

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE  
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Proyecto discutido y aprobado en sala No. 24  
31 de agosto de 2023.

**Asunto:**

Divorcio matrimonio civil de Flor Mireya Molina Cuervo contra Álvaro Fernando Prieto Ovalle.

Exp. 2022-00088-01

Bogotá D.C, veinticinco (25) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

**1. ASUNTO**

Conforme a lo previsto en el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022, se emite la sentencia que resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la decisión de 29 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta.

**2. ANTECEDENTES**

**2.1. HECHOS Y PRETENSIONES:**

En el libelo gestor la señora Flor Mireya Molina Cuervo, pidió declarar el divorcio del matrimonio religioso contraído con Álvaro Fernando Prieto Ovalle, el 13 de diciembre de 1986, con fundamento en las causales 1ª, 2ª y 3ª del art. 154 del C. C. y, como consecuencia, declarar disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal formada por los excónyuges; contribuir el

cónyuge demandado a la congrua subsistencia de la promotora por haber dado lugar al divorcio, fijando como tal \$1.000.000; librar las comunicaciones a que haya lugar y, condenar en costas al demandado.

Peticiones que las realiza con base en el siguiente sustento fáctico:

- La demandante contrajo matrimonio *“religioso en la iglesia Cruzada Cristiana”* de Facatativá con el demandado el 20 de diciembre de 1986, y *“El día (13) trece de diciembre de 1986, quedo registrado”* (sic) en el folio de registros No. 489 25/03 de la Notaría Segunda de Facatativá; producto de esa unión, se procrearon tres hijos, Edwin Hared, David Fernando y Andrés Enrique Prieto Molina, nacidos los días 27 de septiembre de 1988, 22 de septiembre de 1992 y 5 de agosto de 1998, en ese orden; son mayores de edad, pero el último en la actualidad cursa una carrera universitaria por lo que depende de sus padres.

- El demandado ha incurrido en la causal 1ª del artículo 154 del C.C., *“siendo infiel constantemente cosas que a la luz del derecho y se sabe es difícil de demostrar o probar, sin embargo, son hechos que fueron fracturando la relación a un que sus propios hijos fueron testigo de ello”*; con constantes infidelidades ha causado en la demandada pérdida del autoestima, problemas psicológicos y tristeza, razón por la cual se vio obligada a solicitar el divorcio; hace aproximadamente quince meses *“descubrió la infidelidad de su señor esposo, evidenciando mensajes y llamadas comprometedoras con otra mujer y que dicha situación era conocida por sus hijos”*.

- La 2ª causal del artículo 154 citado atinente al grave e injustificado por parte de uno de los cónyuges de sus deberes como esposo, en tanto que, el demandado no *“vela por su seguridad ni integridad”*, lo *“juró”* el día del

matrimonio, junto con la ayuda y socorro mutuos, pues la actora es quien asume *“todo con respecto a sus alimentos, vestido educación de sus hijos y obligaciones financieras.”*; el demandado dejó en cabeza de su pareja las obligaciones del hogar, hasta el punto que vendió el patrimonio de la sociedad *-un vehículo y el taller de electricidad-*.

- La causal 3ª del artículo 154, se sustenta en que, continuamente y sin motivo alguno el demandado agredió *“física y verbalmente”* a la promotora, además, la tuvo como objeto de burla ante las demás personas incluidos sus hijos, la trató con palabras soeces *“y siempre su trato es irrespetuoso”*; el 12 de febrero de 2014, la actora tuvo que acudir ante la Comisaría de Familia de Villeta, tanto así, que le ordenó un examen médico legal con ocasión a las lesiones ocasionadas por su pareja; el 24 de febrero de 2014, la Comisaría aludida citó al señor Álvaro Fernando *“como presunto agresor de su conyugue”* y ante la denuncia de la actora, además que se decretaron medidas provisionales *“abstenerse de proferir agresiones físicas y verbales y/o psicológicas en contra de mi protegida”*.

- Hace aproximadamente dieciocho meses la pareja no convive y, el convocado no cumple con su responsabilidad matrimonial *“dejándola totalmente desprotegida, mientras este, si usufructúa el bien inmueble primer piso que está dentro de la propiedad de la sociedad conyugal, el cual está en arriendo, el demandado debe los arriendos cobrados a la sociedad conyugal desde que se arrendo este apto hasta la actualidad. debe prestamos realizados en la sociedad, que solo ha a cancelado mi poderdante y universidad de su hijo Andrés Enrique Prieto”*; ese comportamiento de irresponsabilidad genera un abandono total con el hogar, por lo que la demandante realizar trabajos para cumplir ella sola con la educación universitaria de su hijo menor, junto con los demás gastos del hogar, cuando es obligación del demandado de brindarle alimentos.

- El 15 de julio de 2021, el demandado le comunicó a la parte actora para responder un pedimento inicial de aquella para realizar el divorcio y partición de bienes en común acuerdo, consistente en que se venda el predio obtenido en vigencia de la sociedad para que cada uno obtenga un 50%, olvidando que, el demandado adeuda a la sociedad el valor de la venta de un vehículo marca Subaru 1985, motocicleta de marca AKT, taller eléctrico con sus herramientas, junto con los arriendos percibidos desde que edificó el primer nivel del predio aludido, la deuda del pago de la universidad de su hijo Andrés Enrique y gastos del hogar; el 23 de julio de 2021, Flor Mireya respondió que le dejará a su favor el inmueble existente a su nombre, no siendo aceptada esa propuesta.

- El demandado construyó un apartaestudio en la parte de la terraza de la casa, donde sale varios días y vuelve sin brindar explicación alguna, solo llega a final de mes a cobrar el arriendo y vuelve a retirarse.

## **2.2. ADMISIÓN, NOTIFICACIÓN, CONTESTACIÓN, EXCEPCIONES Y TRAMITE:**

La demanda así estructurada fue admitida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta el 4 de mayo de 2022<sup>1</sup>; la demandada contestó en oportunidad<sup>2</sup>, se pronunció frente a los hechos de la demanda, sin aceptar las causales de divorcio que se le endilgan, destacando que la convivencia fue interrumpida *“de manera bilateral y de común acuerdo hace 18 meses como lo manifiesta la demandante”*; con auto de 2 de agosto de 2022<sup>3</sup>, se convocó a audiencia, decretándose pruebas; la audiencia de que tratan los artículos 372

---

<sup>1</sup> Archivo 07 Expediente digital

<sup>2</sup> Carpeta 10

<sup>3</sup> Archivo 12

y 373 del C.G.P. se adelantó el 29 de septiembre de 2022<sup>4</sup>, declarándose fracasada la conciliación, se interrogó a las partes, se recibieron documentos a la demandante, atendió la declaración de Andrés Enrique Prieto Molina, corrió traslado para alegar y, finalmente se dictó sentencia.

### 3. LA SENTENCIA APELADA

El Juez de primer grado, después de realizar un resumen de los antecedentes y el devenir procesal, declaró el divorcio *“por la causal de mutuo acuerdo”*, desestimando las causales alegadas en el libelo de la demanda.

De cara a la primera causal –num. 1 art. 154 del C.C.–, consideró que en la demanda se anotó que el demandado ha sido infiel en varias oportunidades y, en la última ocasión sostuvo que al parecer tiene una relación extramatrimonial, pero solo con la insistencia del juzgador y los apoderados respondió que es con la señora Doris Patiño, quien reside en Girardot, relación que calificó como seria, pero más allá de su propio dicho, solo aportó un texto de conversaciones en formato Excel, *“en las cuales tal parece que una persona le reclama a otra, una señora le reclama a otra el sostenimiento de una relación a su esposo pero no se sabe qué personas son quienes intervienen en esa conversación, no hay ningún tipo de certeza, es incluso una conversación absolutamente grosera en ocasiones, peyorativa de una mujer hacia otra mujer, pero no por ello indicativa de que el señor sostenga relaciones sexuales con otra ciudadana, en consecuencia, brinda un flaco servicio la tabla en Excel que se aporta en el asunto”*, asimismo, de la declaración del hijo común Andrés Enrique Prieto Molona, más allá de predicar que tiene una sensación de su posible ocurrencia, *“no tiene absolutamente ninguna prueba de que su padre haya empezado una relación*

---

<sup>4</sup> Archivo 20

*sentimental con la señora Doris Patiño, reiteró residente en el municipio de Girardot”, no entró en detalles, por lo cual, se tuvo como no probada.*

Sobre los incumplimientos de los deberes de padre y esposo endilgados al demandado, por no sufragar los gastos de educación de los hijos comunes, que trascienden a la fecha con el hijo menor Andrés Enrique, tampoco se acreditó la negativa de aporte de aquel a los gastos de primaria y secundaria de sus descendientes; agregó que las cargas del hogar no solo las componen los gastos de educación de los hijos, siendo uno de los deberes, pero las cargas económicas son muchas –alojamiento, servicios públicos, alimentos, recreación, vestuario-, frente a los cuales, el demandado *“contribuyó hasta donde pudo, hasta cuando sobrevino la pandemia y adicional a lo anterior, pasados 15, 15 y 20 años de este proceder, hasta ahora se colocan en conocimiento”,* siendo plausible además separar las cargas económicas entre los esposos; es más, frente a los gastos para la educación de Andrés Enrique, tiene 24 años de edad y puede reclamar de forma directa sus derechos, *“pero no puede la señora valerse ese ruego para petitionar el divorcio y que podemos decir de los demás hijos? no podemos saber si les incumplió, fue de alguna manera, los que afectó cuando eran menores de edad, pues ellos no declararon y, de hecho, la madre misma dijo que había una relación buena dentro de lo que cabe entre padre e hijos”.*

Y de la causal 3ª señaló, que la violencia intrafamiliar es una situación difícil de acreditar; con el dicho de Andrés Felipe, sostuvo que *“hubo maltratos, hubo groserías, pero si se revisa el audio y el video no se dice quién, los profirió, damos por sentados que fue el hombre”,* entonces, el único testigo reconoce que en ocasiones su padre fue agresivo, *“pero que no lo vio nunca con intención de hacer daño”;* como prueba para acreditarla, se invocó la notificación personal del auto con el cual se avocó conocimiento del trámite de medida de protección por violencia intrafamiliar a cargo de la Comisaría de Familia de Villeta, pero

solo se adosó esa notificación de apertura del trámite, sin tener noticia de las resultas y, si bien se tomó una medida de protección de carácter provisional, lo fue con sustentó en la Ley 294 de 1996, pero *“esta medida no es indicativa de cómo se va a fallar finalmente el asunto”* y, la señora Flor Mireya expuso que terminó por conciliación, además, ese documento debía remitirse el día de la audiencia hasta la 1:00 p.m., sin que se aportará previamente a dictar sentencia.

Finalmente, en el desarrollo de la audiencia se interrogó a las partes si querían seguir siendo marido y mujer, manifestando en forma expresa que no, aflorando un propósito en común de uno y otro, por lo que el Juez con fundamento en el parágrafo primero del artículo 281 del C.G.P., amparando en las facultades de fallar *ultra y extra petita*, decretó el divorcio, pero por la causal de mutuo acuerdo.

#### 4. EL RECURSO

Inconforme con la decisión, la parte demandante manifestó su inconformidad de la siguiente manera:

- No comparte la interpretación *“extensiva y sin reparo”* que el juzgado de instancia les otorgó a las pruebas documentales, interrogatorio y testimonio, soslayando que está de por medio una mujer como víctima –Flor Mireya-, *“tal como lo refiere la norma sustancial, constitucional bloque de constitucionalidad en los tratados internacionales sobre el tema del maltrato a la mujer, tema que el a quo no tuvo prioridad, más que un divorcio se debe interpretar el caso en referencia como maltrato a la mujer, cosa situación normal en nuestra sociedad Colombiana y es allí donde el ciudadano golpea las puertas de la justicia para su protección, protección que el estado ha resuelto por medios de las leyes ya expuestas y*

*sus causales contempladas en los numerales, primero, segundo, tercero del artículo 154 del Código Civil, (numeral 4º del artículo 411 del Código Civil más sus derechos constitucionales. Derecho a la igualdad; y el ejercicio de sus derechos en forma igualitaria y sin discriminación por género, sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género; ni por otras condiciones subjetivas, constituyen principios jurídicos universales, reafirmados en la Carta de las Naciones Unidas, derecho fundamental a ser resarcida en los términos del literal g) del artículo 7 de la Convención Belém do Pará (...) [y] del literal d) del artículo 4 de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas y que da garantía a las personas ultrajadas, maltratadas dentro de su propio hogar. Por su pareja.” (sic).*

- El denuncia ante la Comisaría de Familia robustece lo manifestado por la demandante frente al maltrato físico y psicológico ejercido por su esposo; se anotó que la demandante fue interrogada, siendo la persona *“que produce en su hogar lo proyecto a futuro”*, pero lo cierto es que, el demandado fue quien originó las causales para que el matrimonio llegará a su fin *“por falta de su cumplimiento a sus obligaciones, infidelidad y malos tratos.”*

- Los alegados presentados se interpretaron en forma errónea, por cuanto, el objetivo era informarle al funcionario que dentro de sus poderes de fallar *ultra y extra petitita*, pero con relación a las pruebas presentadas.

- La demandante busca el refugio en la justicia por el derecho que le asiste a ser protegida y resarcida, con ocasión al daño causado; tiene derecho a vivir libre de violencia, discriminación de género y violencia intrafamiliar *“presuntamente generada por su pareja, su esposo”*, situación que *“a la luz del derecho es casi imposible lograr probar las primeras causales que habla el artículo 154 del C.C . Enciso 1-2 y 3”* (sic); se aportaron diferentes pruebas documentales,

que dan cuenta del maltrato contra la promotora desde el año 2014, tuvo que acudir a la Comisaría de Familia, pero el *A quo* “no tuvo en cuenta las leyes que en casos con este se debe profundizar para la protección de la mujer. En el interrogatorio es cuestión de interpretación para lograr entender que el señor demandado sostiene y desde mucho tiempo sostuvo una relación de amores con la señora Patiño, nombrada por mi poderdante, por el demandado y por el testigo”.

- Los hechos de constantes infidelidades han ocasionado en la demandante la pérdida de autoestima, problemas psicológicos, tristeza, razón de peso para solicitar el divorcio; el Juez de instancia ordenó a la promotora allegar el acta de conciliación que dijo tenía en su poder al rendir interrogatorio, siendo remitida el mismo día de la audiencia a las 3:10 p.m.

- Los cargos planteados en la demanda se probaron, teniendo derecho la demandante a ser indemnizada como cónyuge inocente, en tanto que no provocó el divorcio, sino que ello obedeció a las infidelidades, maltrato e irresponsabilidad de su cónyuge; entonces “El *a quo* desestimo las pruebas recaudadas, testimonio y los interrogatorios no teniendo en cuenta los derechos de la demandante conyugue inocente, en este caso concreto maltrato a la mujer tal como se pronuncia la sentencia STC10829- 2017 Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-01401-00. Su señoría La sentencia de primera instancia no fue valorada en derecho de acuerdo sentencia STC10829-2017”.

- Que el Juez en el desarrollo del interrogatorio de la demandante en vez de darle tranquilidad, la atemorizó, asimismo fue con la declaración del testigo, ofreciendo respuestas con temor o miedo tal como da cuenta la grabación de la audiencia; insiste que debe tenerse como cónyuge culpable al demandado.

- Las causales de divorcio reclamadas están acreditadas; el demandado sostiene una relación con “*otra señora dentro del matrimonio*” que persiste a hoy; la demandante es quien ha sostenido el hogar, manejaba las responsabilidades frente a educación, alimentos y demás; sumado a ello, en la declaración de parte como en el testimonio dan cuenta del maltrato y ultrajes a que fue sometida la demandante.

## 5. CONSIDERACIONES

### 5.1. COMPETENCIA:

Radica en esta Sala adoptar la decisión que en derecho se reclama, con fundamento en el numeral 1º del artículo 31 y artículo 320 del C.G.P., por ser la superior funcional del Juez que profirió la sentencia de primera instancia.

Además, al llevar a cabo un control de legalidad –art. 132 C.G.P.–, encontramos satisfechos los presupuestos procesales exigidos por la jurisprudencia y la doctrina, para que proceda sentencia de mérito, ante lo cual, no se hace necesario realizar pronunciamiento sobre los mismos; sumado a lo anterior, como en este evento se cuenta con apelante único, a voces del artículo 328 del C.G.P. y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria<sup>5</sup>, nos impone una competencia restrictiva, por tanto, nos ocuparemos exclusivamente sobre los puntos que son motivo del recurso, claro está, atendiendo lo dispuesto en el Parágrafo 1º del artículo 281 del mismo haz normativo.

### 6.2. PROBLEMA JURÍDICO.

---

<sup>5</sup> Entre otras, la SC10223-2014 de 1 de agosto de 2014

Corresponde resolver a la Corporación, elucidar si como lo alega la parte demandante y recurrente, se configuran para la cesación del matrimonio de Flor Mireya y Álvaro Fernando, las causales 1ª, 2ª y 3ª del artículo 154 del C.C. y, por tanto, el demandado debe ser declarado cónyuge culpable.

### 5.3. CASO DE ESTUDIO:

Iniciaremos indicando, que el matrimonio es una de las formas por medio de las cuáles el Estado Colombiano reconoce que se constituye la familia, y el artículo 42 de la Constitución Política le otorga las siguientes características:

*“Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil.*

*Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.*

*Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil.”*

Sobre este punto la Corte Constitucional lo establece como:

***6“3. Los principios y reglas constitucionales sobre la familia y el matrimonio***

...

*Ahora bien, respecto de la familia surgen para el Estado precisos cometidos de preservación y protección que se orientan a garantizar la existencia y el desarrollo de esta institución como básica de la sociedad (artículo 5º de la Constitución Nacional), según ha quedado dicho. Y entre las potestades que el ordenamiento superior le asigna al Legislador está la de regular las formas de disolución del acuerdo matrimonial, acuerdo que la legislación interna ha definido como “contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente” (artículo 113 del Código Civil).*

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional, SC-660, 8 de junio de 2000.

*De esta manera, habrá de entenderse que las potestades normativas que consagren el régimen legal matrimonial deben condicionarse, además de lo que en este aspecto prevé expresamente la Constitución, a la naturaleza y características que el ordenamiento superior asigna a la familia.*

*El régimen constitucional de la familia, cuya piedra angular es el artículo 42, en concordancia con el artículo 5º, busca hacer de esta institución el ámbito adecuado para que dentro de un clima de respeto, no violencia, e igualdad, sus integrantes puedan desarrollarse a plenitud como seres humanos, con la garantía de intimidad que permita el transcurso de la dinámica familiar sin la intromisión de terceros. Busca, así mismo, lograr un equilibrio entre la estabilidad necesaria para el desarrollo de sus miembros con la dignidad y el libre desarrollo de la personalidad a que tienen derecho cada uno de sus integrantes, aspecto éste donde cobra especial importancia la existencia de un ambiente de respeto por cada persona y de libre expresión de los afectos y emociones. Porque la Constitución Nacional reconoce en la familia una institución esencialmente dinámica y vital, donde cobran especial importancia los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de conciencia, el derecho a la intimidad.*

*Por lo demás, el reconocimiento que hace la Constitución Nacional de la familia como fundamento de la nacionalidad por su natural tendencia a la unidad, afinidad, coherencia y estabilidad, no permite, antes por el contrario proscribe, la utilización de mecanismos coactivos para imponer la permanencia de la pareja. En efecto, según los principios, reglas y orientaciones de la Carta Política, es la estabilidad del grupo familiar, más no la duración del matrimonio, la que permite la realización humana de sus integrantes y por ende la que persigue el orden superior. De ahí que el propio artículo 42 de la Constitución Política prevea que los efectos civiles de todo matrimonio cesen “por divorcio, con arreglo a la ley civil”. (subrayas fuera de texto original)*

Debemos recordar, que como obligaciones y derechos que se deben entre los cónyuges se encuentran, los establecidos en los artículos 176, 177, 178 y 179 del estatuto sustantivo civil, en donde tenemos:

- a. Guardarse fe, socorrerse, ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida.
- b. Mantener una dirección conjunta del hogar.

- c. El imperativo deber de mantener cohabitación salvo causa justificada.
- d. Fijar la residencia del hogar.

En el evento de no cumplirse cualquiera de las anteriores, sin causa válida y atendible, entrarían a constituir fundamento para considerar que los fines del matrimonio no se dan y ser motivo de alegación como causal para pretender su disolución.

Así como se determinó la manera cómo surge válidamente el matrimonio, en ese mismo sentido en el artículo 152 del C.C. (modificado por el artículo 5º de la Ley 25 de 1992), se establecieron las causales de disolución del matrimonio civil, y son: a) la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o b) el divorcio judicialmente decretado; y en cuanto a la cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, se producirá por orden emanada del Juez de Familia o Promiscuo de Familia.

De ahí que, el divorcio o la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso, adquieren una dimensión importante dentro del contexto familiar y social de los derechos fundamentales, por cuanto, ponen a salvo la posibilidad de los contrayentes de fenecer por medio de sentencia judicial las consecuencias jurídicas que la unión les impone, bien porque se estructure la conducta culpable de alguno de ellos, en cuyo caso, solo podrá ser alegado por el inocente, o cuando el hecho propuesto sea de carácter objetivo, y se le atribuya a alguno el origen de tal rompimiento.

Vale decirse, el divorcio o la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso, pueden ser una sanción al cónyuge que ha incumplido sus deberes matrimoniales o cuando sus acciones u omisiones vulneran los derechos de su

consorte e imposibilitan la convivencia. Pero también, se constituyen en remedio a una situación insalvable, como cuando los esposos de hecho se encuentran separados, pero por ley subsisten entre ellos los derechos y deberes de cohabitación, fidelidad, socorro y ayuda.

En este orden de ideas, se clasifican las causales en *subjetivas* y *objetivas*; las primeras llevan implícitos los conceptos de culpabilidad e inocencia, al surgir como consecuencia del incumplimiento de los deberes matrimoniales por parte de uno de los consortes, ubicando en condición de inocente al otro y permitiéndole impetrar el divorcio o la cesación, siempre y cuando, pruebe la conducta vulneradora de los deberes y derechos matrimoniales; entre ellas se encuentra la infidelidad, el incumplimiento genérico de las obligaciones conyugales, los malos tratos e injurias, las conductas corruptoras, la adicción a sustancias alucinógenas o alcohólicas y la condena penal por delitos graves.

Sobre este punto, el máximo tribunal constitucional ha señalado que:

***<sup>7</sup>“3.1. Posibilidad de elegir una causal objetiva o subjetiva para invocar la disolución del vínculo matrimonial***

...

*Ahora bien, si no es posible coaccionar la convivencia, aunque no se discute que quienes contraen matrimonio adquieren la obligación de convivir, tampoco es dable mantener el vínculo cuando las circunstancias denotan un claro resquebrajamiento y ambos, o uno de los cónyuges, así lo pide, de tal suerte que los ordenamientos han previsto causales subjetivas y objetivas, que permiten a los cónyuges acceder a la disolución extrínseca del vínculo cuando, como intérpretes del resquebrajamiento de la vida en común, consideren que su restablecimiento resulta imposible.*

*Las causales subjetivas conducen al llamado divorcio sanción porque el cónyuge inocente invoca la disolución del matrimonio como un castigo para el consorte culpable, mientras que las causales objetivas llevan al divorcio como mejor remedio para las situaciones vividas.*

---

<sup>7</sup> Corte Constitucional, SC 1495, 2 de noviembre de 2000

*El divorcio sanción es contencioso, porque para acceder a la disolución del vínculo el actor debe probar que el demandado incurrió en la causal prevista en la ley y éste, como sujeto pasivo de la contienda, puede entrar a demostrar, con la plenitud de las formas procesales, que no incurrió en los hechos atribuidos o que no fue el gestor de la conducta. En este caso el juez debe entrar a valorar lo probado y resolver si absuelve al demandado o si decreta la disolución, porque quien persigue una sanción, no puede obtenerla si no logra demostrar que el otro se hizo acreedor a ella.*

*Por el contrario, las causales objetivas pueden invocarse conjunta o separadamente por los cónyuges sin que el juez esté autorizado para valorar las conductas, porque éstos no solicitan una sanción sino decretar el divorcio para remediar su situación. En este caso la ley respeta el deseo de uno de los cónyuges, o de ambos, de evitar el desgaste emocional y las repercusiones respecto de los hijos, que implican, tanto para el demandante como para el demandado, la declaración de la culpabilidad del otro y el reconocimiento de la inocencia propia<sup>8</sup>”.*

De esta manera, encontramos que el constituyente y la Ley, contemplaron el matrimonio como una de las maneras como emerge la familia y es ésta, la unidad medular de toda la sociedad; igualmente se ha establecido que es un contrato de formas especiales y privilegiadas que se desarrolla bajo condiciones particulares y distintas al común de las convenciones y puede terminarse bajo causales taxativamente establecidas en la norma, que son las consagradas en el artículo 154 del C.C., modificado por el artículo 6º de la Ley 25 de 1992, imponiéndole a quien busca se decrete el divorcio o la cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, mediante el ejercicio de la acción civil, que de manera precisa e inequívoca refiera a cuál de las mismas acude para pretender se fallé a favor de sus peticiones y, consecuentemente, hacía su demostración debe encausar las pruebas para obtener la sentencia que favorezca sus intereses.

---

<sup>8</sup> Stilerman-De León. “Divorcio Causales Objetivas” Buenos Aires, Editorial Universidad 1994.

De cara a lo anterior, con el fin de demostrar las causales alegadas, es necesario acudir a la prueba, siendo ella, la documental, interrogatorios de parte y un testimonio, de las cuales se aporta:

**- Documentales:**

- Copia cédula ciudadanía demandante y demandado<sup>9</sup>.
- Registro civil de matrimonio de Álvaro Fernando con Flore Mireya con serial No. 6449740<sup>10</sup>.
- Registro civil de nacimiento de Edwin Hared Prieto Molina, David Fernando Prieto Molina y Andrés Enrique Prieto Molina<sup>11</sup>.
- Certificado de tradición y libertad del predio identificado con F.M.I. No. 156-32117, finca "*San German*" y, copia escritura pública No. 0571 de 27 de junio de 1991, corrida en la Notaría de Villeta, con la cual Flor Mireya y Álvaro Fernando compran el predio aludido<sup>12</sup>.
- Solicitud de examen médico legal en favor de la demandante Flor Mireya, según oficio No. 048 de 12 de febrero de 2014, expedido por la Comisaría de Familia de Villeta<sup>13</sup>.
- Citación de notificación personal de la Comisaría de Familia de Villeta dirigida al demandado Álvaro Fernando, donde se puso de presente que esa dependencia avocó conocimiento de la medida de protección provisional iniciada por Flor Mireya en su contra, citándolo el día 24 de febrero de 2014, entre otras determinaciones<sup>14</sup>.

---

<sup>9</sup> Archivo 04 Anexos, págs. 1-2

<sup>10</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 3

<sup>11</sup> Archivo 04 Anexos, págs. 4-6

<sup>12</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 7-19

<sup>13</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 20

<sup>14</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 21-22

- Misiva suscrita por el demandado y dirigida a la demandante con fecha 15 de julio de 2021, que refiere *“A petición suya, quien exige de manera escrita la petición de partición de bienes para poder ejecutar el divorcio de común acuerdo”*<sup>15</sup>; respuesta efectuada por la demandante frente a esa solicitud<sup>16</sup>.

- Recibos órdenes de matrícula de Andrés Felipe Prieto Molina de la Corporación Universitaria Nacional de Educación Superior<sup>17</sup>.

- Fotografías; copia contrato de compraventa vehículo con placa ELF-075, efectuada por parte de Gustavo Noreda V. a favor de Álvaro Fernando Prieto<sup>18</sup>.

- Hoja de Excel que contiene una conversación tomada de WhatsApp, allegada por la demandante y anunciada en su declaración de parte<sup>19</sup>.

- Carpeta con imágenes del trámite de la medida de protección iniciada por Flor Mireya contra Álvaro Fernando, con conciliación de fecha 24 de febrero de 2014, junto con la citación de notificación personal<sup>20</sup>.

#### **- Declaraciones de parte:**

**-Flor Mireya Molina Cuervo**, señaló que el vínculo con el demandado sigue vigente; labora como auxiliar administrativo en Instituto Nacional de Promoción Social de Villeta desde hace diez años y antes, trabajó por prestación de servicios en la Registraduría; que la última infidelidad la confirmó porque uno de sus hijos y su nuera *“me lo confesaron”*, por lo que enfrentó a Álvaro Fernando, en principio lo negó todo, pero empezó a salir cada quince días, con excusas de iba para donde sus familiares, realizó averiguaciones y obtuvo el número de *“esa persona que él tenía”*, le escribió inicialmente *“ella me confirmó que sí efectivamente tenían algo porque él o ella lo había conocido desde los 13 años”*, hasta

---

<sup>15</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 23

<sup>16</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 24

<sup>17</sup> Archivo 04 Anexos, pág. 25-29

<sup>18</sup> Carpeta 10, archivo 4 AnexosContestaciónDemanda

<sup>19</sup> Archivo 016

<sup>20</sup> Carpetas 18 y 23

el punto que sus hijos mayores la conocen, el menor no; él demandado empezó a alejarse, *“yo vivo en una parte de la casa él vive en la otra”*; esa relación a que se refiere es de *“amor, sexual.. ella me lo confesó en el chat”*, la señora se llama Doris Patiño y vive en Girardot, por *WhatsApp* se han comunicado, donde ella ha reconocido que tienen relaciones sexuales –se le autorizó aportar la comunicación-.

De cara al incumplimiento de los deberes de esposo, contestó que no apoyó a sus hijos cuando estaban estudiando, Edwin Hared perdió séptimo grado y quería enviarlo a un internado; el demandado *“se zafó de toda responsabilidad se despreocupó a raíz de que yo lo descubrí, lo enfrenté que tenía esa otra persona y ahí fue cuando yo cuando él ya se despreocupó de la casa de servicio de todo de todo de todo”*; añadió, que su hijo menor adelanta estudios universitarios y conserva la misma actitud, no lo apoya.

Frente a los ultrajes o maltrato, empezaron desde el inicio de la relación, el demandado llegaba embriagado *“a sacarlos uno de la casa a decirle a uno que la tienen aburrida desesperado cansado que me largara que me fuera, esto para mí es maltrato psicológico y siempre lo hizo así siempre llegó a despacharme siempre llegó a decirme que lo tenía cansado desesperado que me largara que me fuera en una ocasión sí lo hice me fui ya tenía de los dos chicos, pero él volvió a insistir me llamó que volviera, que volviera que trajera los niños y que él iba a cambiar que él cambiaba por el hogar le creí volví”*, en una ocasión la agredió y la agarró del cabello, *“pegándome y yo le había dicho que no me tocara porque ella no me quedaba así si no lo iba a demandar **lo demandé** y allí me me que me dieron me examinaron y todo este proceso que se siguió ahí, solo que cuando ese tiempo fue como terminando empezando diciembre perdón ya terminaba uno el proceso lo justo en él, **eso fue la comisaría de familia entonces ahí nos dijeron que nos daban ellos salían a vacaciones entonces que regresando en enero pues hiciéramos una conciliación de pronto***

a Enero ya había conciliación”, aclarando que esa agresión fue en 2014, pero a pesar de ello, “él siguió lo mismo embriagándose y tratándome mal”, además que se ha dirigido a ella con palabras soeces.

**-Álvaro Fernando Prieto Ovalle**, aseveró que no ha incurrido en infidelidad durante todo el tiempo de convivencia, “nunca tuve otra mujer a la cual tenga relaciones sexuales, después, o sea hace quince meses ya tuve una amiga pero no es tampoco que sea una esposa, una mujer que esté viviendo conmigo constantemente, por lo tanto creo que la señora por celos o no se dice esas cosas”, haciendo referencia a Doris Patiño, con quien tiene relación “de amistad”, ella vive en Girardot, “así como esta nos llevamos muy bien con los hijos, con la mamá”, reiterando que “solamente tenemos una amistad, así pero en realidad así como esposos no podemos decir ni pareja conviviente”, pero “en ningún momento me he presentado como novio de ella” y, en otra respuesta indicó “... yo llevo una relación tan bonita con mis hijos que el 6 de enero de este año cumplí y entonces mis hijos fueron a visitarme allá a esa casa donde mi amiga, la familia Patiño Muñoz”, aclarando que fueron Edwin y David, sin que se comportaran como pareja, porque “somos amigos”.

Con Flor Mireya la relación fue buena hasta febrero de 2014, que ella lo demandó por violencia intrafamiliar “lo cual nunca sucedió, porque yo nunca le he tocado a ella”; vive en el tercer piso de la calle 1 No. 16-30, en cambio, la demandante reside en el segundo nivel de esa misma casa, eso desde hace tres años por cuanto “tuvimos un acuerdo personal, yo me quedaba con el primer piso, ella con el segundo por estar amoblado y ya estar adecuada a su piso, su casa y el tercer piso lo compartimos”, debido a que no se toleraban, por lo que construyó en el tercer piso.

Sobre la relación con sus hijos, expuso que presentó inconvenientes con su hijo David, quien decidió irse para donde los abuelos; de todas formas, cada vez

que se encuentra con Edwin y David, se tratan de buena manera, con respeto y se abrazan; no los obligaba a trabajar, *“solamente les decía tiene que colaborar, en que me colaboraban ellos, hacían las tareas en el escritorio, iban y jugaban ahí al pie del taller y hacían todas esas cuestiones y cuando yo necesitaba que me echaran un ojito, me echaban un ojito, me colaboraban en eso”*.

La relación marital empezó a deteriorarse cuando Flore Mireya consiguió trabajo en el Instituto, porque debía quedarse hasta las seis de la tarde por órdenes de su jefe; que en una ocasión se encontraba con la señora *“que ella menciona estábamos en una cafetería, ella en mi asiento y yo en mi asiento acá, estábamos hablando a un negocio muy diferente a los amores, no le tome la mano ni nada porque no soy quien para tomarle la mano a una señora con la que estábamos haciendo un negocio, entonces ella de una vez y claro como nosotros no estamos conviviendo, entonces no estábamos conviviendo y si así fuera cuál sería el problema, las peleas siempre eran si me hubiera visto con esa señora de la mano pero nunca, entonces ahí viene la cuestión de las supuestas infidelidades”*; la denuncia ante la Comisaría obedeció a que en el colegio se lo indicaron, *“o sea fue un influenciamiento, fue un disgusto de hogar, pero en ningún momento yo le llegue a pegar una palmada, ni un empujón y por lo tanto en la comisaría de familia, según lo que dice aquí solicitud de examen médico legal y nunca se llegó a ejecutar porque nunca hubieron motivos físicos para hacer ese examen”*. Agrego, que no le aporta a la demandante, porque lo único que tenía era el taller y se vio obligado a cerrar el negocio.

- **Declaración de Andrés Enrique Prieto Molina**, hijo común de las partes, tiene 24 años de edad y estudia dirección y producción de medios audiovisuales en la CUN; frente a los móviles de divorcio expuso *“no sé si, si sería infidelidad en cierto caso porque ya de varios años atrás independientemente de sus cuestiones, ya razones personales o demás, no quiero entrar tampoco a juzgar solo*

quiero solucionar y pues con el respeto que los dos se merecen, pues nada mi padre siempre ha tenido esa conducta hacia eso, no lo juzgo y hace unos años con mi mamá lo encontramos en una cafetería pues con una persona que en ese momento no supimos quien era, no sabíamos, después con los años y con el compartir uno se va dando cuenta de cosas, **de fotos en el celular, de conversaciones, de la señora Dora, de Girardot, de mis hermanos, de confesiones de él a propia voz pues de él, pero que si en este momento se siente pues juzgado, no estoy como traicionando o algo así pues no es mi intención, solo quiero ya resolver esto**", además, **"hubo agresiones que se, que hubo en su momento, verbales, psicológicas y sí también la cuestión es por deudas, por el pasado de que no han podido responder, o no ha querido, bueno sea el motivo que sea, pues, ya qué más da, se están haciendo daño y ya"**; frente a la infidelidad **"Siempre ha sido una sospecha, nunca lo he visto"**, no **"tengo ninguna prueba, no tengo ninguna prueba, física, no tengo conocimiento"** que la señora Patiño sea la pareja de su papá.

Que su progenitor **"...sí fue de pronto, agresivo, violento en un momento, (inaudible), fue agresivo, pero no de querer hacer daño"**<sup>21</sup>; sus estudios de bachiller sus padres, en mayor parte su mamá, la universidad su señora madre.

Entonces, para abordar la solución del asunto tenemos que la demandante invocó en primera medida la causal 1ª del artículo 154 del C.C., que reza: **"Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges"**, que se puede presentar, <sup>22</sup>**"entre otros, en los siguientes casos que ilustran la amplitud del concepto: a) El adulterio. Es indiferente que lo cometa el varón o la mujer, y tiene lugar tanto si el cómplice en el adulterio es casado, a su vez, o es soltero. Es suficiente**

---

<sup>21</sup> Récord 1:01:46

<sup>22</sup> MONROY CABRA Marco Gerardo, Derecho de Familia, Infancia y adolescencia, 12ª edición, Editorial Librería ediciones del profesional Ltda., año 2009, pág. 299

*la mera unión carnal, aun practicada por una sola vez, para que se produzca el derecho al divorcio, sin que la ley exija estabilidad o frecuencia en las relaciones con la misma persona (concubinato). B) El homosexualismo; c) Todo acto erótico realizado por fuera del orden matrimonial”.*

En este asunto, se anotó en los hechos cuarto y quinto del libelo que el demandado ha incurrido en “*constantes infidelidades*”, donde indica la señora Flor Mireya haber comprobado mensajes y llamadas comprometedoras con otra mujer; en esa línea, al rendir declaración la promotora resaltó que uno de sus hijos y su nuera -no oídos en el proceso-, se percataron que el demandado tenía a otra persona, por lo que averiguó su abonado telefónico, siendo Doris Patiño, quien le ratificó la situación mediante conversaciones por *WhatsApp*; a tal efecto, en el desarrollo de la audiencia de instrucción y juzgamiento aportó una hoja de Excel, figurando el número de celular 3209574366, frente a la cual se advierte, que esa prueba debe valorarse como indiciaria en conjunto con las demás, en tanto que su contenido puede ser alterado<sup>23</sup> y expresamente no ofrece el conocimiento cierto y concreto de la ocurrencia del hecho atribuido ni de sus causantes; sin perjuicio de ello, la prueba documental de la conversación aludida da cuenta de los reclamos de la promotora a su interlocutora, donde se ventilan temas relacionados con el demandado, pero no logran demarcar la existencia de la infidelidad, máxime, cuando es palpable el flaco esfuerzo desplegado por la parte actora, cuando en la causal que nos ocupa

---

<sup>23</sup> Corte Constitucional Sentencia T- 043 de 2020; “22. A manera de colofón, los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia, medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba.”

<sup>24</sup>“debe demostrarse por cualquiera de los medios probatorios establecidos por la ley procesal”.

En esta línea, se destaca también que de la declaración del único testigo reseñado, si bien se pronunció sobre la infidelidad que se le atribuye a su padre e inclusive hizo mención de Doris Patiño, de forma alguna determinó las condiciones de tiempo, modo y lugar en que pudo desarrollarse, al contrario, dada su posición de descendiente de la pareja, prefirió estar al margen de la situación, siendo una prerrogativa que le asiste conforme lo estatuye el artículo 33<sup>25</sup> superior.

Por lo anterior, la causal 1<sup>a</sup> como lo consideró el Juez de instancia se tiene por no acreditada.

Ahora, se prosigue con la causal 2<sup>a</sup> de la codificación sustantiva, esto es: *“El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres”, de donde deviene “La obligación de socorro y ayuda que la ley predica de los cónyuges casados (artículo 176 C.C.) comprende varias dimensiones que cobijan, entre otras cosas, prestaciones de carácter personal y económico que hacen posible la vida en común y el auxilio mutuo. A través de estos vínculos no solo se manifiesta el deber constitucional de solidaridad, sino que también se desarrolla el principio de reciprocidad que caracteriza la relación conyugal. No está en juego, entonces, la simple materialización de un deber referido por la Carta Política sino también la protección de la igualdad entre los miembros de la pareja matrimonial puesto que la obligación es mutua y semejante para cada uno.”*<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup>Ídem cita 21, pág. 301

<sup>25</sup> “Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil.”

<sup>26</sup> Corte Constitucional sentencia C-246 de 2002

Así que, si el injustificado incumplimiento de los deberes como esposo endilgado al demandado Prieto Ovalle, básicamente consistió en haberse desentendido de sus deberes de esposo, al no prestar el apoyo y cuidado de la demandante y el sostenimiento del hogar; inclusive, enajenó parte del patrimonio -vehículo y taller de electricidad-, además que desde hace dieciocho meses a la presentación de la demanda que no conviven. Por su parte, el demandado en el escrito de contestación expuso que siempre fue la persona que sufragó los gastos de servicios públicos, impuesto predial, créditos destinados a obras, *“fue siempre mi Poderdante quien se ocupó de todos absolutamente todos los gastos del hogar incluyendo alimentación”* y, frente a la no convivencia, *“hace 18 meses, es claro que desde el momento de interrupción de la convivencia cada uno de los cónyuges es independiente, autónomo y libre para hacer de su vida lo que a bien tenga y más aún como aclara la -demandante que fue una decisión tomada bilateralmente y de común acuerdo, así las cosas no da lugar a hacer esta clase de reclamaciones si ya se había acordado la interrupción de la convivencia”*.

Así, no está demostrado el socorro marital que alegó el demandado en el escrito de contestación, por el contrario, en su declaración de parte reconoció una separación de hecho, con ocasión a *“un acuerdo personal, yo me quedaba con el primer piso, ella con el segundo por estar amoblado y ya estar adecuada a su piso, su casa y el tercer piso lo compartimos”*, aunado a que, destacó que *“en este momento me siento incapacitado de aportarle a la señora, porque de nuevo repito yo tuve que cerrar mi negocio, era lo único que tenía, el taller está en la casa, allá esta todo arrumado porque primero que todo la situación económica no me lo permite e hicimos una reunión familiar donde la señora Flor Mireya nos dice yo sabía que eso de la gasolina lo iba a perjudicar, entonces que preferí con los hijos, en compañía de los hijos en reuniones de familia, yo voy a cerrar este negocio porque esto me está llevando muy al fondo, entonces así los \$500.000 pesito que yo recibía, el arriendo del primer piso los integraba al arriendo del taller y estaba levantando para las comidas exclusivamente, entonces fijese que yo que*

*estoy haciendo aquí en el taller, la situación económica está muy difícil, por eso tocó cerrar el taller, en este momento como no tengo ni los \$500.000 que recibe del arriendo, entonces tengo amigos que me dicen vaya y hace esto, pague la luz y ahí se va bandeando uno, por eso es que no puedo aportar.”*

Lo anterior, conlleva a la aceptación del desentendimiento de sus deberes con el hogar e incumplimiento del socorro y apoyo por el demandado para con su pareja, porque, más allá de su afirmación, de sus manifestaciones aflora su vocación de acomodarse a sus intereses propios sin tener en lo más mínimo en cuenta la suerte de su esposa; además, cuando ese socorro no es solo de índole económico, sino que además requiere apoyo y auxilio mutuo, el cual brilla por su ausencia; es así que, su propio hijo y único testigo, reconoció que quien se esmera por el sostenimiento de la casa y el suyo es su progenitora, sin perjuicio de que quiere mantenerse distante de la situación.

Asimismo, no es óbice para desentender las obligaciones como cónyuge el acuerdo entre las partes de vivir en lugares distintos de la misma casa de habitación común, comoquiera que, requería la aprobación de una autoridad de familia, desmoronándose entonces los argumentos presentados en la contestación de la demanda. Por lo anterior, habrá que declarar probada esa causal de divorcio, atribuyéndole como culpable al demandado.

En cuanto a la causal 3<sup>a</sup> invocada, vale decir, los ultrajes, el trato cruel y los maltratamiento de obra, debe recordarse que aquéllos están estrechamente relacionados con el fenómeno de violencia doméstica, al entenderse como *“todo daño o maltrato físico, psíquico o sexual, trato cruel intimidatorio o degradante, amenaza, agravio, producida entre miembros de una familia, llámese cónyuge o compañero permanente, padre o madre, aunque no convivan bajo el mismo techo, ascendientes o descendientes de éstos incluyendo hijos*

*adoptivos, y en general todas las personas que de manera permanente se hallaren integrados a la unidad consistente en el abuso que ejerce un m miembro de la familia sobre otros*"<sup>27</sup>; por lo que, no solo involucra el maltrato físico sino también las agresiones verbales que se puedan generar en la convivencia como los insultos, malos tratos entre otros, violando así los derechos fundamentales de la dignidad humana, la integridad física y psicológica de cada miembro familiar.

La configuración de ésta puede obedecer a tres distintas conductas: los ultrajes, el trato cruel o los malos tratos de obra, sin que se requiera la concurrencia de todas ellas para la tipificación de la causal, siendo suficiente con una de ellas.

Entonces, el ultraje, como comportamiento lesivo lo constituyen hechos, escritos, palabras, señas, actitudes, poses y todo lo que hiera la sensibilidad y la dignidad del otro cónyuge, atente contra su honor, buen nombre, le cause humillación y dolor, dentro de esta conducta caben los actos de infidelidad, que no alcancen a enmarcarse en la causal primera.

A su vez, el trato cruel implica el sometimiento a un sufrimiento moral o psíquico, haciendo gala de crueldad o sevicia; es el empleo de la violencia no física con el ánimo de someter a otra persona a los propios deseos. Y, por último, los maltratamientos de obra son las agresiones físicas, las lesiones personales y se relacionan propiamente con el sufrimiento físico, fácilmente comprobable mediante la práctica de dictámenes médico-legales.

La estructuración de esta causal, el juzgador ha de tener en cuenta, todos aquellos aspectos materiales, psicológicos y morales que puedan afectar la

---

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia C-059 de 1 de febrero de 2005, D-5244

salud física y mental, la estabilidad del (la) agredido(a) y de su familia, el entorno social de la pareja, la frecuencia e incidencia de los malos tratos en la armonía familiar.

Pero, tratándose de una causal subjetiva, si bien, puede ser alegada por el cónyuge inocente en cualquier momento, pero, para lograr la sanción del culpable, habrá de hacerse dentro del año siguiente a la fecha en que ocurrió el último acto de maltrato o ultraje<sup>28</sup> porque de pasar ese tiempo, habrá operado la caducidad.

Entonces, se tiene que en desarrollo del interrogatorio de la promotora se le requirió por el Juez para que remitiera en formato digital el trámite ante la Comisaría de Familia de Villeta, luego, al proferir la sentencia consideró que la parte actora solo allegó como anexo de la demanda la citación al demandado, considerando en la sentencia que *“el hecho es que también por lo menos hasta la 1:00 de la tarde, pese a la carga que impuso este servidor, el documento no se aportó al correo al correo electrónico institucional del despacho ni tampoco a las partes, en consecuencia, no se puede tener en cuenta ningún tipo de situación”*; no obstante, el apoderado de la parte actora remitió la documental aludida obrante en las carpetas 18 y 23 del expediente digital a las 2:00:43 y 3:13 p.m., respectivamente, como dan cuenta las constancias de recibido del juzgado<sup>29</sup>, con copia a los correos electrónicos tanto del demandado como de su apoderada.

Por lo tanto, como trámite adelantado ante la Comisaría de Familia de Villeta no solo se tiene la citación o enteramiento del señor Álvaro Fernando Prieto Ovalle para el día 24 de febrero de 2014 a las 3:00 p.m.<sup>30</sup>, sino también, el

---

<sup>28</sup> Corte Constitucional, sentencia C 985/10

<sup>29</sup> Archivo 19

<sup>30</sup> Archivo 04 fls. 21, 22

acta de la audiencia de “CONCILIACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE MEDIDA DE PROTECCIÓN INICIADA POR LA SEÑORA FLOR MIRETA MOLINA CUERVO...EN CONTRA DEL SEÑOR ÁLVARO FERNANDO PRIETO OVALLE”, RUG No. 022-2014, expresándose las razones de la convocante como generadoras de violencia intrafamiliar, donde también se le concedió el uso de la palabra al señor Álvaro Fernando, quien expreso:

*“Es que son inconvenientes que suceden, pues con los chicos ha sido muy alcahueta, pues ella me sirvió la comida común y corriente y comimos bien, el problema es que ella siempre me amenazaba que si le pegaba me demandaba, y cuando yo aspire al Concejo Municipal también, y yo le decía que pa que se ponía en esas, que ella no se aguantaba una palmada, entonces más rabia me dio que ella me dijo que coma mierda hijueputa que nos vamos a dar, entonces yo la cogí de las manos y yo le quite la tapa, yo no la cogí del cabello, yo le quite la tapa y la abrasé y la coloque en la silla que pa decía eso **y pues no la cogí bonito porque pa poderla dominar, pues para que no la cansara más**, la discusión fue desde que nos paramos del comedor y siempre le reclamo que los chicos, yo le dije que no me jodiera, le dije, hijueputa hasta aquí acabamos, **yo considero que fui irrespetuoso, con solo decirle que se naya pa la mierda es irrespetuoso**”.*

Además, en el informe realizado por la psicóloga de la Comisaría a la señora Flor Mireya aludido en el acta, se apuntaron una serie de recomendaciones y conclusiones, en sentido que “*se puede inferir que la señora FLOR MIREYA MOLINA CUERVO actualmente es víctima de violencia física y verbal por parte de su pareja...*”; las partes manifestaron tener ánimo conciliatorio, obligándose el convocado “*a no volver a agredir a la señora FLOR MIREYA... y a no reincidir en conductas violentas que atenten contra la vida, la honra y la integridad de las señora en comento y de sus familiares*”, pero de todas formas se impusieron las siguientes medidas de protección:

*“dadas las declaraciones dadas por las partes, el informe dado por la psicología de la Comisaría de Familia de Villeta, señalan la existencia de un caso de violencia intrafamiliar profiriendo agresiones físicas y verbales*

*el señor ÁLVARO FERNANDO PRIETO OVALLE... en contra de FLORE MIREYA MOLINA CUERVO... y en fecha 30 de enero de 2014:*

1. ORDENAR al AGRESOR el señor ÁLVARO FERNANDO PRIETO OVALLE...EL ABSTENERSE de proferir agresiones físicas, verbales, y/o psicológicas en contra de la señora FLOR MIREYA MOLINA CUERVO...

2. ORDENAR al AGRESOR el señor ÁLVARO FERNANDO PRIETO OVALLE...EL ABSTENERSE de amenazar, coaccionar o intimidar de cualquier forma a la señora FLOR MIREYA MOLINA CUERVO...

3. ORDENAR al agresor, el señor ÁLVARO FERNANDO PRIETO OVALLE...EL ABSTENERSE de incurrir en conductas que puedan afectar en cualquier modo la armonía del grupo familiar y el bienestar de cualquiera de sus integrantes, so pena de que por su incumplimiento se le imponga las sanciones establecidas en el artículo 7º de la Ley 294 de 1996, modificada parcialmente por la Ley 575 de 2000, tal como lo dispone el Artículo 11 de la Ley 294 de 1996 y 6º de la Ley 575 de 2000.

4. OFICIAR a la psicología de esta Comisaría de Familia de Villeta, con el propósito de que realice seguimiento por un periodo de dos meses al cumplimiento de la presente medida de protección.

5. DISPONER se dé estricto cumplimiento con respecto a lo aquí conciliado en la presente acta”.

De ahí, que con esa prueba documental se tiene que Álvaro Fernando ejerció violencia física, verbal y psicológica en contra de Flor Mireya, hechos acreditados únicamente mediante ese medio persuasivo y que se remontan al 30 de enero de 2014, siendo probados los enunciados descriptivos enlistados en los hechos noveno y décimo de la demanda, pero no se determinó un acontecimiento más reciente de esa situación, en tanto que, con la declaración de su hijo en común Andrés Enrique, reafirma que en efecto se presentaron agresiones “en su momento, verbales, psicológicas y sí también la cuestión es por deudas”, pero no puso de presente eventos recientes.

De esta forma, valoradas las pruebas en su conjunto como lo estatuye el artículo 176 del C.G.P., está acreditado que en efecto se configuran las causales

2ª y 3ª reclamadas, i) por cuanto está demostrado el incumplimiento de los deberes legales como cónyuge y padre en que incurrió el demandado, particularmente durante el lapso en que él salió del hogar común, sin autorización de Juez, Defensor o Comisario de Familia y, ii) dado que existieron actos de maltrato psicológico o moral, como se indicó en la demanda, lo predicó en su interrogatorio la promotora y tiene respaldo en la documental, particularmente la emanada de la Comisaría de Familia de Villeta, que lleva como consecuencia, a declarar el divorcio, con fundamento en las causales 2ª y 3ª del artículo 154 del C.C.

Ahora, es preciso destacar que la causal 3ª se encuentra caducada, sin embargo, lo mismo no acontece con la causal 2ª, cuya configuración se presentó inclusive hasta antes de la presentación de libelo introductorio; en este orden, frente al maltrato no probó acto u ultraje un año antes a la presentación de la demanda y el citado data de enero de 2014, sobre lo cual, el numeral segundo de la sentencia C- 985 de 2010, resolvió: *“Declarar EXEQUIBLE la frase “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” contenida en el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, bajo el entendido que los términos de caducidad que la disposición prevé solamente restringe en el tiempo la posibilidad de solicitar las sanciones ligadas a la figura del divorcio basado en causales subjetivas”*.

Como consecuencia de lo anterior, se hace necesario imponerle condena de alimentos al cónyuge culpable de la causal 2ª del artículo 154 del C.C., lo anterior de conformidad a lo dispuesto en el numeral 4º del artículo 411 del C. C., donde se establece que se deben alimentos *“... a cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa”*, que para su

tasación debe tenerse en cuenta <sup>31</sup>“... las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas”, así como <sup>32</sup>“la necesidad del alimentario”.

Esta obligación alimentaria emana de la ley y no de un acto jurídico particular y como se puede observar, deben cumplirse dos presupuestos para reclamarlos *“la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor... sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia”*<sup>33</sup>; máxime cuando el derecho a recibir alimentos según la Corte Constitucional en sentencia C-156 de 2003 ha dicho, que *“es aquél que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios. La obligación alimentaria está entonces en cabeza de la persona que, por mandato legal, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos... cada persona debe velar por su propia subsistencia y por la de aquellos a quienes la ley le obliga, con fundamento en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de procurar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos”*.

Argumentos que por su parte la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria en distintas decisiones que abordan el tema, entre ellas, de 26 de abril de 1982, 9 de agosto de 1984, 30 de marzo de 1987, 15 de mayo de 1987 y 30 de septiembre de 1987, donde si bien se perfilan algunas diferencias en cuanto a esos supuestos para la fijación de alimentos a favor del cónyuge inocente en la separación de cuerpos, que en últimas viene

---

<sup>31</sup> Art. 419 del C. Civil

<sup>32</sup> Art. 420 del C. Civil

<sup>33</sup> Corte Constitucional, sentencia C-237 de 1997 (MP. Carlos Gaviria Díaz), mediante la cual se declararon exequibles los artículos 263 del Código Penal y 270 del Código del Menor, en los cuales se consagra el delito de inasistencia alimentaria. Allí la Corte expresó que la obligación alimentaria se basaba en la necesidad del que se alimenta y la capacidad del alimentante, y que por esa razón debía entenderse que quien no tiene recursos económicos para sufragar las necesidades básicas de otra persona no incurre, en principio, en el tipo de inasistencia alimentaria.

siendo referente para la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso y/o divorcio, coinciden en señalar, que en tal propósito, es menester establecer la necesidad del alimentario y la capacidad del alimentante, supuestos cuya constatación viene ineluctable por la simple lógica de las cosas, sobre todo, porque independientemente de los resultados de ese enjuiciamiento previo que implica determinar quién incurrió en los comportamientos que dieron lugar a la disolución del vínculo matrimonial; luego, si no hay capacidad en el alimentante o necesidad en el beneficiario de los alimentos, no hay lugar a decretar esos alimentos, ya que sólo tiene derecho a recibirlos el cónyuge que los necesita para subsistir de una manera digna, cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios, esto es, cuando por alguna circunstancia no puede laborar, como en últimas se dejó sentando en las sentencias de constitucionalidad C-246 de 2002 y la C-156 de 2003 antes referida.

En torno a la **necesidad de la demandante**, como requisito para la fijación de la cuota alimentaria debemos de tener en cuenta que <sup>34</sup>“este evento solo será posible en caso de existir cónyuge culpable, siempre y cuando el cónyuge inocente no cuente con medios económicos necesarios para sufragar sus propios gastos y que el cónyuge culpable cuente con capacidad económica para asumir dicho cargo...”.

Ahora <sup>35</sup>“sobre estos alimentos así concebidos, se ha dicho que tienen una doble naturaleza: **alimentaria e indemnizatoria**. La primera porque de todas formas el derecho a reclamar alimentos no nace del solo divorcio ni de la sola culpa, pues es necesario además que el cónyuge inocente requiera los alimentos, que tenga necesidad

---

<sup>34</sup> Manual de procesos de familia, Carlos Enrique Gutiérrez Sarmiento-Bogotá Universidad Externado de Colombia, 2016 cuarta edición, pág. 284

<sup>35</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil STC10829-2017, radicado 11001-02-03-000-2017-01401-00.

*de ellos, y que el culpable tenga capacidad para darlos, todo lo cual deberá quedar demostrado en el proceso en que se fijan, que puede ser el mismo de divorcio u otro posterior encaminado exclusivamente a la condena alimentaria, el cual debe tener como antecedente el divorcio declarado por culpa de quien es demandado por alimentos. Y la segunda, o sea la naturaleza indemnizatoria se reclama de la culpa, ya que solo a quien se le probó que era el culpable de la causal probada y declarada de divorcio se le condenará al pago de obligaciones alimentarias. Esta es indemnizatoria, porque ya la razón de ser de la obligación alimentaria no es la misma que existe dentro del matrimonio, la solidaridad de la pareja, sino un castigo por haber dado lugar al divorcio con un comportamiento que se acomoda a una de las causales señaladas en la ley”.*

Tenemos que la cuota alimentaria en este asunto no cumple con el presupuesto de la necesidad de la demandante, comoquiera que en su declaración de parte expuso trabaja como auxiliar administrativo en un instituto educativo de Villeta y es técnico en administración de empresas; lo anterior, sin perjuicio de que en otro momento se cumplan los presupuestos a cabalidad y tenga cavidad la cuota alimentaria.

Finalmente, en lo atinente a la indemnización por perjuicios que pudiesen haberse causado frente por el cónyuge culpable al inocente, es de advertir que por regla jurisprudencial<sup>36</sup>, ello deberá someterse a un trámite incidental. Recientemente, nuestra superioridad consideró:

*<sup>37</sup>“Siguiendo los lineamientos expuestos, la Corte considera pertinente establecer la siguiente subregla: Siempre que se acredite la ocurrencia de actos constitutivos de violencia intrafamiliar o de género durante el proceso de existencia de unión marital de hecho, deberá permitírsele a la*

---

<sup>36</sup> CSJ STC10829-2017, CC SU-080/2020

<sup>37</sup> C.S.J., Sala de Casación Civil y Agraria, sentencia de 10 de diciembre de 2021, radicación n.º 52001-31-10-006-2018-00170-01, SC5039-2021

*víctima iniciar un trámite incidental de reparación –en los términos explicados en la sentencia SU-080 de 2020–, con el propósito de que el juez de familia determine, en el mismo escenario procesal, los alcances de los daños padecidos por la persona maltratada, asignando una compensación justa, de acuerdo con las reglas y principios generales en materia de reparación integral.*

*Este incidente ha de entenderse como una vía procesal adicional al proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual o al incidente de reparación integral en el marco del proceso penal. Es decir, no se trata de crear un nuevo rubro indemnizatorio, sino de ofrecer una senda suplementaria para que se ejerza la misma acción de responsabilidad aquiliana, pero esta vez ante los jueces de familia, y en el marco del proceso declarativo de existencia de unión marital de hecho. Lo anterior con miras a maximizar los escenarios donde las víctimas puedan acceder a la reparación integral a la que tienen derecho, y a reducir correlativamente las posibilidades de que el agente dañador eluda la carga de indemnizar a su expareja por los menoscabos físicos o psicológicos que puedan atribuírse fáctica y jurídicamente a su conducta.*

*Ahora bien, como ese procedimiento especial no se encuentra expresamente regulado, deberán observarse las pautas que disciplinan asuntos análogos, garantizando la plena observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, la efectividad del debido proceso, la contradicción y la defensa, así como la realización de los derechos sustanciales en disputa, todo ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11 y 12 del Código General del Proceso.*

***En ese sentido, la parte interesada en que se adelante este procedimiento accesorio deberá presentar una solicitud incidental dentro de los treinta días siguientes a la ejecutoria del fallo respectivo, en aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 283 del Código General del Proceso, debiéndose precisar que, dadas las condiciones especiales de este tipo de asuntos, el derecho de reparación de la víctima no se extinguirá en caso de no presentar ese reclamo incidental en el término anotado. En este supuesto, simplemente tendrá que acudir a las otras vías procesales que dispone el ordenamiento para obtener su reparación.***

*Ahora bien, en la referida solicitud deberán especificarse las pretensiones de reparación de la víctima, y de ser necesario, tendrán que precisarse los alcances de los actos de maltrato o de las secuelas dañosas padecidas, así como la solicitud de pruebas que pretendan hacerse valer, debiéndose insistir en la posibilidad de que el juez y las partes se sirvan de todas las evidencias que se practicaron durante el juicio de existencia de unión*

*marital de hecho. De aquel escrito se correrá traslado a la contraparte, por el término que establece el artículo 129 del Código General del Proceso, con el propósito de que ejerza su derecho de defensa en la forma que estime pertinente.” (negrilla intencional).*

De manera que, a tono con el desarrollo que ha tenido vía jurisprudencial el resarcimiento, reparación o compensación de los daños padecidos por la mujer víctima de violencia intrafamiliar, se contempló el espacio incidental para su reclamación, una vez en firme la sentencia. Lapso dentro del cual, la demandante tiene el espacio y oportunidad para presentar su reclamación ante el *A quo*.

Con todo, la decisión judicial de primera instancia habrá de **modificarse**, acogiéndose medianamente los argumentos en que se fincó la pretensión impugnatoria, para en su lugar **acceder** parcialmente a los pedimentos de la demanda, teniendo como causal del divorcio las enlistadas en los numerales 2º y 3º del artículo 154 del C.C., con las consecuencias que ello acarrea declarándose como cónyuge culpable de la primera causal al demandado, quedando vigente el derecho de reclamar la cuota alimentaria, dado que no se acreditó la necesidad de la demandante; teniendo además, por caducada en sus efectos patrimoniales la sanción derivada de la causal 3ª y, declarando no probadas la causal 1ª, conforme a se expuso en precedencia.

Sin condena en costas, ante la prosperidad de la apelación.

## 7. DECISIÓN

En atención a las anteriores consideraciones, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala de decisión Civil-Familia,

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**MODIFICAR** la sentencia de 29 de septiembre de 2022, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia de Villeta, en atención a los motivos expuestos en esta decisión, para en su lugar disponer:

**PRIMERO: Decretar** el divorcio del matrimonio civil celebrado por la señora Flor Mireya Molina Cuervo, identificada con la C.C. No. 35.519.060 y el señor Álvaro Fernando Prieto Ovalle, con la C.C. No. 11.429.199, que conforme al registro civil del matrimonio con el indicativo serial 6449740, fue contraído el día 13 de diciembre de 1986, protocolizado con escritura 489 25/03 de la Notaría Segunda de Facatativá, con ocasión a las causales 2ª y 3ª del artículo 154 del C.C., de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa.

**Declarar cónyuge culpable** al demandado Álvaro Fernando Prieto Ovalle, por la causal 2ª del artículo 154 del C.C., conforme a lo señalado en la parte motiva.

**Declarar** que se presentó caducidad respecto a los efectos patrimoniales, frente a la causal 3ª del artículo 154 del C.C.

**SEGUNDO: Declarar** que la demandante Flor Mireya Molina Cuervo al ser cónyuge inocente de la causal 2ª del artículo 154 del C.C. alegada en el libelo gestor, tiene derecho a la pensión alimentaria y podrá pedir su regulación, cumpliendo los presupuestos legales y jurisprudenciales.

**TERCERO:** La demandante cuenta con el término de treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la presente decisión para proponer ante el Juez de primera instancia, el correspondiente incidente para efectos de reparación como víctima de violencia intrafamiliar, tal y como, se señaló en la parte motiva.

**CUARTO: Declarar** no probadas las demás causales de divorcio.

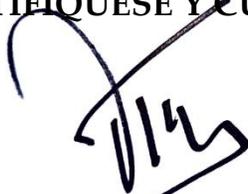
**QUINTO:** De conformidad con lo previsto en el numeral 2º del artículo 388 del C.G.P. Oficiese al respectivo funcionario del estado civil, anexándose copia de la presente providencia para que se realice su inscripción en el registro civil de matrimonio.

**SEXTO: Declarar** disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal Molina Prieto.

**SÉPTIMO: Condenar** en costas de la primera instancia a la parte demandada y en favor de la parte demandante, incluyendo como agencias en derecho las que fije el *A quo*. Sin condena en costas por esta instancia.

**OCTAVO:** Por secretaría, **enviar** oportunamente el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**



**ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ**  
Magistrado Ponente

*Pablo I. Villate M.*  
**PABLO IGNACIO VILLATE MONROY**  
Magistrado



**JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS**  
Magistrado