y la Fiscalía General de la Nación a quienes se oficiará para lo de competencia, toman las determinaciones que correspondan frente a los **hechos de violencia intrafamiliar acreditados en el proceso** y que motivan este pronunciamiento.

QUINTO: DISPONER igualmente las siguientes medidas de manera temporal hasta tanto asuman el conocimiento de los hechos de violencia intrafamiliar, las autoridades ya citadas:

5.1.- ORDENAR al señor ROBER MARINO ERAZO CRUZ, abstenerse de penetrar en cualquier lugar donde se encuentre la señora VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON y/o sus hijas menores MARIA CAMILA Y MARIA PAULA ERAZO SALAZAR, en calidad de víctimas de violencia intrafamiliar desplegada por el citado demandado, para prevenir que éste moleste, intimide, amenace o de cualquier otra forma interfiera con su esposa o sus hijas menores, lo que lo obliga a alejarse de ellas en cualquier lugar donde ellas se encuentren.

5.2.- ORDENAR protección temporal especial a la señora VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON y a sus hijas menores MARIA CAMILA Y MARIA PAULA ERAZO SALAZAR, en calidad de víctimas, por parte de las autoridades de policía nacional, debiendo prestar ayuda y seguridad cuando así se lo soliciten, tanto en su domicilio como en su lugar de trabajo, si lo tuvieren. Elabórese oficio en tal sentido con destino a dichas autoridades policiales, para que la demandante pueda acreditar la anterior orden en el momento en que lo necesite y remítase dicho oficio al correo electrónico que obra en el proceso. (art. 3° del Decreto 4799 de 2011)

5.3.-AUTORIZAR a la demandante y a sus hijas menores de edad, trasladar su residencia o domicilio al lugar que consideren

más seguro, que ofrezca mayores y mejores garantías para ellas en materia de tranquilidad, menos exposición al demandado, e igualmente la demandante y sus hijas podrán cambiar sus datos de contacto, ubicación y demás para evitar su seguimiento y localización por parte del demandado.

5.4.- OTORGAR de manera provisional la custodia y cuidado personal de las menores de edad MARIA CAMILA Y MARIA PAULA ERAZO SALAZAR, a su señora madre VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON, hasta tanto se defina la misma por los trámites legales respectivos.

5.5.- MANTENER la cuota alimentaria fijada por este juzgado en el Auto No. 1861 del 22 de octubre de 2.021 a cargo del señor ROBER MARINO ERAZO CRUZ y a favor de sus hijas menores MARIA CAMILA Y MARIA PAULA ERAZO SALAZAR, consistente en una cuota alimentaria provisional a favor de las citadas menores en un porcentaje correspondiente al treinta por ciento (30%) de la mesada pensional, previas deducciones de ley, que devenga el demandado por parte de la Policía Nacional y que seguirá siendo descontada por parte de la entidad castrense, y la cuota en cuanto al depósito y la forma de situarla continuará bajo las mismas disposiciones emitidas en dicho numeral. (Este numeral fue objeto de adición por parte de la A Quo, en la forma presentada aquí)

SEXTO: REMITIR las grabaciones, tanto de la audiencia inicial como la de instrucción y juzgamiento y actas de dichas actuaciones llevadas a cabo al interior de este proceso, a la Comisaria de Familia de Palmira (Valle) y a la Fiscalía General de la Nación, para que conforme a su competencia, tomen las decisiones que consideren pertinentes frente a los hechos de violencia intrafamiliar que ha puesto de presente la demandante y su hija, consistentes en amenazas, intimidación y acoso hacia ella y sus hijas menores, imputables al señor ROBER MARINO ERAZO CRUZ, en calidad de esposo y padre respectivamente, de acuerdo con lo previsto en el art. 6° de la ley 294 de 1996, modificado por el art. 3° de la ley 575 de 2000 y art. 1° del Decreto 4799 de 2011.

SEPTIMO: ADVERTIR al señor ROBER MARINO ERAZO CRUZ, que el incumplimiento de las medidas de protección dará lugar a las siguientes sanciones:

7.1) Por la primera vez, multa entre dos (2) y diez (10) salarios mínimos legales mensuales, convertibles en arresto, la cual deberá consignarse dentro de los cinco (5) días

siguientes a su imposición. La Conversión en arresto se adoptará de plano mediante auto que sólo tendrá recursos de reposición, a razón de tres (3) días por cada salario mínimo; 7.2) Si el incumplimiento de las medidas de protección se repitiere en el plazo de dos (2) años, la sanción será de arresto entre treinta (30) y cuarenta y cinco (45) días. Se le informa igualmente al demandado y agresor, que todo comportamiento de retaliación, venganza o evasión de los deberes alimentarios por su parte, se entenderá como incumplimiento de las medidas de protección que le fueron impuestas.

OCTAVO: CONTRA la medida de protección provisional aquí tomada, NO PROCEDE RECURSO ALGUNO, al tenor de lo consagrado en el art. 11 inciso 2° de la ley 294 de 1996 modificada por el art. 6° de la ley 575 de 2000..." (Subrayas y negrillas fuera de texto).

Para adoptar esas decisiones, determinó que no era posible decretar el divorcio por las causales 1 y 8, en razón a que la primera se refiere a actos de "infidelidad material" no probados en el proceso y la segunda, no se había configurado para cuando se interpuso la demanda.

Agregó que la prueba obrante en el proceso da cuenta de actos de "infidelidad moral" por parte del demandado, aclarando que los medios suasorios allegados para desvirtuarla, no resultan "creíbles", mientras que lo dicho por la demandante, es veraz y se corrobora con las declaraciones de los testigos y de una de las hijas del propio demandado.

No obstante, concluyó que los citados actos, se ubicaban en la causal 2 y 3 de divorcio pues constituyen una injuria, un ultraje grave en contra de la demandante, quien además soporta actos de violencia intrafamiliar, pero que, al no ser causales alegadas expresamente, "impiden" decretar el divorcio, pues hacerlo, significaría vulnerar el debido proceso de la parte contraria.

Finalmente dijo que lo anterior, no imposibilitaba acoger un enfoque diferencial - perspectiva de género - para

adoptar diferentes decisiones en protección a la demandante y sus hijas menores de edad. Enfatizó en que "no queda ninguna duda" y es "patente" que el demandado desarrolla actos de violencia intrafamiliar, es agresor y las víctimas requieren protección.

LA APELACIÓN

El demandado, a través de su apoderado judicial, mostró inconformidad con la decisión de primera instancia, únicamente en lo que atañe al numeral 5.5 de su parte resolutive (fijación de cuota alimentaria).

En esencia, expresó que, al no prosperar las pretensiones de la demanda, era obligación de la A Quo de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 597, "levantar la medida cautelar" adoptada y consistente en fijar una cuota alimentaria provisional a favor de las menores de edad, máxime cuando la establecida no consulta las necesidades reales de las beneficiarias y otras obligaciones alimentarias a cargo del demandado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Control de legalidad.

Se encuentran reunidos los supuestos de orden procesal y no existen irregularidades que comprometan lo actuado, por lo que se decidirá de fondo el presente asunto.

Problema Jurídico.

¿Procede revocar la fijación de la cuota alimentaria fijada a cargo del demandado y/o hacer otras disposiciones obligatorias dadas las particularidades del caso concreto?

Tesis de la Sala.

No procede revocar la cuota alimentaria fijada a cargo del demandado y deben hacerse otras disposiciones a favor

de la demandante en razón a los actos de maltrato intrafamiliar y violencia de género que ha ejercido el demandado.

Caso Concreto: En este asunto, la Sala observará la obligación que tiene de interpretar la demanda, aplicar el principio *iura novit curia* y el método de análisis de perspectiva de género. Hará uso de las facultades previstas en el artículo 281 del CGP y aplicará lo dispuesto en Sentencias STC10829- 2017, CC SU-080 - 2020 y SC5039 - 2021.

En ese entendido y por efectos metodológicos al ser varios los puntos a desarrollar, la Sala los presenta divididos de la siguiente manera:

i) Los hechos, los fundamentos de derecho, las causales de divorcio invocadas en el texto de la demanda y la subsanación y, los hechos frente a los cuales se pronunció el demandado.

En la demanda se alegó que la demandante durante la convivencia **"siempre fue objeto de agresiones físicas, maltrato verbal y psicológico"** por parte del demandado, incluso se narraron episodios que dieron lugar a denuncias penales por violencia intrafamiliar.

Se agregó en el hecho quince que es "desgarrador" escuchar el relato de la señora Shirley Rocío Gonzáles Durán (se aporta audio y se cita como testigo) y en el que da cuenta de **"las degradaciones"** a las que fue sometida Salazar Cerón "por parte de su esposo el señor Rober Marino Erazo Cruz".

El demandado al pronunciarse sobre esos hechos negó la existencia de "actos de agresión física" hacia la demandante (contestación al hecho 7). Aceptó la existencia de una denuncia penal por violencia intrafamiliar en su contra, recalcando que la misma había sido precluida porque: "Ella (la demandante) nunca quiso formular denuncia en mi contra, fue por presión, mediante

engaños que lo hizo, la obligaron a denunciarme, luego ella expresó ante el fiscal lo que había pasado y por eso el fiscal archivó la denuncia”.

Paralelamente adujo frente a los hechos de violencia narrados por la señora González Durán: “Ella nunca presenció un problema entre nosotros, ella vivió con nosotros cuando éramos novios, solo un mes en Cali y nunca más ha compartido con nosotros” (contestación al hecho 15).

A su turno, la demandante en sus pretensiones solicitó “decretar el divorcio del matrimonio civil”. A esa súplica el demandado no se opuso pidiendo que se accediera al divorcio, pero por mutuo acuerdo entre los cónyuges.

En este punto aclara la Sala que no obstante en el acápite de las pretensiones no se dijo conforme a cuál causal o causales se pedía el divorcio, en la parte introductoria de la demanda se invocan las establecidas en el numeral **1 y 8** del artículo 154 del Código Civil.

Sin embargo, al subsanar la demanda, se expresa: “... El contrato matrimonial cesa por alguna de las causales contempladas en el artículo 154 del C.C., siendo relevantes para este caso, las contempladas en los numerales 1, 2 y 3, vulneradas todas por el demandado” (Subrayas y negrillas fuera de texto).

Aunado a ello en los fundamentos de derecho invocados en la demanda la actora expresó: “Invoco como fundamento de derecho ... la ley 1 de 1976, artículo 4 numerales 1, 2, 3, 4 y 7”, es decir, las causales de divorcio referidas entre otras, al **“grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges, de sus deberes (...)”** y los **“ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra”,**

ii) Los hechos de violencia probados dentro del proceso y por los cuales la demandante al ser interrogada expresó su deseo y necesidad de obtener el divorcio y medidas de protección para ella y sus hijas menores de edad.

Tal como lo estableció la A Quo, en este proceso están comprobados los actos constantes y graves de violencia intrafamiliar ejecutados por el demandado en contra de la demandante. Esos actos justificaron las medidas de protección adoptadas por la Juez de primera instancia y de los que se dejó constancia en apartes anteriores.

En ese sentido la demandante al ser interrogada expresa las razones por las cuales interpuso la demanda, en los siguientes términos: "El motivo por el cual yo me quiero separar del señor Robert Erazo, es porque desde que lo conocí, **he vivido maltratos psicológicos, físicos y emocionales.**

De los 17 años que llevaba con él siempre fue una persona agresiva conmigo, siempre me golpeaba, me humillaba, en hechos donde me duele decir de corazón (...), el primer golpe que yo recibí de este hombre fue porque yo no quise abortar un bebé. No sé porque (...) seguí con él, hasta el sol de hoy no me explico por qué. De estos 17 años **siempre viví golpes, humillaciones,** cuando tuvimos a nuestras hijas (...) en embarazo también me golpeaba, a causa de una mujer que él tenía, que hasta ahora la tiene (...)"

En lo seguido de su relato especifica múltiples escenas de golpes, agresiones verbales, con armas de fuego e incluso episodios donde la perseguía para "atropellarla" con su motocicleta. De las veces en que sus hijas, los arrendadores de los lugares donde pernoctaban y su familia trataban de auxiliarla, de llevarla al hospital por los golpes que recibía. Narra los episodios constantes de embriaguez e infidelidad del demandado, de la prohibición que tenía para salir a algún lugar o hablar con otras personas; circunstancias que le impedían trabajar. Las constantes intimidaciones y amenazas que ella y su familia recibían cuando quería denunciar esos actos e incluso cuando interpuso esta demanda.

Da cuenta de la ayuda psicológica que tienen que recibir sus hijas por los traumas que generaron estos episodios

y del temor que sienten frente a su padre, de las medidas que tuvieron que adoptar para no ser agredidas como colocar rejas de seguridad y trasladarse de ciudad.

También deja constancia de las cicatrices y secuelas físicas (en cara, nariz y dientes) que le han dejado las "fuertes golpizas soportadas" y la nula ayuda económica que recibía hasta que se empezó a descontar la cuota alimentaria.

Concluye que durante toda la relación mintió a las personas para ocultar los hechos de violencia por temor a retaliaciones para ella y sus hijas. Finalmente suplica a la Juez brindarle protección a ella y a las menores de edad porque aún soportan hostigamientos y amenazas por parte del demandado.

Por su parte, el demandado al rendir interrogatorio acepta la existencia de una relación conflictiva con la demandante, justifica ser agresivo en respuesta a la agresividad de su pareja, acepta el consumo de alcohol y los "requerimientos" que le ha realizado a ella, al abogado que la representa (quien en audiencia asevera que fue "amenazado" por el demandado) y a su familia para que desista de este proceso pues considera "injusto" que se le fije una cuota alimentaria que sobrepase su real capacidad económica, aunado a que tiene deudas que califica como sociales y que está asumiendo de manera individual. Además, pese a que su madre es "pensionada" dice tenerla a su cargo.

Frente a los actos de violencia expresa que "no pasaron de empujones" y de forcejear pero que fueron "muy leves", que la demandante hacía "show" para "pedir auxilio", pero que no se dieron como los describe. Ejemplifica que, si él fuera mujer "con el primer cacharro de esos, de lo que ella está hablando yo me iría o sea eso es totalmente mentira" porque no es posible que los hubiera soportado.

Añade que él llegaba a su casa "ofuscado y tomado" y le decía palabras soeces, explicando que lo hacía porque aún

sospecha o tiene la certeza que la demandante sostiene relaciones con otras personas, y que es cierto, que con su hija mayor no tiene una relación paterna cercana.

Paralelamente la prueba testimonial de Jhon Henry Salazar Cerón, Henry Salazar, Shirley Rocío González Durán y de la adolescente M. C. E. S. es unánime al relatar por conocimiento directo diferentes circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que el demandado frecuentaba casas de citas, prostíbulos (a los que asistía acompañado de Jhon Henry Salazar Cerón), su constante consumo de alcohol, los golpes y el maltrato verbal que ejercía hacia la demandante, el uso de armas de fuego para amedrentarla, la presencia de "moretones y golpes" en el cuerpo de la cónyuge quien siempre mentía sobre la forma en que se los causaba.

La prueba testimonial también permite verificar la percepción de la hija de la pareja quien califica como un "infierno" la convivencia que llevaban sus padres. La necesidad que tuvieron de huir de Popayán para que el demandado no atentara contra su integridad y los variados episodios en los que tuvo que llevar a su mamá a centros hospitalarios después de ser golpeada, o en los que su padre intentaba "ahorcarla". Las veces que se encerraban en diferentes partes de la casa porque les daba miedo que las "matara" y la grave afectación psicológica que padece por esos hechos, al punto de afirmar que "odia" a su progenitor por el inmenso daño que les ha causado.

Cabe insistir aquí en que, si bien los testigos tienen una relación cercana con la demandante, ello no mengua la credibilidad de sus declaraciones, no solo porque los actos de violencia intrafamiliar eran percibidos por el círculo cercano de la demanda así ella quisiera ocultarlos, sino también porque las versiones son espontáneas y congruentes: entre sí, con la prueba documental y con las conclusiones a las que arribó la trabajadora social que rindió el informe decretado de oficio por al A Quo.

Al respecto obra formato único de noticia criminal - Fiscalía General de la Nación, del 01 de marzo de 2020 por el delito de violencia intrafamiliar en contra del demandado y en los que la demandante narra los episodios vividos para esa fecha dejando constancia que "habían ocurrido con anterioridad, pero no los había denunciado", sin que la preclusión de la investigación penal desdiga su existencia continuada, menos cuando la demandante expresó sentirse obligada a guardar silencio o a abandonar los trámites judiciales por temor al demandado.

Igualmente la visita psicosocial realizada (previo despacho comisorio) por la trabajadora social de del Juzgado Tercero de Familia de Palmira - Valle del Cauca, consigna que las hijas de la pareja conciben a su padre como una persona "egocéntrica, grosero, guache, le gusta humillar a las personas, las trata mal, no se preocupa por ellas, con ellas sacaba una excusa para no brindarles lo que necesitaban, él significa para ellas trauma, peligro, todo lo negativo (...) al estar lejos de su padre han aprendido a sanar, reconocen que han tomado un comportamiento distante y poco afectuoso con su padre producto de todo lo que vivieron con él".

Concluyendo el informe: "Se encuentra una relación fracturada en la relación de las menores con su padre por los múltiples sucesos traumáticos, de violencia verbal, física, psicológica vivenciados, quien no asumió su paternidad y figura de autoridad de una forma ejemplar y responsable, lo que provoca la no existencia o deseo de un acercamiento por parte de las menores con su padre, ya que él representa para ellas una persona ausente de sus obligaciones parentales, de sus dinámicas relacionales de su cuidado y protección y con carencias afectivas por parte de éste, con el cual es evidente el nulo vínculo paterno filial y rechazo de manera consciente hacia su progenitor por las vivencias del pasado, expresando su voluntad de alejarlo física y emocionalmente de ellas, que se materializa en la verbalización que hizo una de las niñas respecto a no desear tener contacto con él;

como tampoco, ha sido cumplidor de sus obligaciones parentales (...)”

Lo que coincide con las ayudas que han buscado las niñas para ser atendidas ante sus afecciones psicológicas y de salud (historia clínica) y en últimas con el dicho de la demandante y de los testigos sobre la dinámica familiar que soportaban al lado del demandado quien además aceptó los “empujones”, los insultos y la relación conflictiva, queriendo mostrar los maltratos como “leves”, cuando en verdad, entrañaban una grave entidad según la prueba acabada de analizar.

iii) Obligación de interpretar la demanda, aplicación del principio iura novit curia³, el método de interpretación de perspectiva de género y, la facultad de fallar ultra y extra petita.

Sobre el deber de interpretar la demanda ha dicho la Corte:

“La ‘intención del actor muchas veces no está contenida en el capítulo de las súplicas, sino también en los presupuestos de hecho y de derecho por él referidos a lo largo de la pieza fundamental’. Basta, por lo tanto, que la intención del demandante aparezca clara en el libelo, ya de manera expresa, ora porque se deduzca de todo su texto mediante una interpretación razonable” (SC No. 145 de 17 de octubre de 2006).

(...) El Juez ‘tiene el deber de desentrañar el verdadero y más equitativo sentido de la demanda, por su puesto, sin

³ Existe para el Juzgador «imposibilidad ... de variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio, dado que en virtud del principio iura novit curia las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario. En razón de este postulado, los descuidos, imprecisiones u omisiones en que incurren los litigantes al citar o invocar el derecho aplicable al caso deben ser suplidos o corregidos por el juez, quien no se encuentra vinculado por tales falencias.

...

En ese sentido, sólo los hechos sobre los que se fundan las pretensiones constituyen la causa petendi, pero no el nomen iuris o título que se aduzca en el libelo, el cual podrá ser variado por el juzgador sin ninguna restricción». (SC13630-2015. Del 7 de oct. De 2015. Rad.: 73411-31-03-001-2009-00042-01) Citada en Sentencia SC9184-2017.

distorsionarla (...)’ ‘debiendo el Juzgador emprender el ejercicio intelectual pertinente, enderezado a establecer el genuino sentido de dicho libelo, esos son actos obligatorios que han de realizar los jueces, pues son de su exclusiva competencia, tal como lo ha explicado la doctrina académica y la jurisprudencia de esta Corte⁴”.

En este asunto, los hechos, los presupuestos de derecho, las súplicas, la declaración de la demandante y lo controvertido por el demandado, permiten afirmar que tal como lo expresó la actora, su intención era perseguir el divorcio entre otras razones, por los hechos de violencia intrafamiliar - agresiones físicas, maltrato verbal y psicológico, resistidos durante la convivencia con el demandado.

Tan cierto es lo anterior, que así lo expuso con detalle al presentar la demanda, al subsanarla, al ser interrogada y al arrimar la prueba testimonial que en conjunto dio cuenta de esa circunstancia, asumiendo el demandado la defensa de ello (al contestar la demanda y ser interrogado) para desmentirlos y/o aceptarlos, pero reprochando su gravedad, calificándolos como “leves” o justificándolos en la “agresividad” o en los “actos de infidelidad” que afirma, desarrollaba la demandante.

Sumado a ello, la perspectiva de género (enfoque diferencial) como herramienta, método de análisis e interpretación hermenéutica y de invaluable utilidad en este caso, obliga a esta Sala a (CSJ. STC7203-2018, CC SU080 - 20, STC15849 - 2021 y STC7040-2023): **i)** aplicar el artículo 13 constitucional en su dimensión material; **ii)** implementar medidas afirmativas para efectivizar esa igualdad a favor de una persona (demandante - mujer) que pertenece a un grupo históricamente discriminado y marginado; **iii)** aplicar diferentes instrumentos internacionales de protección de derechos humanos ratificados por Colombia: Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) y su Protocolo Facultativo de 1999; la Convención

⁴ STC 6507 - 2017-

Internacional para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (o Convención de Belém Do Pará) y, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), integrados al ordenamiento jurídico nacional por fuerza del precepto 93 de la Constitución Política; **iv) realizar los ajustes metodológicos y de interpretación que resulten necesarios** para garantizar el equilibrio entre demandante y demandado y, para no frustrar la tutela judicial efectiva de ambas partes; **v) dar prevalencia a los derechos inherentes y prevalentes de la demandante y sus hijas menores de edad (también mujeres) y; vi) hacer una revisión diferencial al construir los hechos, analizar y valorar la prueba y al resolver las pretensiones** en un abordaje e interpretación que resulte más favorable a la mujer víctima (CC SU080/20).

Entonces incluso de aceptar (que no es cierto) que aquí no se invocaron como causales de divorcio las de los numerales 2 y 3, el estándar de análisis debía ser diferente debido a la condición de víctima de violencia de género que la demandante probó en este proceso.

El análisis crítico y la interpretación razonable y conjunta de la demanda, la subsanación, la contestación y los medios de convicción impedía llegar a la conclusión a la que arribó la A Quo, relativa a la imposibilidad que observó de decretar el divorcio con fundamento en actos de violencia que ella misma dijo, están plenamente comprobados.

La demostración de esos actos (también observada por esta Sala) permitía determinar que la relación matrimonial no terminó por una decisión consensuada de la pareja, sino (entre otras razones) por la necesidad imperiosa de la cónyuge de huir de actos de violencia física, emocional, psicológica y económica que su consorte ejerció durante todos los años en los que perduró la relación.

Los insultos, las expresiones peyorativas, las humillaciones, las intimidaciones a propósito, las golpizas, la prohibición de tener contacto con personas

del género contrario o de trabajar. La acusación (no probada) y constante que incluso al rendir el interrogatorio de parte vuelve y realiza el demandado respecto a que la demandante era infiel, el manejo y despilfarro del dinero social del que hablaron los testigos para gastarlo en casas de citas, prostíbulos y alcohol o el desamparo en el que dejó a la demandante y sus hijas una vez ocurrida la ruptura, son muestra evidente de esos actos de violencia sistemática.

Todo ello era suficiente para dar por probada como mínimo, la causal 3 de divorcio que consagra tres conductas diferentes e independientes entre sí, pero que aquí se encuentran configuradas en su totalidad. **Los ultrajes** porque existieron actos injuriosos, insultos, palabras soeces, amenazas y actos enmarcados dentro del concepto de "infidelidad moral" (CSJ Sentencia del 09 de noviembre de 1990, MP Carlos Esteban Jaramillo), al existir comportamientos por fuera del matrimonio que ponen de presente el menosprecio y la desestimación hacia la demandante. El **trato cruel**, por la degradación y humillación a la que era sometida y el **maltrato de obra** por la constante agresión física, golpes y lesiones personales que ejecutaba el demandado.

Esa causal subjetiva fue desarrollada de forma continuada por el demandado (cónyuge culpable, artículo 156 del Código Civil) por lo que el término de caducidad para "solicitar las sanciones ligadas" a la declaratoria de divorcio (Sentencia C 985 de 2010) y previsto en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, no se encuentra configurado.

En suma, el decreto del divorcio debió hacerse por la A Quo, pero ante tal negativa esta Sala debe reparar esa falta de pronunciamiento. Lo anterior no solo en cumplimiento del deber de interpretar la demanda con el método de perspectiva de género, sino también a fin de no perpetuar la discriminación, la violencia y el desmedro a la dignidad humana, que ha soportado la demandante.

Es un acto de respeto por una vida libre de una unión que le ha significado violencia a la actora y el cumplimiento del precepto del artículo 42 constitucional conforme al cual "cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, por lo tanto, **debe ser sancionada de conformidad con la ley**" (Negrillas y Subrayas fuera de texto).

Someter a la demandante a repetir todo un trámite judicial para que alegue lo que supuestamente no dijo expresamente, perpetúa la situación de debilidad en que se encuentra, le proporciona un trato discriminatorio y desigual para acceder a la administración de justicia, invisibiliza y deniega la situación con la que probó convivir.

Además, la revictimiza y sería inconsulto de las posibilidades y recursos reales (emocionales, personales y financieros) con los que cuente para acudir nuevamente al aparato judicial, más cuando ella, su familia e incluso su propio apoderado judicial, han sido objeto de intimidaciones para retirar el proceso, al punto que el profesional del derecho dejó constancia en la audiencia de recibir mensajes de amenaza del demandado por la representación que realiza.

Ello sin contar con que se la obligaría nuevamente a confrontar en un trámite judicial a su agresor reproduciendo una discriminación odiosa que anula los derechos que ha suplicado se le protejan.

Cabe resaltar que una decisión en este sentido, esta permitida por el legislador (artículo 281 del CGP) y respaldada en el análisis vertido y en la jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia según los parámetros enumerados párrafos anteriores y porque:

"Tratándose de (...) asuntos de familia, el artículo 281 del Código General del Proceso, establece en su parágrafo que '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', **ESTÁNDAR QUE INCLUYE A LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO COMO SUJETO DE PROTECCIÓN REFORZADA**⁵
(Negrillas, mayúsculas y subrayas fuera de texto).

De otra parte y pese a la culpabilidad del cónyuge demandado (artículos 160 y 411 numeral 4 del Código Civil) y la inexistencia de caducidad para tal efecto, no se impondrán alimentos en su contra y a favor de la demandante, al no estar probado el criterio de necesidad de la misma.

Lo anterior porque en el interrogatorio de parte absuelto por la demandante y en el informe de la visita psicosocial rendido por la trabajadora social, se dejó constancia que la señora Salazar Cerón tiene para ese momento 37 años de edad con escolaridad enfermera - diplomado en oncología y se ocupa en un trabajo informal de venta de calzado y realiza turnos de enfermería de manera particular. No obstante, se dejó claro que durante la unión el demandado obstaculizaba el desarrollo de su profesión, también se lee que trasladándose de ciudad para alejarse de la amenaza que este representa, está intentando reintegrarse a la vida laboral; aspectos que en conjunto no permiten afirmar la configuración del criterio de necesidad a su favor.

En lo que atañe a la cuota alimentaria a favor de las menores de edad y que fue lo estrictamente apelado por el demandado, la misma no puede en modo alguno ser revocada.

Primero porque los argumentos vertidos con ese fin quedan sin sustento alguno ante el divorcio que se decretará en esta providencia y porque en todo caso, si así no fuera, ellos no tienen como sustento la vigencia del vínculo matrimonial sino la relación paterno filial hacia las niñas y la presunción de necesidad de esos alimentos que por ley opera frente a ellas.

⁵ STC15849-2021

Que mute la relación entre los padres solo significa la reestructuración de las cargas y las obligaciones frente a sus descendientes, en palabras de la Corte: "El divorcio es la reconfiguración de las relaciones familiares y no su extinción"⁶.

Y es que tampoco es cierto como adujo el demandado, que la A Quo no consultara sus reales capacidades económicas pues nada probó frente a otras obligaciones alimentarias queriendo que con su propio dicho se entendiera que responde por su progenitora la cual adujo goza de una pensión; fijándole una cuota de apenas el 30% de su mesada pensional (artículo 129 de la Ley 1098 de 2006) a favor de 2 hijas menores de edad que reportaron en la visita psicosocial las difíciles condiciones en las que debieron trasladarse a vivir (ellas y su madre comparten un mismo cuarto) luego de preferir su "seguridad y tranquilidad" y no pernoctar en esta ciudad (donde habían adecuado la vivienda de su abuela para vivir cómodamente) para no soportar las intimidaciones a las que eran sometidas constantemente por el demandado.

En este punto incluso, resulta necesario hacer una variación a la cuota alimentaria a favor de las menores de edad, pues la sentencia mantuvo la provisionalmente fijada en el Auto No. 1861 del 22 de octubre de 2.021 establecida en un porcentaje correspondiente al treinta por ciento (30%) de la mesada pensional, previas deducciones de ley y que devenga el demandado por parte de la Policía Nacional, sin disponer nada frente a las mesadas adicionales en los meses de junio y diciembre, razón por la que la citada disposición se modificará para realizar ese ordenamiento (Artículo 130 de la Ley 1098 de 2006).

v) La reparación integral a la que tiene derecho la demandante como víctima de las conductas dañosas probadas en el proceso. Sentencias SC5039-2021, CSJ STC10829- 2017 y CC SU 080/2020.

⁶ T-462 de 2021

Finalmente, y en aplicación al método de interpretación que in extenso se dejó sentado en líneas anteriores y, a las Sentencias SC5039-2021, CSJ STC10829- 2017 y CC SU 080/2020 se dispondrá en este mismo trámite, dada la evidencia de actos de maltrato intrafamiliar y de violencia de género en contra de la demandante, habilitar una vía incidental especial de reparación, con el propósito de que se establezcan y taseen los perjuicios sufridos por ella.

Lo anterior con el fin de determinar en este mismo trámite las consecuencias patrimoniales del maltrato del que fue víctima la demandante y evitarle nuevamente la duplicidad de esfuerzos procesales para obtenerlos, no revictimizarla, permitirle el acceso a una justicia pronta y efectiva y asegurar que el agresor asuma el costo de su conducta dañosa, en respeto a los principios de solidaridad y equidad entre los miembros de la familia.

Tal como lo ha determinado la Corte: "Siempre que (...) se adviertan actos de maltrato intrafamiliar o violencia de género (...), **debe abrirse un espacio de debate adicional, para determinar, con plenas garantías, la reparación integral a la que tendría derecho la víctima de esas conductas dañosas**". (Negrillas fuera de texto).

Por lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN, SALA CIVIL-FAMILIA**, "administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley",

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero y segundo de la sentencia No. 121 dictada el 30 de noviembre del 2022, por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito Judicial de Popayán, dentro del proceso de divorcio de matrimonio civil, promovido por Viviana Andrea Salazar Cerón, en contra de Rober Marino Erazo Cruz y en consecuencia disponer:

DECLARAR NO PROBADA la excepción de mérito de "AUSENCIA DE SUSTENTO FÁCTICO PROBATORIO FRENTE A LAS CAUSALES DE DIVORCIO ALEGADAS EN CONTRA DEL DEMANDADO"

DECRETAR el DIVORCIO del matrimonio civil contraído por VIVIANA ANDREA SALAZAR CERÓN y ROBER MARINO ERAZO CRUZ, con fundamento en la causal 3° del artículo 6 de la Ley 25 de 1992, de la cual es responsable el señor ERAZO CRUZ, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento

DECLARAR disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal conformada por VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON y ROBER MARINO ERAZO CRUZ. Las partes podrán proceder a la liquidación de conformidad con los medios establecidos para tal fin.

INSCRIBIR este fallo en el correspondiente registro civil de matrimonio y de nacimiento de cada uno de los cónyuges.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral 5.5. de la parte resolutive de la Sentencia en los siguientes términos:

FIJAR una cuota alimentaria a cargo del señor Rober Marino Erazo Cruz y a favor de sus hijas menores de edad M.C.E.S y M.P.E.S., una suma equivalente al treinta por ciento (30%) de la pensión mensual y el treinta por ciento (30%) de las mesadas adicionales causadas en los meses de junio y diciembre, previas deducciones de ley y que devenga o llegare a devengar el señor Erazo Cruz. La cuota mensual y las adicionales de junio y diciembre, deben ser descontadas y pagadas en la forma y términos dispuestos por el Juzgado Segundo de Familia de Popayán.

Para el cumplimiento de este ordenamiento, la A Quo deberá oficiar al pagador correspondiente, advirtiéndole sobre la modificación aquí realizada.

TERCERO: NEGAR la fijación de una cuota alimentaria a cargo del cónyuge culpable y a favor de la señora VIVIANA ANDREA SALAZAR CERÓN.

CUARTO: ADICIONAR la sentencia No. 121 dictada el 30 de noviembre del 2022 en los siguientes términos:

Dada la evidencia de actos de maltrato intrafamiliar y de violencia de género ejercidos por ROBER MARINO ERAZO CRUZ en contra de la demandante VIVIANA ANDREA SALAZAR CERON, la juez de primera instancia debe habilitar una vía incidental especial de reparación, con el propósito de que se determinen y tasen los perjuicios sufridos por la señora Salazar Cerón, aplicando en lo pertinente lo dispuesto en las Sentencias SC5039-2021, CSJ STC10829- 2017 y CC SU 080/2020.

QUINTO: CONFIRMAR en todo lo demás de la sentencia primera instancia.

SEXTO: Sin costas ante su no causación.

SEPTIMO: En firme regresar estas diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN