



Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA - SALA CIVIL FAMILIA

Honorable Magistrado DR. CARLOS GIOVANNY ULLOA ULLOA

BUCARAMANGA- Sder.

E. S. D.

RADICADO: 68001-31-10-002-2022-00187-01 INTERNO 318/2023

1

REF.: PROCESO DIVORCIO -CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO RELIGIOSO

DEMANDANTE: MARÍA ALEJANDRA MEDINA VERA

DEMANDADO: MARIO CANCINO SANTANA

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN DE SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EDGAR NIÑO GÓMEZ, conocido en autos en el presente proceso, dentro de los términos de Ley, me permito sustentar el recurso de apelación admitido por la SALA CIVIL FAMILIA del HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE BUCARAMANGA, en los siguientes términos:

SOBRE LA DECISIÓN DE NO PRONUNCIARSE FRENTE A LA SOCIEDAD CONYUGAL, POR CONSIDERAR QUE ESTÁ DISUELTA Y LIQUIDADA CONFORME A LEY

Los hechos del escrito de demanda y las respuestas a los mismos hechos, contenidas en el escrito de contestación, dan cuenta que la pareja inició sin aportes económicos de parte alguna, por tanto, todos los bienes adquiridos durante la misma, fueron bienes adquiridos de manera onerosa.

Lo relacionado en el escrito de demanda entre los hechos 50 y 60, que hacen relación a la escritura de compraventa de un inmueble y la escritura de liquidación de sociedad conyugal, fueron respondidos de manera evasiva por MARIO CANCINO.

Unido a lo anterior, debe observarse lo dicho por las partes en sus interrogatorios frente a los bienes, encontrando,

Dichos de MARÍA ALEJANDRA:

Minuto 18, ese apartamento lo adquirimos cuando nosotros estábamos conviviendo;

Minuto 19, me dio \$5'000.000= y quedamos que después haríamos los papeles del apartamento;

Minuto 35, llegamos al acuerdo de hacer unos apartamentos y yo me quedaría con uno;

Minuto 49, esa obra se hizo con los dineros que producía la litografía MARNICO que nosotros creamos;



Minuto 51, yo me quedé con ese apartamento porque eso fue lo que decidimos.

Dichos de MARIO

1 hora 6 minutos, tomé la decisión de construir ese apartamento para que ellos vivieran ahí (aquí, no hace referencia a los hijos exclusivamente, como lo interpretó el a quo en la sentencia. Siendo un criterio meramente interpretativo, me atrevo a decir que hacía referencia a María Alejandra y a los hijos)

Procuradora interroga a MARIO

1 hora y 32 minutos le pregunta si le dio dinero de la casa que tuvieron en Bocas, dice que sí, que con eso fue que hicieron la liquidación ya que no había más bienes.

Como apoderado de MARÍA ALEJANDRA, debo decir que sí existían más bienes, el taller litográfico que había sido constituido y registrado en Cámara de Comercio varios años atrás, taller que no fue relacionado en dicha liquidación. Además, en el hecho No. 52, refiere mi poderdante que había recibido \$3'500.000= por la venta de la casa, no por la liquidación de la sociedad conyugal; además, indica que de ese dinero le regresó \$2'000.000= a MARIO, para invertir en lo construido en el último inmueble adquirido; hecho al que respondió muy deportivamente MARIO "No le consta tal afirmación a mi representado."

Dice el señor JUEZ

3 horas y 27 minutos... nada tendré que hacer alusión a la sociedad conyugal, puesto que ya se encuentra liquidada; así lo refrenda en la sentencia.

Ha dicho la Jurisprudencia Constitucional también que, aunque el divorcio sea demandado por una de las causales objetivas, como en este caso en que existió una demanda en contra de María Alejandra por la causal 8 del Art. 154 del C. C. Colombiano, el juez deberá indagar el por qué se dio esa separación de más de 2 años, y si en esa labor, encuentra que la separación de cuerpos se dio como consecuencia de actos constitutivos de violencia intrafamiliar, el juez está en la obligación de sentenciar el divorcio, no por la causal 8 del Art. 154 del C. C. Colombiano solicitada por el demandante, sino por la causal 3 del Art. 154 ejusdem, con sus consecuencias patrimoniales.

En el mismo sentido y a partir de los dichos de Mario Cancino, el juez, no debería simplemente decir que, con la escritura aportada como prueba, la sociedad conyugal ya se encuentra liquidada. Debería en su lugar mínimamente, aplicar el enfoque de género a partir de la violencia intrafamiliar ya probada, y pronunciarse de alguna manera en el sentido de establecer, que muchos de los actos jurídicos -por no decir todos- suscritos por la víctima de violencia intrafamiliar, son producto también de esos mismos actos de violencia y en tal sentido, su validez debe ser examinada con mayor cuidado, ya que las Altas Cortes, a partir de conceptos de profesionales de la salud, han plasmado en sus providencias, varias de las consecuencias que sufre la víctima de esa violencia sistemática, para este punto en particular, de la violencia psicológica y económica.

Apartes de la SENTENCIA STC-442 DE 2019

"En apoyo a lo resuelto por el sentenciador acusado y en contraste con el reproche de desconocimiento del precedente aludido por el actor para fundar el amparo, encuentra la Sala que los razonamientos esbozados por el tribunal siguen las directrices que en casos semejantes ha analizado la jurisprudencia constitucional, la cual devela no solo la posibilidad sino el deber del juez que conoce de los procesos de divorcio, en particular de aquellos en los que se invoca una causal objetiva como la separación de



cuerpos de hecho por más de dos años, de auscultar los motivos reales y concretos que dieron lugar a la ruptura del matrimonio, a efectos de imponer las consecuencias de orden patrimonial a cargo de quien provocó el rompimiento de la unidad familiar.”

En el presente caso, no hay duda que existió una sociedad conyugal. En ese sentido, el Art. 1781 del C. C. Colombiano, nos habla de la COMPOSICIÓN DEL HABER DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, y, entre otros, preceptúa en su numeral 5, “5.) *De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiera durante el matrimonio a título oneroso.*”; que es exactamente lo ocurrido, con la adquisición del taller conocido hoy como GRÁFICOS MARNICO y con el inmueble donde el mismo taller funciona, ya que fueron adquiridos a título oneroso y durante el matrimonio.

Por su parte el Art. 1820 ejusdem, en su numeral 5 primero inciso preceptúa, “ARTICULO 1820. <CAUSALES DE DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL>. <Artículo modificado por el artículo 25 de la Ley 1a. de 1976. El nuevo texto es el siguiente:> *La sociedad conyugal se disuelve:*”; “5.) *Por mutuo acuerdo de los cónyuges capaces, elevado a escritura pública, en cuyo cuerpo se incorporará el inventario de bienes y deudas sociales y su liquidación.*”, (**subrayado es mío**) requisito que nunca se cumplió, pues conforme con la escritura de liquidación de la sociedad conyugal, a pesar de existir el taller conocido hoy como GRÁFICOS MARNICO y el inmueble donde el mismo taller funciona, esos bienes fueron omitidos a propósito por el cónyuge culpable del divorcio; como también a propósito plasmó en la escritura de compraventa del inmueble, donde funciona el taller y construyeron los apartamentos mencionados en la demanda y en la audiencia, al decir que tenía sociedad conyugal liquidada **-lo cual no era cierto-**; hechos amparados y permitidos por la violencia intrafamiliar ejercida, a que estuvo sometida hasta hace menos de un par de años, mi representada. **Esta actuación de MARIO CANCINO es consecuente con el comportamiento de quien ejerce violencia de tipo económica.**

Como lo reconoció el demandado en su testimonio, fue en exceso violento. Llegó al punto de poder agredirla con una navaja, situación que no sucedió, por el simple hecho, de haber aparecido oportunamente la policía que fue previamente llamada, situación que el demandado descaradamente quiso maquillar, con decir que no pensaba usar la navaja, que sólo quería asustarla; sin embargo, también dijo el demandado que, en esa oportunidad de la agresión con navaja, se había tomado “unos tragos”. En los hechos de la demanda sobre ese evento de la navaja, la demandante anunció que el hecho ocurrió alrededor de la medianoche, lo cual permite inferir, que si alguien ha bebido hasta esas altas horas, con el precedente de que no era la única vez que tomaba, pues la demandante manifestó en su demanda que, cuando el demandado tomaba licor, por lo general llegaba a la madrugada, nos permite inferir que no era un “bebedor social”, sino que ya era un adicto al alcohol, que una persona con esa adicción, a la medianoche, ya está ebrio técnicamente hablando; por tanto, estaríamos hablando de una muy cercana posibilidad a que se hubiera cometido un feminicidio, pues un borracho, puede fácilmente perder el control de sus actos y en un segundo, desviar su intención de asustarla, hacia otra muy lamentable e irremediable.

Esa violencia se vio reflejada desde luego, en lo económico. Cuando MARIO CANCINO muy “varonilmente” confiesa que era el que aportaba y compraba todo en su casa, esa misma “varonilidad” que hizo que no permitiera que su esposa manejara o conociera al menos sobre las finanzas del negocio de litografía, sobre lo cual se le preguntó y evadió responder a esa pregunta diciendo que la ayuda de ella en el negocio no fue mucha; y fue ese mismo machismo, el que hizo que su esposa firmara tranquilamente una liquidación de sociedad conyugal con activos de cero pesos, que posteriormente el demandado usaría en contra de ella misma.



Haciendo uso de algunos de los argumentos esgrimidos en la sentencia de instancia, quiero resaltarlos a continuación para significar que ellos mismos, **hablan de reparación de daños y compensación justa y eficaz, pero es, en cuanto a lo que haya sufrido la mujer dentro de esa relación**, relación que incluye desde luego los posibles fraudes dentro de la sociedad conyugal y **no exclusivamente sobre el pago de indemnización por perjuicios causados como producto de la violencia sistemática a que fue sometida.**

- La Corte Constitucional en sede de revisión unificó algunos criterios en esta clase de asuntos, “(...) Si en un proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico -o en divorcio-, cuando se da por demostrada la causal de ultrajes, trato cruel y los maltratamientos de obra -esto es, violencia intrafamiliar- debe el juez de familia pronunciarse sobre la posibilidad de ordenar la reparación efectiva, dado que conforme a la Convención de Belém Do Pará, “la mujer objeto de violencia debe tener acceso efectivo al resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces” en concordancia con el art. 42-6 de la Constitución que prescribe que “cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley”. (subrayado es mío)

-Resaltó que la Convención de Belém Do Pará, fue ratificada por Colombia mediante la Ley 248 de 1995, donde en el artículo 7º están las obligaciones adquiridas por los Estados parte y en el tema de la violencia contra la mujer, se destacan las siguientes: “(...) c) Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; (...) g) Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (...)”. (subrayado es mío)

Claramente establecido a partir de las pruebas documentales está que, hay una escritura de fecha 19/01/2007, donde MARIO compra un bien inmueble, y falsamente y bajo la gravedad del juramento -pues lo contiene así la escritura, incurriendo en el punible de fraude procesal-, manifestó ser casado y con sociedad conyugal liquidada, cuando esa sociedad estaba vigente. Claramente establecido también está que, hubo una escritura de liquidación de sociedad conyugal de fecha 09/02/2007 -posterior a la anterior-, que no contiene la relación “De todos los bienes que cualquiera de los cónyuges adquiriera durante el matrimonio a título oneroso”. Claramente establecido está que MARÍA ALEJANDRA fue víctima de violencia intrafamiliar de forma sistemática.

Sí sólo se ordena la apertura de un incidente de reparación, por una de las consecuencias de esa violencia sistemática probada a cabalidad en el proceso, estaríamos en la práctica negándole esa verdadera reparación que exige nuestra Jurisprudencia y el Bloque de Convencionalidad, al permitir que no obtenga un solo peso, como compensación a sus aportes en la construcción de la sociedad conyugal, pues muy probablemente la reparación de perjuicios, sea inferior al valor que le debía corresponder por los bienes sociales.

Por lo anterior, además porque nadie debe sacar ventaja de sus actos, menos aún, de aquellos actos donde se ha sometido a la pareja a todas las formas de violencia -como ya quedó suficientemente demostrado-, considero que es este el escenario, para que el juez de instancia se pronuncie sobre esa “irregular” escritura de liquidación de sociedad conyugal.

Por las razones esbozadas, respetuosamente solicito, un pronunciamiento a este respecto, que debe garantizar el “acceso efectivo al resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces”, de lo contrario, estaríamos legalizando el hecho de que sólo le correspondía UN MILLÓN QUINIENTOS MIL PESOS M.L. (\$1´500.000=), por su contribución a la sociedad de bienes.



-PONDERACIÓN ENTRE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y RELACIONES SEXUALES EXTRAMATRIMONIALES, PARA DECLARAR CADUCIDAD AL SOLICITAR PENSIÓN DE ALIMENTOS

Al finalizar la audiencia, cuando el A Quo está pronunciándose sobre el sentido del fallo, manifiesta que, con base en las facultades ultra y extra petita, así no haya sido objeto de la demanda, debe pronunciarse también sobre lo establecido en el debate probatorio, esto es, se probó también la causal 1 del artículo 154 del C.C., “*Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges*”, por el hecho de haber tenido MARIO una relación sentimental antes de la separación de cuerpos, y, MARÍA ALEJANDRA, un novio, con posterioridad a la separación de cuerpos.

En este último punto debo decir que en la sentencia de instancia -en la página 15 de 22-, se dice lo siguiente “*Situación similar acontece con la demandante, que, aunque negó haber tenido o tener una relación afectiva y sentimental con otra persona, es la propia hermana YURLENY MEDINA VERA, quien afirmó haberle conocido un novio...*”. He repasado el video de la audiencia y en ningún momento, veo que MARÍA ALEJANDRA niegue haber tenido alguna relación sentimental, es más, sobre ello, ni siquiera se le preguntó.

Quedó establecido también el hecho demostrado y confesado por el demandado sobre la violencia de todo tipo, descendiendo particularmente a la de tipo verbal, MARIO CANCINO no negó en su interrogatorio lo manifestado en el escrito de demanda, esto es, que las agresiones verbales existieron hasta el mes de julio de 2021, y sólo se limitó a contestar a la pregunta del juez, que las agresiones verbales hacia MARÍA ALEJANDRA, provenían especialmente por la falta de dedicación a sus hijos.

A continuación relaciono apartes del interrogatorio practicado a MARÍA ALEJANDRA MEDINA VERA por el Juez de Primera Instancia

Minuto 38, **JUEZ:** Cómo ha sido el comportamiento desde el año 2010 después de la separación, del aquí demandado...

MARÍA ALEJANDRA: Lo mismo, violento, sólo que ya no me golpea, ya no lo hacía físicamente...

Minuto 43:20, **JUEZ:** Después de esa vez que usted por la vecina, que sale al balcón, que sale a la calle y escucha esos improperios esas palabras, con posterioridad usted cuántas veces pudo percibir directamente de él, esos comentarios que ha referido con malas palabras e insultos

MARÍA ALEJANDRA: Como le repetí, siempre lo ha hecho, lo ha hecho delante de mis hijos, cada vez que se expresa conmigo, con mis hijos lo hace, con mis vecinos

Minuto 43.50 **JUEZ:** A ver, vamos por partes, no me entendió la pregunta. Usted dijo, inclusive me sorprendí que una vecina dijera que por qué se dejaba insultar. Usted nos da una explicación. Con fundamento en eso, en una oportunidad se asoma, sale y se da cuenta que efectivamente así estaba aconteciendo y le profiere también unos insultos, me ha expresado... Le he preguntado es, directamente a usted con posterioridad, en cuántas oportunidades percibió esas malas palabras, esos insultos a que ha venido refiriéndose... a usted directamente?

MARÍA ALEJANDRA: Directamente persona a persona no, pues casi nunca nos encontrábamos, entonces yo era trabajando y si yo llegaba, él no estaba. O sea, directamente no, y la última vez fue cuando el año pasado que quise, cuando le dije que yo en el 2021, que le dije que yo quería regresar a mi casa y yo lo llame y le dije que quería volver a entrar, y no quiso y me insultó y me colgó el teléfono, entonces no me quiso dejar ingresar más...



Por lo anterior, estos insultos posteriores a la separación de hecho, deben ser considerados como una agresión a su cónyuge, ya que era aún su cónyuge; y, no podría entenderse, cómo para unas decisiones como la primera, la cónyuge por tener un novio comete una infracción a la ley; mientras que en la segunda, no exista violencia intrafamiliar, a pesar, que a la hora de ponderar dichas violaciones a la norma, la de mayor entidad debe ser, la violencia intrafamiliar.

Esa declaración, guarda conformidad con el hecho 103 del escrito de demanda, que reza “103.- REFIERE MI PODERDANTE, Hasta pocos meses antes de la presentación de esta demanda, más exactamente en julio de 2021, el demandado usó violencia verbal en su contra, con términos groseros y desobligantes.”

En cuanto a la declaratoria de la caducidad de la acción para demandar alimentos por la causal tercera del artículo 154 del Código Civil, encontramos dentro de la parte considerativa de la sentencia del A Quo, “El problema jurídico para resolver la excepción, es si los malos tratos acaecieron con anterioridad a un año de la fecha de presentación de la demanda o, por el contrario, se han venido consumando en el tiempo, con el fin de determinar si la pretensión económica de la demandante –alimentos- se afecta por la caducidad.

De los interrogatorios rendidos por ambas partes, se arriba a la conclusión que los hechos constitutivos endilgados en la causal tercera del art. 154 del CC, datan del año 2010, la misma demandante relató que desde el 2010 no había vida de pareja, y ya no sabía dónde vivía Mario, adicionalmente refirió que directamente no le ha insultado porque no se encontraban, y cuando viajo a Argentina en el 2018 hizo comentarios denigrantes. La hermana Yurleny Medina Vera, dio a conocer hechos de los años 1998 y 1999 y luego cuando el primer hijo de la pareja tenía un año y medio. Adicionalmente, tener en cuenta que MARIA ALEJANDRA MEDINA VERA, desde el año 2018 viajó a Buenos Aires Argentina, regresó y actualmente vive en España, por lo que los hechos endilgados de esta causal acontecieron con anterioridad a los dos años antes de la presentación de la demanda, surgiendo la caducidad de la acción, para las sanciones como de cónyuge culpable y por ende la de alimentos.” (subrayado es mío)

Considero que, HUBO UNA INADECUADA VALORACIÓN DE LA PRUEBA, pues la violencia si se ha sostenido en el tiempo. En el escrito de demanda se cuenta como cuando ella le escribió al demandado sobre su regreso desde Argentina, Mario Cancino se refirió a ella en términos groseros ante sus hijos, quienes desde luego se lo contaron a ella. Además, cuenta ella en la demanda, que la última vez que Mario la insultó, fue cuando ella lo llamó para reclamarle por qué no podía llegar a vivir en el que ella consideraba era su apartamento, según lo que habían acordado, esto ocurrió en el mes de julio de 2021 y la demanda se radicó en abril del año 2022 **-a menos de un año de haber ocurrido el último insulto o acto de violencia verbal-**. Así lo confirmó igualmente la demandante en su interrogatorio, cuando al parecer el señor Juez no entiende las respuestas de ella y ella, parece no entender la pregunta del Juez; pues él, le pregunta por agresiones directas hacia ella, después de haberle contestado que ella salió al balcón y MARIO la estaba insultando; ESO, NO ES OTRA COSA QUE, UNA AGRESIÓN DIRECTA, NO LE ESTÁ ENVIANDO RAZONES CON NADIE, NADIE LE ESTÁ LLEVANDO CHISMES, MARIO ESTABA INSULTANDO A MARÍA ALEJANDRA. Por su parte, ella dijo que directamente no la había agredido, pero dijo que MARIO CANCINO la insultaba desde el primer piso cuando ella vivía sobre el taller litográfico, posteriormente la había insultado por teléfono después de regresar de Argentina -según el escrito de demanda, en el mes de julio 2021-, lo cual, TAMBIÉN ES UNA AGRESIÓN DIRECTA. QUE HAYA SIDO VÍA TELEFÓNICA, NO CAMBIA LA CONNOTACIÓN DE AGRESIÓN DIRECTA, PUES NO SE REALIZA LA CONDUCTA POR MEDIO DE UN TERCERO.

En consideración a lo anterior, no podría decirse que el último acto de violencia haya sido hace más de 10 años, sino, contrario a ello, que el último acto de violencia sucedió antes de un año de haberse radicado la presente demanda.



Por lo anterior, se debe corregir la sentencia en este sentido.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN PARA DEMANDAR, PRETENDIENDO ALIMENTOS COMO CÓNYUGE NO CULPABLE

En este caso, hubo una demanda de reconvenición, mi cliente fue demandada, asimilándose por tanto al mismo caso de la Sentencia de Tutela STL- 11149 -que se referirá renglones adelante-, y fue mi cliente, quien tuvo que demostrar que realmente existió dicha violencia intrafamiliar -comprobación facilitada por el reconocimiento del demandado en su interrogatorio-, para que no prosperaran las pretensiones de la demanda del cónyuge culpable del divorcio.

A continuación, transcribo textualmente algunos apartes de la sentencia referida renglones arriba, de donde se debe resaltar especialmente, que el Alto Tribunal, teniendo en cuenta que la Ley que modificó el artículo 154 del Código Civil Colombiano es del año 1992, fecha anterior a la entrada en vigencia de la Convención de Belem do Pará; además, teniendo en cuenta los avances jurisprudenciales recientes, por los que al día de hoy, los Altos Tribunales obligan a los jueces a dictar sus sentencias con perspectiva de género; que igualmente, han tenido en cuenta otros instrumentos del derecho internacional que son vinculantes para Colombia -citados por el A Quo en su sentencia-, en virtud de los cuales el juez “no puede actuar bajo la premisa mecánica de que *“ la Ley dispone y el juez obedece”* o que *“ el juez solo es la boca de la ley”*, pues tales postulados ya hacen parte del pasado”, y por tanto, en armonía con dichos instrumentos internacionales debe “inaplicar una norma legal por virtud del control difuso de constitucionalidad, y de contera, remover barreras que impidan cometer injusticias”. Así mismo, debe resaltarse que esta sentencia, efectivamente hace prevalecer el derecho sustantivo sobre las formalidades, pasando por alto el *“tecnicismo o formalismo legal, como es haber operado el término de caducidad”*, teniendo como uno de sus grandes argumentos *“que se trata de una situación de «violencia intrafamiliar contra una mujer» requiriendo de un especial amparo por parte de la administración de Justicia.”*

Muy importante resaltarlo también, por medio de este fallo de Tutela se ordena emitir una nueva sentencia, que contenga el reconocimiento de los alimentos al cónyuge no culpable del divorcio, a pesar de lo alegado en contra, esto es, el término de caducidad para pedir precisamente, la sanción que ordena el pago de alimentos, aplicando la garantía constitucional, armonizada con los instrumentos legales que hacen parte del Bloque de Constitucionalidad, para priorizar el derecho sustancial sobre las formalidades, especialmente en casos de violencia contra la mujer, como el que nos convida.

Apartes de SENTENCIA STL- 11149 DE 2019

“Acorde a lo expuesto, y a las pruebas obrantes en el plenario, considera la Sala que desconocer el amparo constitucional impetrado en esta acción a favor de una mujer, que tuvo que separarse de hecho de su esposo por la *«violencia intrafamiliar»* de la cual era víctima, lo que fue plenamente demostrado en el proceso de Divorcio, y que además de ello, fue demandada por su consorte como cónyuge culpable, aduciendo e imputándole *«maltrato psicológico y continuos celos enfermizos que no le brindaban tranquilidad»*, no obstante que en dicha contención se logró acreditar lo contrario, esto es que el responsable de la separación fue su consorte, constituye un despropósito la negativa del pleno y legítimo derecho a sus alimentos, prevalido de un tecnicismo o formalismo legal, cono es el haber operado el término de caducidad, el cual inclusive fue decretado en forma oficiosa por el tribunal accionado, en tanto que las partes no la propusieron. **(subrayado es mío)**



En este orden, la presente impugnación, está llamada a prosperar máxime si se encuentra vulnerado el derecho fundamental de «*acceso a la administración de justicia*» de la promotora del resguardo, con ocasión de la decisión de fecha 5 de diciembre de 2018, proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en virtud del cual revocó el numeral 4º de la sentencia proferida el 27 de noviembre de 2017, por el Juzgado Primero de Familia de esa misma ciudad, respecto a la fijación de la cuota alimentaria a favor de la señora Sonia Amparo Lozano Aristizábal y a cargo del demandante, Uriel de Jesús Varela Muñoz, dentro del proceso de divorcio que se tramitó.

Lo anterior por cuanto, si bien es cierto, que conforme al ordenamiento jurídico, la causal aludida comporta la «*naturaleza objetiva o de divorcio remedio*», frente a la misma no es viable aplicar el término de caducidad, tal y como se memora en Sentencia C-985 de 2010, que en lo pertinente asentó:

«Las causales del divorcio han sido clasificadas por la jurisprudencia y la doctrina en objetivas y subjetivas: Las causales objetivas se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio “(...) como mejor remedio para las situaciones vividas” [14]. Por ello al divorcio que surge de esta causales suele denominársele “divorcio remedio”. [15] Las causales pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo matrimonial»

Ahora bien, aun cuando la pasiva –acudió a este mecanismo en aras de buscar la protección de su derecho a los alimentos, conforme lo señala el artículo 411 de la Codificación Civil, que dice: «*se deben alimentos (...) A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa*», debe tener en cuenta esta Corporación, tal y como se enuncio en párrafos precedentes, que se trata de una situación de «violencia intrafamiliar contra una mujer» requiriendo de un especial amparo por parte de la administración de Justicia. (subrayado es mío)

En esa dirección, y sin animo de fatigar, ante el hecho incontrovertido en esta acción constitucional en donde fue suficientemente demostrada la «violencia intrafamiliar» de la fue víctima la aquí accionante, así como el no haber sido declarada como cónyuge culpable de la separación, es menester traer a colación los lineamientos legales de carácter internacional, que propenden por evitar, eliminar y sancionar las conductas contra la mujer que ha sido víctima de violencia intrafamiliar, y a su vez, estereotipada de discriminación, preceptivas entre las que se destacan la Convención sobre la eliminación de todas las formas de violencia contra la mujer (1979), su Protocolo facultativo (2005), y la Convención internacional que con el mismo propósito se suscribió en Belém Do Pará(1994); y en el ámbito nacional, los artículos 13, 42 y 43 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 1257 de 2008 y la Ley 1542 de 2012, entre otras.

Aunado a lo expuesto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en lo referente a la protección de género en lo atinente a vejámenes de carácter intrafamiliar planteó entre las obligaciones de los Estados “*el deber de los órganos legislativos, ejecutivos y judiciales de analizar mediante un escrutinio estricto todas las leyes, normas prácticas y políticas públicas que establecen diferencias de trato basadas en el sexo o que puedan tener impacto discriminatorio en las mujeres en su aplicación, y la obligación de garantizar la disponibilidad de mecanismos judiciales efectivos, adecuados e imparciales para las víctimas de violencia contra las mujeres*», presupuestos que a través de la adecuación de la legislación vigente y la intelección realizada de esta por el operador judicial, permite el encuadramiento fáctico de situaciones de violencia o discriminación frente a una mujer en búsqueda de la protección de sus derechos fundamentales.

En perspectiva de los instrumentos internacionales descritos y nuestra normatividad interna, debe destacar la Corte que el juez moderno en el estado democrático y social de Derecho, no puede actuar



bajo la premisa mecánica de que “ *la Ley dispone y el juez obedece*” o que “ *el juez solo es la boca de la ley*”, pues tales postulados ya hacen parte del pasado, en tanto que hoy en día quien imparte justicia es un ser humano sensible y atento a todos los cambios y fenómenos sociales, con amplios poderes para aplicar e interpretar la ley, inclusive para inaplicar una norma legal por virtud del control difuso de constitucionalidad, y de contera, remover barreras que impidan cometer injusticias. (subrayado es mío)

Lo consignado, ha conducido a que las Altas Cortes, en sus pronunciamientos judiciales al administrar justicia involucren la denominada «*perspectiva o enfoque de género*», siendo un instrumento normativo constitucional y convencional por medio del cual se garantice a las mujeres un trato digno, sin discriminación y libre de toda violencia (Sentencia T-338 de 2018).

Es por ello, que aplicar la norma que suscita la problemática en el sub judice, y que sirvió de soporte al Tribunal para negar el derecho a los alimentos que tiene la cónyuge no culpable del divorcio, esto es, el artículo 156 del Código Civil, modificado por el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, en cuanto al término de caducidad en la imposición de fijar la cuota alimentaria, sin hacer ningún miramiento distinto al tenor literal, frío y rígido de tal normativa, bajo una interpretación exegética del texto, constituye un claro y abrupto desconocimiento de las nuevas realidades sociales, del rol e importancia que desempeña el juez en las sociedades modernas. (subrayado es mío)

Bajo tales premisas, y teniendo en cuenta la causal objetiva de divorcio invocada, contenida en el numeral 8 del artículo 6º de la ley 25 de 1992, que dice « *la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años*», no es dable aplicar el término de caducidad controvertido a las consecuencias patrimoniales del «*divorcio sanción*», razón por la cual era imperioso en el presente asunto, el estudio sobre las pruebas aportadas en la contestación de la demanda, las cuales acreditaron que el rompimiento de la unidad familiar obedeció a las agresiones físicas, morales y psicológicas que padeció la señora demandada por parte de su ex cónyuge Uriel Varela, resultando éste culpable, y de igual manera, tener en cuenta el artículo 10 de la misma codificación, la cual señala:

"El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1a. y 7a. o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2a., 3a., 4a. y 5a., en todo caso las causales 1a. y 7a. sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia".
(Subraya del Despacho)

Acorde a lo señalado, es permisible advertir el yerro del juez plural al declarar oficiosamente la caducidad de la causal controvertida, para negar la imposición de la cuota alimentaria, máxime si el ordenamiento jurídico no lo contempla. Al efecto, se itera lo adocinado por la homologa Civil en proveído CSJ STC10829-2017, en el cual reflexionó lo siguiente:

«La ruptura del vínculo en una pareja protegida y admitida por el ordenamiento genera una variación diametral en la vida de los sujetos vinculados, infringiendo afectaciones morales y materiales, por ende, si ello acaeció por causas atribuibles a uno de los compañeros o consortes, el otro está plenamente facultado para demandar una indemnización». (subrayado es mío)

De igual modo, debe destacarse que la carga de los «*alimentos*» contra el cónyuge culpable, también se abre paso en la causal objetiva ante la finalización del vínculo como se indicó en la CSJ STC442-2019, pues al estar probado en el proceso que el demandante «*provocó el rompimiento de la unidad familiar*», debe ser sancionado con la imposición de los mismos a la cónyuge inocente; es así como uno de los apartes de la sentencia en comentario, indica que:

Por tanto, «si la causa de divorcio tiene consecuencias patrimoniales, vinculadas con la culpabilidad de las partes, así el demandante opte por invocar una causal objetiva para acceder a la disolución del



vínculo, el consorte demandado está en su derecho al exigir que se evalué la responsabilidad del demandante en la interrupción de la vida en común. Empero, al parecer de la Corte este derecho no lo desconoce la norma en comento, puesto que no por el hecho de establecer una causal objetiva el juez debe hacer caso omiso de la culpabilidad alegada por el demandado, cuando otras disposiciones lo obligan a establecer los efectos patrimoniales de la disolución acorde con la culpabilidad de las partes (...)).».

En este sentido, precisa esta Corporación que, con lo aquí resuelto, no solo se garantiza el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, «sino a un proceso justo, y recto», materializándose así el principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

(subrayado es mío)

Teniendo en cuenta las argumentaciones expuestas, la Sala revocará la decisión de segundo grado, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira – Sala Civil Familia, el 5 de diciembre de 2018, por la cual revocó el numeral 4 de la sentencia de primera instancia, proferida el 27 de noviembre de 2017, por el Juzgado Primero de Familia de la misma ciudad, para en su lugar, en el término de 15 días contados a partir del día siguiente a la notificación de esta providencia, emita una en su reemplazo en donde se estudie y resuelva la providencia en comento, teniendo en cuenta las razones esbozadas.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela impugnado, y en su lugar, amparar el derecho al debido proceso y alimentos de la señora SONIA AMPARO LOZANO ARISTIZÁBAL, y en consecuencia DEJAR SIN VALOR Y EFECTOS, la decisión proferida por el SALA CIVIL – FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA – RISARALDA-, el 5 de diciembre de 2018, por medio de la cual se revocó el numeral 4º respecto a los alimentos para la demandada hoy –accionante, de la sentencia de primera instancia del 27 de noviembre de 2017, del Juzgado Primero de Familia de la misma ciudad, dentro de dentro del proceso de Divorcio promovido por el señor Uriel de Jesús Varela Muñoz. (subrayado es mío)

Por lo anterior, solicito respetuosamente, se acceda a los alimentos solicitados por mi representada

-CAPACIDAD ECONÓMICA DEL CÓNYUGE CULPABLE Y NECESIDAD DE ALIMENTOS DEL NO CULPABLE

Frente a la capacidad económica, dijo el demandado en su interrogatorio, que tenía viviendo a su papá, a su hermana y a su hijo en el que dijo ser “su apartamento”, además de ayudarles económicamente, de tener su negocio, su carro, y de haberle cedido un local a uno de sus hijos para que haga tatuajes, con lo cual, no cabe dudas y está suficientemente demostrada la capacidad económica del demandado.

Frente a la necesidad económica del cónyuge no culpable del divorcio, considero que el A Quo ha realizado una indebida apreciación de la única prueba obtenida en el proceso, cual es el testimonio de MARIA ALEJANDRA MEDINA VERA, donde indicó que tiene unas deudas por pagos de sus estudios, además de anotar que está trabajando en España, que se gana 500 euros y que de ellos, paga 150 euros en arriendo; declaración esta, que nos lleva a la conclusión completamente contraria a la asumida por el A Quo en cuanto a que no se mostró la necesidad de los alimentos; pues, 350 euros que le quedan



después de pagar el arriendo de su habitación, es un valor “aparentemente” suficiente para vivir en Colombia, pero jamás lo es para vivir en España.

POR LO ANTERIOR, respetuosamente considero, se debe declarar probada la capacidad económica del alimentante, así como la necesidad de alimentos de la alimentada.

COSTAS PROCESALES

Estas fueron rebajadas en un 40 % en virtud de la prosperidad parcial de las pretensiones de mi representada. En caso que se ordene que la sentencia emitida por el A Quo sea corregida en los aspectos solicitados, como consecuencia lógica de ello, **RESPETUOSAMENTE CONSIDERO, se deberá modificar también la condena en costas.**

11

EN LOS ANTERIORES TÉRMINOS, DOY POR TERMINADA MI SUSTENTACIÓN.

Del Honorable Magistrado,

EDGAR NIÑO GÓMEZ
C.C. N° 91'105.512 de Socorro
T.P. N° 335434 del C.S. de la Judicatura