

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, dos (02) de junio del año dos mil veintidós
(2022)

ASUNTO A TRATAR:

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en reconvención, en contra de la sentencia proferida en audiencia celebrada el 23 de abril del año 2021, por el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, dentro del proceso de CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO CATÓLICO, DISOLUCIÓN y LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL, inicialmente instaurado por ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, en contra de GEYSA VIVEROS OCORÓ, quien a su vez formuló demanda de reconvención.

LA DEMANDA INICIAL Y SUS PRETENSIONES

El demandante inicial ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, a través de su vocero judicial, instauró demanda solicitando declarar la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado con GEYSA VIVEROS OCORÓ, por la causal 8° del artículo 154 del Código Civil y declarar disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal; pide además registrar la sentencia en los folios de los registros civiles de nacimiento de cada uno de los cónyuges y en el folio de matrimonio.

Como soporte fáctico se su pedimento señala que:

1. El 22 de diciembre de 2009, contrajo matrimonio con GEYSA VIVEROS OCORÓ, en la Parroquia Jesús Obrero de Popayán, registrado en de la Notaría Tercera de esta ciudad.
2. Desde hace más de dos años se encuentran separados de hecho, sustentando cada uno sus propios gastos.
3. No tienen hijos en común, no tienen bienes y deudas por repartir.

LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y SUS PRETENSIONES

La demandada inicial GEYSA VIVEROS OCORÓ, por intermedio de su vocero judicial, formuló demanda de reconvencción solicitando declarar la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado con ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, con fundamento en las causales 2ª y 3ª del artículo 154 del C.C., declarar a su contraparte como cónyuge culpable del divorcio, condenarlo a pagar una cuota alimentaria equivalente al 20% de sus ingresos, declarar disuelta la sociedad conyugal surgida del matrimonio y condenarlo al pago de las costas procesales.

Como hechos que soportan su pedimento señala:

1. Es cierto o acepta el hecho de la demanda inicial, relacionado con el matrimonio contraído con ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO y también el hecho de no haber procreado hijos en común.
2. Acepta también que se encuentran separados de hecho por más de dos años; sin embargo, indica que tal separación no fue por su voluntad, sino por culpa de su cónyuge.
3. Señala que desde el año 2013 ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO la violentó verbal, física, económica y sexualmente, tanto en Colombia como en Noruega a donde se trasladó para residir con él, viéndose obligada a acudir al hospital del Norte de esta ciudad y a solicitar, en Noruega, ayuda a las instituciones que en ese país apoyan a las mujeres víctimas de maltrato.

4. Por los episodios de violencia, **el 17 de octubre de 2014, abandonó su casa en Noruega** y a finales de marzo de 2017 regresó a Colombia pues no logró su permanencia (sic) en ese país.

5. Indica también que los costos de sus viajes a Noruega y los gastos para cubrir sus necesidades y las del hogar, los asumía o cubría su esposo, quien a más de la nacionalidad *"cuenta con un empleo estable y bien remunerado en Noruega"*, en tanto ella se ocupaba de las labores de la casa.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En audiencia celebrada el 23 de abril del 2021, la a quo dictó sentencia declarando probadas las causales de divorcio segunda y tercera del artículo 154 del código civil (grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de sus deberes, ultrajes, trato cruel y maltratamientos de obra); en consecuencia declaró la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso contraído entre ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO y GEYSA VIVEROS OCORÓ, declaró disuelta la sociedad conyugal conformada entre los mencionados esposos y dispuso su liquidación; fijó, como cuota alimentaria a cargo de ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, en calidad de cónyuge culpable, y a favor de GEYSA VIVEROS OCORÓ, en calidad cónyuge inocente, el equivalente al 20% de los ingresos que perciba como *"como empleado del hospital universitario de Oslo noruega o la actividad o ubicación laboral que pueda llegar a tener"*; para materializar la medida dispuso oficiar a la cancillería para que *"una vez se lleve a cabo la carta rogatoria traducida y apostillada, la remita a la citada cancillería en Oslo Noruega, para los fines legales pertinentes"*.

En la motivación de su decisión se refirió a los antecedentes del proceso, precisó la causal invocada en la demanda inicial y las planteadas en la demanda de reconvenición; se refirió a la institución

matrimonial y a los deberes que surgen entre los esposos; reseñó apartes jurisprudenciales y doctrinales en torno a las causales de divorcio invocadas. Puso de presente que ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO y su abogado no asistieron a la audiencia inicial, a más de no haberse pronunciado frente a los hechos que soportan la demanda de reconvenición, por lo que aplicó las correspondientes consecuencias legales, esto es, tener por ciertos los hechos susceptibles de probarse por confesión.

Tras relacionar las pruebas allegadas, dijo encontrar probada la separación de hecho por más de dos años, aspecto que ninguno de los esposos discutió; manifestó no tener en cuenta el fallo proferido por la autoridad judicial de Noruega, por carecer de exequátur en los términos de los artículos 606 y 607 del CGP. Señaló también acreditadas las causales 2 y 3 del artículo 154 del CC, las que dijo, citando la sentencia C-985 de 2010, pueden alegarse en cualquier tiempo, salvo para los efectos económicos que aplicó solamente a la causal 3^a, pues la 2^a, el incumplimiento de los deberes de esposo, consideró que se mantiene en el tiempo hasta que *"vuelva y cumpla sus deberes"*, precisó además, que la esposa se vio obligada a abandonar su hogar.

Finalmente encontró acreditados los presupuestos para imponer el pago de la cuota alimentaria señalando que GEYSA VIVEROS OCORÓ los necesitaba y ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO tenía capacidad para cubrirlos como culpable del divorcio, pues si bien *"no se sabe cuáles son sus ingresos, se tiene que son considerables"*.

LA APELACIÓN

El demandante inicial, a través de su vocero judicial, mostró su inconformidad con la decisión de primera instancia, instaurando oportunamente el recurso de apelación, sin indicar clara y expresamente su pedimento, esto es que se revoque totalmente, parcialmente, o que se modifique. La Sala entiende que el recurso se encamina a lograr que se **modifique** la

decisión de la *a quo*, declarando la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado entre GEYSA VIVEROS OCORÓ y ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, bajo la causal objetiva alegada en la demanda inicial, esto es la separación de hecho por más de dos años, declarar no probada las causales de divorcio alegadas en la demanda de reconvención y en consecuencia revocar la condena al pago de alimentos.

En la sustentación de la apelación formulada, señala que GEYSA VIVEROS OCORÓ no contestó la demanda en su contra formulada, no se pronunció sobre los hechos y pretensiones, por lo que la demanda de reconvención por ella realizada viola el debido proceso y no debió tenerse en cuenta.

Alega también que la causal tercera invocada en la demanda de reconvención no se encuentra probada. Protesta frente a las consideraciones realizadas por la juez de primera instancia en torno a la causal segunda y por no haber tenido en cuenta que desde el año 2013 la pareja ya se encontraba separada de hecho, además de no haber reparado que *"desde el 12 de diciembre de 2015 obtuvieron sentencia de divorcio en el país de Noruega, liquidando también su sociedad conyugal"*.

Afirma, ahora, ser falso que GEYSA VIVEROS OCORÓ ayudaba a su hija en la cevichería para obtener ingresos, porque ella es abogada y es propietaria de dos bienes inmuebles señalando que aportará los documentos que lo prueban y la denuncia penal por injuria y calumnia instaurada en su contra.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A.- SANIDAD PROCESAL. En la actuación adelantada no se observa vicio o irregularidad que invalide lo actuado y que deba oficiosamente declararse.

B.- PRESUPUESTOS PROCESALES. Las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal, se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión

de fondo. Basta con señalar que el juzgado de primera instancia era el competente para conocer el proceso, por su naturaleza y el domicilio de la demandada inicial, artículos 22, numeral 1° y 28 numeral 2°, del CGP; los aquí involucrados son personas capaces de comparecer por sí mismos al proceso y ambos extremos han conferido poder a profesionales del derecho que representan sus intereses.

El requisito de la demanda en forma también se acata; el escrito de la demanda inicial como la de reconvencción, cumple con las exigencias básicas señaladas en los artículos 82 y 84 del Código General del Proceso.

C.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA. En la parte activa y pasiva la soportan los cónyuges, invocándose para el efecto, una causal denominada jurisprudencialmente "*causal - remedio*", objetiva, que permite a cualquiera de ellos, una vez ocurrida la separación definitiva, solicitar el divorcio suplicado; además, la demandada inicial instauró demanda de reconvencción solicitando declarar la cesación de los efectos civiles del matrimonio, pero por causales subjetivas que colocan al demandante inicial, como cónyuge culpable.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:

Conforme la decisión adoptada por la *a quo* y especialmente, acorde con los motivos de inconformidad expuestos por la parte demandante al sustentar el recurso de apelación formulado, la Sala responderá los siguientes interrogantes:

- 1.¿La demanda de reconvencción se presentó vulnerando el debido proceso?
- 2.¿La causal de divorcio consagrada en el artículo 154, numeral 3°, del código civil, se encuentra acreditada?
- 3.¿Procede declarar la caducidad de los efectos económicos de la causal de divorcio establecida

en el artículo 154, numeral 2°, del código civil?

A los anteriores cuestionamientos se responde en forma negativa, por cuanto la inicial demandada, oportunamente formuló demanda de reconvención, atribuyendo a su cónyuge la culpa de la separación y ahora del divorcio, estando claramente acreditada la causal 3ª de divorcio por ella invocada, sin que proceda alegar la caducidad de los efectos económicos de la causal segunda de divorcio planteada, que también se observa probada. En consecuencia, la Sentencia de primera instancia será confirmada, conclusión a la que se llega con apoyo en las siguientes consideraciones:

- Se inicia precisando que el divorcio declarado no es motivo de controversia alguna, pues las partes de este proceso, ninguna discusión o reproche formularon frente a la sentencia de primera instancia que declaró la cesación de los efectos civiles del matrimonio religioso celebrado entre GEYSA VIVEROS OCORÓ y ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO.

- Se aclara también que el recurso de apelación no es el conducto legalmente establecido para pronunciarse sobre los hechos de la demanda instaurada, ni mucho menos la oportunidad procesal para solicitar o adjuntar pruebas encaminadas a desvirtuar los hechos de la demanda de reconvención. Aceptar los planteamientos del apelante implicaría actuar contrariando elementales principios del derecho procesal y de contera, ahí sí, violar el derecho al debido proceso y a la defensa. La oportunidad legalmente prevista (principio de la eventualidad) para realizar los planteamientos que ahora extemporáneamente realiza en sede de apelación de la sentencia de primera instancia, era dentro del término de traslado de la demanda de reconvención, oportunidad que dejó vencer sin pronunciamiento o manifestación expresa frente a los hechos y pretensiones en ella formuladas, sin que sea legalmente viable revivir términos ya vencidos (principio de preclusión) para

hacer o plantear a través del recurso vertical, lo que en su momento, durante el traslado de la demanda de reconvencción debió hacer y no hizo (pronunciarse sobre los hechos y pretensiones, solicitar y presentar pruebas).

- Bajo esta línea de pensamiento ninguna vocación de prosperar tiene el pedimento del apelante, quien, sin mayores precisiones, sólo afirma que la demanda de reconvencción no debió tenerse en cuenta por violar el debido proceso; además de ser contraria a la realidad procesal la afirmación del apelante señalando que la demandada inicial no se pronunció sobre los hechos y pretensiones en su contra formuladas; basta con sólo revisar la demanda por esta a su vez instaurada para establecer, sin esfuerzo alguno, que sí se refirió expresamente a cada uno de ellos, indicando aceptar los relacionados con el vínculo matrimonial y la ausencia de hijos en común, más no los relacionados con el motivo de la separación; además, se pronunció señalando estar de acuerdo con declarar la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico celebrado, pero no por la causal invocada por su cónyuge, sino por las causales 2ª y 3ª de divorcio previstas en el artículo 154 del código civil, observándose por demás claro que esta fue la razón para que a su vez formulara demanda de mutua reconvencción.

-Cabe señalar que incluso, al margen de lo anterior, la demanda de reconvencción se formuló dentro del término legalmente previsto y conforme los lineamientos del artículo 371 del CGP, norma que paradójicamente cita el apelante sin expresar porqué o en qué se observa vulnerada.

- Tampoco es de recibo entonces su protesta por la decisión de la *a quo* de condenarlo a pagar alimentos, alegando y presentando ahora, hechos y pruebas por fuera de los términos y oportunidades legalmente previstas, que dejó vencer en silencio. Revisado lo actuado en primera instancia se establece que no se pronunció ni aportó medios suasorios en torno a los hechos y pretensión de condenarlo a pagar una cuota

alimentaria a su cónyuge demandante en reconvencción; es más, ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, ni su abogado, asistieron a la audiencia preliminar. Por su conducta procesal, no contestar la demanda de reconvencción y no asistir a la audiencia inicial donde iba a ser escuchado en interrogatorio de parte, es que se tiene por probados los hechos susceptibles de confesión que soportan las pretensiones de la demanda de reconvencción; consecuencia procesal que bien estableció la juez de primera instancia.

LAS CAUSALES DE DIVORCIO INVOCADAS POR LAS PARTES SE ENCUENTRAN ACREDITADAS.

- En el caso que nos convoca se establece que la separación de hecho por mas dos años, causal objetiva de divorcio alegada por ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, y las causales subjetivas (divorcio sanción), que a su vez planteó GEYSA VIVEROS OCORÓ, esto es: el grave e injustificado incumplimiento de los deberes como esposo y los ultrajes, trato cruel y maltratamiento de obra, se encuentran acreditadas; la causal 8ª, por así aceptarlo las dos partes quienes plantearon y aceptaron llevar más de dos años separados, según se desprende de la demanda inicial, lo consignado en la demanda de reconvencción y el interrogatorio de parte absuelto por GEYSA VIVEROS OCORÓ.

Los hechos que soportan las causales 2ª y 3ª de divorcio (artículo 154 del CC), enrostradas por GEYSA VIVEROS OCORÓ en la demanda de reconvencción también se observan acreditadas por: **a)** la historia clínica donde se indica que el 23 de enero de 2013 acudió al Hospital del Norte de esta ciudad (su cónyuge la agredió físicamente al morderle el labio), **b)** los documentos, traducidos, que informan de la denuncia presentada el 18 de julio de 2014, ante la policía de Noruega, por violencia verbal, física y sexual, señalando además que tales agresiones se venían presentando tanto en Colombia como en Noruega, desde el año 2010; **c)** su estancia en el Centro de Crisis de Mujeres Maltratadas (Noruega), desde el 12 de julio al 25 de agosto de 2014; **d)** hechos de violencia que se

tienen por aceptados o confesados por ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, dado que, se itera, no contestó la demanda de reconvenición y tampoco asistió a rendir interrogatorio de parte en la audiencia inicial (artículos 97 y 372, numeral 4° del CGP).

Dados los planteamientos del apelante, cabe aquí anotar que aún de haberse alegado solamente una causal objetiva de divorcio (remedio), como es la separación de los esposos por más de dos años; es deber del juez establecer los motivos que la originaron, pues como lo ha precisado la Corte Constitucional¹ y la Corte Suprema de Justicia², en concordancia con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 281 del Código General del Proceso³, es necesario que las autoridades judiciales analicen los motivos reales y concretos que dieron lugar a la ruptura del matrimonio, cuando el demandado así lo solicite, o incluso, cuando así lo avizore necesario el juzgador, con miras a establecer las consecuencias patrimoniales derivadas de la declaración de divorcio, v.g. imposición de cuota alimentaria a favor de uno de ellos⁴.

- Se anota finalmente que conforme a la sentencia C-985 de 2010, a las causales de divorcio alegadas por GEYSA VIVEROS OCORÓ les es aplicable el término de

¹ C-1495 del 2000 y T-559 del 2017. En la parte motiva de la Sentencia se expresa: "El hecho de que uno de los cónyuges invoque una causal objetiva para acceder al divorcio, como por ejemplo *"la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años"* no implica que pueda disponer de los efectos patrimoniales de la disolución y la extinción o exoneración de las obligaciones adquiridas con anterioridad. En estos casos, el juez debe evaluar la responsabilidad de las partes en el resquebrajamiento de la vida en común, con miras a establecer las consecuencias patrimoniales".

² STC 442-2019.

³ **PARÁGRAFO 1o.** En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada a la pareja, al niño, la niña o adolescente, a la persona con discapacidad mental o de la tercera edad, y prevenir controversias futuras de la misma índole.

⁴ Al respecto dice la citada jurisprudencia: "*El hecho de que se invoque una causal objetiva, no significa que el juez deba dejar de lado el análisis de las alegaciones de uno de los cónyuges enderezadas a comprobar la culpabilidad del otro, con el fin de que el culpable asuma las obligaciones patrimoniales que a él correspondan, manifestación esta que no puede analizarse con rigidez y siguiendo férreos esquemas formalistas, sino con la flexibilidad que, enmarcada dentro de los cánones del debido proceso, atiende la satisfacción de los derechos sustanciales y el imperio de la justicia*".

caducidad legalmente previsto, pero única y exclusivamente para los efectos económicos del divorcio sanción, como en este caso para efectos de imponer el pago de alimentos al cónyuge culpable; como bien lo determinó la juez de primera instancia en análisis que esta Sala avala, pues es evidente que frente a la causal 3ª de divorcio ha operado tal caducidad (a la presentación de la demanda ya había transcurrido más de un año desde el último acto de violencia) sin que la misma situación pueda predicarse la causal segunda, en razón a que el incumplimiento de los deberes que como esposo tenía el demandado en reconvencción, se mantienen en el tiempo, mientras por su culpa se encuentren separados.

Sobre ese último tópico se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, explicando que: ... *"La Sala ha venido reiterando que la caducidad de la separación de cuerpos cuando proviene de lo que comúnmente se llama abandono, o sea, el incumplimiento grave, reiterado e injustificado de los deberes que mutuamente impone la ley a los esposos o han de cumplir en relación con los hijos, **no puede contarse a partir del momento en que suceda el primero de los hechos que lo configuran, pues es el transcurso del tiempo y la reiteración del atentado a los principios mismos que gobiernan tales deberes de los cónyuges lo que permite deducir al Juez que la contravención ha ocurrido en realidad.***

*Pretender, como lo quiere el Procurador Delegado en lo Civil, que baste ese primer hecho para que comience a contarse el plazo de **caducidad**, equivale simplemente a negar las características mismas del abandono, que no se configura se repite, por la simple circunstancia, de que un momento dado deje alguno de los cónyuges de cumplir los deberes conyugales o paternos, **sino por su reiteración injustificada en el tiempo**"* (Negrillas fuera de texto, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, providencia del 27 de septiembre de 1984, M.P. Hernando Tapias Rocha)

En otra de sus providencias reiteró:

*"Cuando la causal de divorcio o separación de cuerpos que se invoca en la demanda consiste no en un hecho aislado, cuya ubicación en el tiempo es posible determinar, sino por el contrario en una conducta omisiva prolongada que subsiste en el momento de presentarse la demanda, como ocurre con la que establece el numeral 2° del artículo 154 del C.C. (Art. 4 de la Ley 1° de 1976), **mientras esa conducta continúe, no comienza a correr término de caducidad**"* (Negrillas fuera de texto, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. José María Esguerra Samper, 21 de agosto de 1979, Auto A 21081979)

Como corolario de las anteriores consideraciones, se confirmará la sentencia de primera instancia y dado el resultado desfavorable del recurso instaurado, en los términos del artículo 365 del CGP, se condenará ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, aquí apelante, a pagar las costas de esta instancia.

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

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la sentencia proferida en audiencia celebrada el 23 de abril del año 2021, por el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, dentro del proceso de CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE MATRIMONIO CATÓLICO, DISOLUCIÓN y LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL, inicialmente instaurado por ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO, en contra de GEYSA VIVEROS OCORÓ, quien a su vez formuló demanda de reconvencción.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante aquí apelante (ROQUE ALBERTO RIASCOS CAICEDO). Como agencias en derecho se fija el valor equivalente a UN SMLMV. La liquidación se hará conforme a lo previsto en el artículo 366 del CGP.

TERCERO: En firme esta providencia, regresar este expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACÓN