

Bogotá D.C., julio 27 de 2020.

Doctor

IVAN ANDRES FAJARDO BERNAL

Magistrado Ponente

Honorables Magistrados de la Sala de Familia del Tribunal superior De Bogotá.

E.

S.

D.

Ref.: PROCESO VERBAL DE CESACION DE LOS EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RELIGIOSO.

DEMANDANTE: **NATALIA ANDREA HERANDEZ GIRALDO**

DEMANDADO: **ANDRES FELIPE JOYA GALVEZ.**

RADICADO: **11001311000320170090501**

Señor Magistrado,

Me permito con todo respeto, sustentar el Recurso de Apelación de la sentencia proferida por el señor Juez Tercero de Familia de Bogotá dentro del Proceso de Cesación de los efectos Civiles del matrimonio religioso, bajo el radicado No. 2017-00905-00, como apoderado de la señora NATALIA ANDREA HERNANDEZ GIRALDO, manifestando mi inconformidad por no ser **congruente la sentencia**, la cual debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidas en la demanda, es decir, entre lo pretendido por mi mandante y la decisión final proferida por el juez natural, **a fin de que se adicione, aclare , y/ o modifique, si es posible reformar los puntos íntimamente relacionados con ella**, en lo que compete con **LA NO APLICACIÓN DEL ARTICULO 389 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO POR CUANTO NO SE PRONUNCIO EN DEBIDA FORMA SOBRE LOS ALIMENTOS PARA EL MENOR HIJO DE LA PAREJA, COMO PARA ELLA, NI LA CONDENA AL PAGO DE LOS PERJUICIOS A CARGO DEL CÓNYUGE CULPABLE, POR CUANTO MI MANDANTE NO DIO MOTIVO PARA LA RUPTURA DEL VINCULO, COMO SE DEMOSTRO EN EL TRAMITE PROCESAL, A TRAVES DE LAS PRUEBAS DOCUMENTALES, INTERROGATORIO A MI PROCURADA , Y TESTIMONIALES**, como lo entro a explicar:

1) En cuanto a los alimentos del menor **NICOLAS JOYA HERNANDEZ**, advirtió el señor juez natural en una providencia diferente al fallo impugnado dentro del expresado proceso, que por el hecho de acudir ante una entidad de carácter administrativo como lo es una comisaria de familia y / o defensor de familia, en procura de una conciliación por el sustento del niño, donde se le señaló una con **CARÁCTER PROVISIONAL, Y NO DEFINITIVO**, no se pronunció sobre los mismos como era su obligación, sin tener en cuenta la facultad dada por artículo 281 del CGP, en el parágrafo 1, como lo es el haberle brindado una protección para prevenir controversias futuras, esto es el obviar un proceso de alimentos, lo que va en contra del principio de la economía procesal, y en un interés prevalente y superior del niño, artículos 7 y 8 de la ley 1098 de 2006, y constitución nacional art. 44 , y los gastos innecesarios que van en contra de la economía de mi poderdante. Es decir, con el fallo sobre este punto se hizo más gravosa la situación de mi poderdante.

2) Asimismo, el señor JUEZ natural, omitió señalar alimentos en favor de mi poderdante, en su calidad de cónyuge inocente, pasando por alto lo solicitado en las pretensiones, lo que motivo igualmente el haber interpuesto el recurso de apelación para que se proceda conforme a la ley y que las actuaciones en una decisión final, sean congruentes con los hechos de la demanda. La solicitud de alimentos en favor de mi procurada fue enunciada en los hechos de la demanda, los cuales siendo probada la capacidad económica del esposo de la señora, su culpabilidad y la necesidad, por los medios que establece la ley, ha debido accederse a las pretensiones, situación que no fue tomada en cuenta por el señor juez del conocimiento, lo que motivo la inconformidad para proceder a interponer los recursos de ley. Es decir, mi poderdante como cónyuge inocente, por cuanto probó en debida forma las Causales: 3 del artículo 6 de la ley 25 de 1990, relacionada con los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, dentro de los cuales está precisamente la infidelidad del demandado y sus relaciones sexuales extramatrimoniales, agresiones verbales, psicológicas y económicas; lo que motivo un tratamiento psiquiátrico a mi poderdante. Fuera de los perjuicios económicos causados ya que la señora perdió su empleo en razón a que por los maltratos debió hospitalizarse dándole una incapacidad por las agresiones proferidas por su cónyuge, la cual reposa en el expediente como historia clínica y soporte de control de la Secretaria de Salud Distrital de Bogotá en la cual se determinó hacer un seguimiento para protección de la accionante y su hijo por el maltrato intrafamiliar por parte del demandado JOYA GALVEZ. Además, en los reportes de las centrales de riesgos y los endeudamientos como consecuencia en las diferentes entidades financieras.

3) Tanto la parte actora como la parte demandada interpusimos el recurso de apelación para ante el superior (Honorable Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Familia), según su manifestación de lo que se consideró, frente a lo decidido por el señor juez del conocimiento, en razón para el caso de mi poderdante, que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en lo normado como lo es, EN LA INAPLICACIÓN DEL ARTICULO 389 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO, tal como lo expresé en el inicio de mi sustentación, y además, si bien es cierto, el hecho de no enunciar en el recurso de apelación frente a la decisión del juez natural en no aceptar la causal 3, sobre la cual dio argumentos carentes de razón e incongruentes, estando plenamente demostrada la autoría del cónyuge hacia su esposa, como protagonista de los malos tratos, físicos, verbales, psicológicos, y económicos.; no menos cierto es que considero con todo el respeto, se revoque el numeral respectivo de la sentencia con relación a esta situación, y se adicione la parte resolutive de la sentencia declarando probada también la causal objeto de mi petición al respecto, esto teniendo en cuenta también que probadas las dos causales iniciales, derivan en la culpabilidad en esta última, por conexidad y relación necesaria causa efecto.

Lo anterior, por razones que considero se ajustan a derecho, como lo es que la apelación de la sentencia proferida por el señor juez del conocimiento, el día 30 de enero de 2020, por las dos partes, tanto activa como pasiva de conformidad a lo dispuesto en lo pertinente por el artículo 322 del CGP, como lo establecido en el artículo 328 ibídem inciso 2, para lo cual me permito expresar trayendo a colación en su parte pertinente la siguiente jurisprudencia:

- **CSJ, Cas. Civil. Sent. De 2009. Exp. No. 05360-31-03-001-2003-00164-01.....”**

Ahora bien, según ha recalcado la Corte, para que se configure el fenómeno de la Reformatio in pejus, es indispensable: a) que haya un litigante vencido, excluyéndose por ende cuando se trata de la apelación de fallos meramente

formales. b) que solo dicho litigante apele, puesto que la restricción en examen cede cuando la parte contraria formula también recurso o adhiere al inicialmente promovido) que su decisión, el ad quem, haya modificado, desmejorándola, la posición procesal que el apelante creó (el proveído en cuestión) que la enmienda no obedezca a una necesidad impuesta por razones de carácter lógico o jurídico atinentes a la consistencia misma del pronunciamiento jurisdiccional y a su completa efectividad inmediata, evitando tener que remitirse a nuevas actuaciones posteriores (subrayados ajenos al texto. Sent. Cas. Civ. De 2 de diciembre de 1997. Exp. 4915)

...”...Con todo, el principio prohibitivo de la Reformatio in pejus, pues, de manera excepcional *puede el superior modificar la parte no apelada de una decisión jurisdiccional, como ocurre en razón de la reforma de la resolución judicial recurrida se hace imprescindible ejecutar modificaciones sobre puntos íntimamente relacionado con aquella*, o cuando ambas partes han hecho uso del recurso de apelación, o cuando se interpone la apelación adhesiva (arts. 3563 y 357, C.P.C) Sentencia. Cas. Civ. Del 6 de mayo de 1998, Exp. No. 5095.

Y luego insistió en que “como una limitante del poder de decisión del juez de segunda instancia, se erige el principio prohibitivo de la Reformatio in pejus, conforme al cual “la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo en que en razón de la reforma fuera indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquella”.

Dicho postulado que desde antaño había consagrado el artículo 357 del C de P Civil., hoy tiene el rango de principio constitucional a lo dispuesto por el art. 31 del C.P, hallando su justificación en el sistema dispositivo y su concreción en los principios legales de la personalidad del recurso y la congruencia de la sentencia, en tanto se impugna lo perjudicial y es ese agravio el que mide el interés para recurrir, y a su vez determina el tema de decisión del ad quem como actividad de parte en el curso y al interior del proceso para dar así lugar a una causal de casación específica, la del numeral 4 del art. 368 del C.P. Civil.

Según lo tiene averiguado la doctrina de la Corporación, el principio en comentario resulta vulnerado cuando se presentan las siguientes circunstancias: a) Vencimiento parcial de un litigante) apelación de una sola de las partes porque la otra no lo hizo ni principal ni adhesivamente) que el juez de segundo grado haya empeorado con su decisión la situación del único recurrente, y d) que la reforma no verse sobre puntos íntimamente relacionados con lo que fue objeto de la apelación” (sub-líneas fuera de texto, Sent. Cas. Civ. De 19 de septiembre de 2000, Exp. No. 5405).

Posición jurídica y normativa reiterada por los altos tribunales en las siguientes sentencias:

- **SU-080 de 2020 de la corte constitucional.**

Consideró la actora que dicha providencia incurrió en los defectos sustantivo y fáctico, lo que a su vez materializó la vulneración de sus derechos fundamentales “...a no ser discriminada por razones de género, ni víctima de

violencia contra la mujer e intrafamiliar... y ser resarcida, reparada y/o compensada por el daño que se le causó con el desconocimiento de su derecho fundamental a vivir libre de violencia y discriminación de género y de violencia intrafamiliar”.

- **C-985 de 2010 de la corte constitucional.**

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”. Por ello al divorcio que surge de esta causales suele denominársele “divorcio remedio”. 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. A este grupo pertenecen las causales de los numerales 6, 8 y 9 ibídem. Por otra parte, las causales subjetivas se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello pueden ser invocadas solamente por el cónyuge inocente dentro del término de caducidad previsto por el artículo 156 del Código Civil –modificado por el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, con el fin de obtener el divorcio a modo de censura; por estas razones el divorcio al que dan lugar estas causales se denomina “divorcio sanción”. La ocurrencia de estas causales debe ser demostrada ante la jurisdicción y el cónyuge en contra de quien se invocan puede ejercer su derecho de defensa y demostrar que los hechos alegados no ocurrieron o que no fue el gestor de la conducta. Además de la disolución del vínculo marital, otras de las consecuencias de este tipo de divorcio son la posibilidad (i) de que el juez imponga al cónyuge culpable la obligación de pagar alimentos al cónyuge inocente –artículo 411-4 del Código Civil; y (ii) de que el cónyuge inocente revoque las donaciones que con ocasión del matrimonio haya hecho al cónyuge culpable –artículo 162 del Código Civil. Pertenecen a esta categoría las causales descritas en los numerales 1, 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo citado.

Como se puede apreciar Señor Magistrado, salvo mejor criterio, considero que bajo esos parámetros, que se deben acoger, con todo respeto, los planteamientos que he expuesto con el respaldo de la jurisprudencia en comentario, para que se adicione la sentencia en su parte resolutive lo concerniente a la causal 3 del artículo 6 de la ley 25 de 1992, en razón a que la decisión del juez del conocimiento frente a la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto no se debe considerar como una Reformatio in pejus, máximo si el recurso no versa sobre puntos íntimamente relacionadas con lo que fue objeto de la apelación.

Por lo anterior, reitero, que se acceda al recurso de apelación interpuesto dentro del término legal, contra la providencia proferida por el señor juez competente, dentro del proceso de CESACION DE LOS EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RELIGIOSO, **a fin de que se revoque, adicione, aclare, y/ o se modifique en su parte RESOLUTIVA** en lo que compete con la no aplicación del artículo 389 del código general del proceso, y como consecuencia de ello:

1.) Por lo tanto, REVOCAR el correspondiente a la no fijación de alimentos en la parte RESOLUTIVA y como consecuencia de ello, **Se de** aplicación del artículo 389 del código general del proceso fijando la cuota alimentaria en la cuantía solicitada en el acápite

respectivo de la demanda, con los incrementos de ley, para el menor hijo de la pareja de nombre **NICOLAS JOYA HERNANDEZ** por las razones dadas en la presente sustentación del RECURSO DE APELACION, como para ella, y la condena al pago de los perjuicios a la conyugue inocente por parte del cónyuge culpable.

2.) Adicionar la sentencia en el acápite de las pretensiones de la **CESACION DE LOS EFECTOS CIVILES DEL MATRIMONIO RELIGIOSO**, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 328 del C GP, como la jurisprudencia para el caso en comento, de los señores, **NATALIA ADREA HERNANDEZ GIRALDO Y ANDRES FELIPE JOYA GALVEZ** para proceder a REVOCAR el numeral correspondiente de la sentencia en la parte RESOLUTIVA, donde declaró no probada la causal 3 del artículo 6 NO. 3 de la ley 25 de 1992, y en su defecto DECLARARLA PROBADA, y por ende atribuida al cónyuge señor, ANDRES FELIPE JOYA GALVEZ como culpable, de conformidad a lo expuesto y relacionada con los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, dentro de los cuales está precisamente la infidelidad del demandado, agresiones verbales, psicológicas y económicas lo que motivo un tratamiento psiquiátrico a mi poderdante. Fuera de los perjuicios causados en razón a que la señora perdió su empleo en razón a que por los maltratos debió hospitalizarse dándole una incapacidad por las agresiones proferidas por su cónyuge, la cual reposa en el expediente (historia clínica y seguimiento de secretaria de salud).

Téngase en cuenta el precedente judicial de la Sala de Casación Civil y Agraria - en la sentencia de tutela No de ID: 543492, Magistrado Ponente Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, NUMERO DE PROCESO, T1100102030002017-01401-00, STCJ0829-2017.

¿Se vulnera el derecho al debido proceso de la accionante, en el proceso de cesación de efectos civiles del matrimonio católico, adelantado con base en el numeral 3 del artículo 154 del Código Civil, al no considerar la posibilidad de conceder a la víctima del maltrato, la indemnización a cargo del cónyuge declarado culpable?

En los anteriores términos dejo a consideración del despacho mi sustentación sobre el recurso de apelación al respecto.

Atentamente.



VICTOR FELIX VARGAS VALDERRAMA
c.c. No. 12.224.100 de Pitalito Huila
T.P. No. 93.711 del C.S. J.
Correo electrónico victorfelixv@hotmail.com
Celular No. 3107517547