



DISTRITO DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA
MAGISTRADO DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ

Auto 10877

14 de octubre de 2022

Darío Hernán Nanclares Vélez
Magistrado sustanciador

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA UNITARIA DE FAMILIA

Medellín, catorce (14) de octubre
de dos mil veintidós (2022)

Sería del caso decidir, por medio de esta providencia, la apelación interpuesta por el vocero judicial del demandante contra la sentencia, de diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2022), dictada por el juzgado Primero de Familia, en Oralidad, de Envigado, en este proceso de divorcio, de matrimonio civil, instaurado por el señor SH frente a la señora ILMP, si



no fuera, porque en su tramitación se incurrió, en causal de nulidad insaneable.

PRELIMINARES

El 2 de junio de 2021, el señor SH, por medio de togado idóneo, formuló demanda contra su consorte ILMP, para que se decretase el divorcio del matrimonio civil que contrajeron, el 19 de julio de 2016, apoyado en las causales, consagradas en el Código Civil, artículo 154 numerales 2 y 8, y que, en consecuencia, se disponga la disolución de la sociedad conyugal, se le tenga, como consorte culpable del divorcio y se le impongan las costas.

Para apuntalar sus pretensiones, el extremo activo afirmó, en resumen, que, el 19 de julio de 2016, SH e ILMP contrajeron matrimonio civil, en la Notaría Primera de Medellín (Antioquia), sin que, durante la vida conyugal, hubieran procreado hijos.



Que días antes de celebrarse el matrimonio, los contrayentes suscribieron capitulaciones maritales, por medio de la escritura pública No 1707, de la xxx de Medellín, donde incluyeron varios bienes, muebles e inmuebles, que no formarían parte de la sociedad conyugal, entre ellos, la finca localizada, en xxx (Antioquia), adquirida por el señor H, por compraventa realizada a la señora NG, el 4 de abril de 2016.

La señora MP incurrió en las causales de divorcio, previstas en Código Civil, artículo 154 numerales 2 y 8, dado que se encuentran separados, de hecho, desde el 25 de agosto de 2018, sin que, a partir de entonces, hubiera sido posible la reanudación de la vida en común, separación que se originó en la incompatibilidad de sus caracteres y los rumores, surgidos en el pueblo de xxx, según los cuales la demandada contrajo ese matrimonio, por interés económico, razones por las que le propuso, ese día, su separación.

No obstante, la señora IL le exigió al demandante, no solo dinero, sino un viaje a xxx, por tres (3) meses, para acoger su propuesta, a lo cual el señor H no accedió, y, por ello, a principios de



septiembre de 2018, la demandada se fue a vivir a la finca de xxx, a sabiendas que su consorte ya no vivía allí, por las amenazas y la extorsión, de que era objeto, por grupos al margen de la ley.

La accionada también incurrió, en la aludida causal 2ª, al no cumplir con sus deberes conyugales, pues en muchas oportunidades rechazaba sexualmente a Stefan, no atendía materialmente las necesidades del hogar, como asear, cocinar, ni le prestaba acompañamiento y socorro y tan solo exigía comodidades y viajes, a cambio de acompañarlo y sostener nexos carnales, encuentros íntimos que, cuando ocurrían, se caracterizaban por el desgano y falta de deseo que ella evidenciaba, entendiéndose aquellos, como actos comprados y rogados (fs 3 a 6 y 47 a 49, c 1).

El escrito inaugural se admitió, por el juzgado del conocimiento, el 25 de junio de 2021 (f 53 y 54, c 1), mediante auto que le notificó, el 9 de agosto de 2021, por video llamada, a la señora ILMP¹, quien solicitó, el 30 de agosto siguiente, que se le otorgase amparo de pobreza y se le designara un abogado, para que la representara (fs 55 a 57, c 19), beneficio que le concedió el a quo, el 2 de septiembre de 2021 (f 58, c 1), notificado al

¹ Archivo, 09 Notificación demandada-



apoderado que le nombró, lo cual también se hizo, por el indicado medio, el 18 de noviembre de 2021², pero dejó pasar, en silencio, el traslado del escrito genitor.

Al alegar de conclusión, el demandante principal³ hizo énfasis, en que se acreditó, con la prueba documental y testimonial arrimada, la separación de hecho por más de dos años de los cónyuges, desde agosto de 2018, y el incumplimiento injustificado de los deberes, por parte de la señora ILMP, quien denotó falta de interés, en el proceso, toda vez que no contestó, a la demanda ni reconvino.

La convocada, por conducto de su apoderado judicial, arguyó⁴ que, de las pruebas practicadas, se deduce que el demandante fue quien manifestó su deseo de terminar con el matrimonio y dio pie, a la separación de hecho, en tanto que, con los medios de prueba, no se logró acreditar el incumplimiento de los deberes conyugales que se le enrostró, dado que los testigos, si bien eran amigos del demandante, ni siquiera conocían a la señora Indira Lucía, siendo imputable, al gestor de este litigio, el descuido de la relación matrimonial.

² Archivo, 14 Notificación apoderado amparo de pobreza

³ CD 3, audiencia, min. 00:01:34 a 00:09:16.

⁴ CD 3, audiencia, min. 00:09:29 a 00:16:44.



Tramitado el proceso, el señor juez del conocimiento expidió la,

SENTENCIA

De 19 de abril de 2022, por intermedio de la cual (fs 76 a 79, c 1), luego de remitirse a los antecedentes, a la normatividad que regula el presente asunto y valorar conjuntamente la prueba, decretó el divorcio del matrimonio civil, con apoyo en el Código Civil, artículo 154 numerales 2 y 8, en las cuales incurrió el demandante SH, a quien declaró culpable de la escisión de la vida familiar, quedando con la obligación de proveer alimentos, a la señora CMGG, por ser esta la consorte inocente, lo condenó, en costas, y ordenó inscribir esa providencia, en los folios de los registros civiles de nacimiento y matrimonio de los exconsortes⁵.

APELACIÓN

El vocero judicial del señor SH apeló el mencionado fallo⁶, arrojándole, como reparos, que está en desacuerdo, con que se haya declarado

⁵ C D 3, audiencia, min. 00:17:12 a 01:28:44.

⁶ C D 3, audiencia, min. 01:28:51 a 01:48:04.



el divorcio, por la causal 2ª, atribuyéndole a su mandante el incumplimiento de los deberes conyugales, y, al paso, declararlo consorte culpable, mientras que determinó que la señora ILMP es la consorte inocente y acreedora de los alimentos, lo que aconteció, por la indebida valoración de los testimonios, además de que no está de acuerdo, con la deducción de las costas.

CONSIDERACIONES

Converge expresar que, en conformidad con el canon 29 de la Constitución Política, "Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio", norma que consagra el principio y fundamental derecho del proceso debido, pilar esencial de nuestro sistema jurídico, democrático y participativo (Preámbulo, artículo 2º ídem).

A su vez, las normas procesales tienen un carácter instrumental, al elaborarse, para lograr la efectividad de los derechos sustanciales, y, por consiguiente, de las prerrogativas procesales, de cada uno de los sujetos que intervienen en el proceso, lo cual traduce que, siendo el



proceso un rito, las formas procesales encuentran su razón de ser en la circunstancia, atinente a la garantía de la validez y eficacia de los actos procesales que tiendan a la concreta y efectiva realización de los derechos de aquellas personas.

El debido proceso solidifica la naturaleza democrática de nuestro Estado social de derecho, asignándole entidad civilista al proceso, aspectos que inciden en la seguridad y libertad jurídicas de los asociados, quienes, en virtud del principio de igualdad (artículo 13 ejusdem), tienen el derecho a ser juzgados, en condiciones y bajo formas similares a la de sus pares, y a conocer previamente las formas del respectivo juicio.

Del anunciado modo, el debido proceso resulta ser un derecho fundamental, de aplicación inmediata (artículos 2, 5, 85 ídem), que, estando en la base del Estado, no se dejó al arbitrio de los particulares y, menos aún, de los servidores públicos, quienes compelidos están a ejercer sus funciones, en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento (artículos 6, 122, 125 ibídem).

El debido proceso, como todo derecho fundamental, no es disponible, pues ni siquiera, en los



estados de excepción, se pueden suspender “los derechos humanos ni las libertades fundamentales” (artículo 214 – 2 ejusdem).

En desarrollo del anotado principio y derecho fundamental, el Legislador estipuló que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento, salva expresa autorización de la ley (Código General del Proceso, en adelante, C G P, artículo 13), situación que obstaculiza la creación de particulares condiciones, para desconocerlas, porque el proceso no puede ser transformado, en cuanto pertenece al orden público: El proceso es lo que es y no lo que debe ser.

El *a quo*, en este litigio, celebró la audiencia inicial, el 19 de abril de 2022, cuando profirió la mencionada sentencia, por medio de la cual decretó “EL DIVORCIO DEL MATRIMONIO CIVIL entre los señores SH identificado con xxxx e ILMP identificada con C.C. No. xxx, la causal 8a del art. 154 del C.C., esto es, *'la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años'*, y la causal 2ª, esto es, *'el grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuge de los deberes que la ley les impone como tales y como padres'*, por parte del señor SH, a



quien se le considera cónyuge culpable y a la señora ILMP como cónyuge inocente” (f 77, c 1), tras hallar y deducir, con base en las pruebas aportadas, documental, los interrogatorios de las partes y los testimonios practicados, que el accionante fue quien incurrió, en las causales de divorcio que adujo en la demanda, sobre lo cual a quo explayó que

“[e]l señor simplemente asumió una postura indiferente, ignoró absolutamente a su cónyuge, a su esposa y la dejó a su suerte, esos documentos son aportados por el propio demandante, a través de su apoderado, entonces mire, que la señora demandada, ni siquiera dio contestación a la demanda, fue el demandante quien allegó toda la prueba⁷... ahí vemos que la prueba documental allegada por el propio demandante en vez de beneficiarlo a él, viene a beneficiar plenamente a la señora MP”⁸.

El señor juez, para apuntalar su fallo, también exteriorizó que el señor H, en cuanto a los deberes conyugales, “hizo caso omiso a esas obligaciones desde que se devolvió huyendo de xxx, se instaló en un hotel, no llegó al hogar conyugal y dejó a la deriva y a su suerte, a la señora MP, a partir de ese

⁷ C D 3, min. 00:43:59 a 00:44:37.

⁸ C D 3, min. 00:45:23 a 00:45:35.



momento, 25 de agosto de 2018, usted empezó a incumplir su contrato matrimonial a incumplir, las obligaciones que consagra el artículo 176⁹... cuando tomó la determinación de no llegar a su hogar conyugal, sino a un hotel, no solamente incumplió con aquellas obligaciones del socorrerse y ayudarse mutuamente, de dirigir un hogar sino de cohabitar con su cónyuge, de fijar la residencia con su cónyuge y si ya estaba fijada, de compartir la misma¹⁰... no es cierto que haya existido una convención entre I y usted para ponerle fin al contrato matrimonial, eso es falso, eso carece de todo fundamento legal y probatorio en este proceso, aquí no se ha probado eso en ningún momento, luego si usted no volvió al hogar conyugal, fue por su propia, única y unilateral decisión”¹¹, apreciaciones que lo llevaron a derivar que fue el convocante, quien

“[i]ncumplió el contrato matrimonial, usted fue el que abandonó a la señora IMP, ella no lo abandonó a usted¹²... la causa de la terminación de esa relación matrimonial, y aquí ya la tenemos clara señor H, fue usted y nadie más que usted, usted fue el que decidió no volver al hogar conyugal, quedarse en un hotel y dejar tirada a su suerte a la señora MP, entonces es usted el cónyuge culpable, porque como

⁹ C D 3, min. 00:57:25

¹⁰ C D 3, min. 01:00:13

¹¹ C D 3, min. 01:03:33

¹² C D 3. min. 01:05:05



lo escuchó del desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional, aquí hay que determinar quién es el cónyuge culpable y quién es el cónyuge inocente. Usted es el cónyuge culpable señor H y la cónyuge inocente es la señora MP, porque usted la abandonó, usted no la socorrió, no hubo la ayuda mutua, no hubo el acompañamiento¹³... así se habrá de declarar, la causal objetiva de separación de cuerpos de hecho por más de dos años está debidamente acreditada, pero la razón de la terminación o de que se presentara esa separación de hecho de cuerpos por más de dos años, es usted y únicamente usted el culpable y ella la inocente, así se habrá de declarar"¹⁴.

Dispuso entonces también el nombrado servidor judicial, condenar, "como cónyuge culpable al señor SH, a quien se condena a suministrar alimentos vitalicios a la señora ILMP, siempre y cuando se dé la necesidad de suministrar los mismos" (f ídem).

Las mencionadas resoluciones las tomó el director de este proceso, al dar por probadas las mencionadas causales de divorcio, propuestas por el propio convocante, solo que imputándoselas a este, y, en consecuencia,

¹³ C D 3, min. 01:15:58

¹⁴ C D 3, min. 01:19:16



accediendo a las súplicas, plasmadas en el memorial inaugural que el mismo señor H había presentado, acerca del cual no recayó ninguna respuesta ni tampoco se dio la reconvencción, por la demandada, o lo que es igual, la señora ILMP no le atribuyó a su contraparte la convergencia, en alguna causal de divorcio, y, menos aún, en las plasmadas, en el libelo primigenio.

Lo anterior traduce que el señor juez, al sentenciar este asunto, le desconoció al actor abiertamente las garantías y derechos fundamentales del proceso debido, en sus facetas de la defensa y contradicción, el acceso a la administración de justicia, a una tutela efectiva y la seguridad jurídica (Constitución Política, artículos 29, 93, 229 y 230), al trastocar la posición del nombrado H, de demandante a la de demandado, al endilgarle las mentadas causales de divorcio, las cuales, exactamente, aquel le atribuyó, en la demanda, a su consorte, situación que, no solo contraviene las normas procesales que regulan el proceso de divorcio, y, con ello, las mencionadas prerrogativas iusfundamentales, sino que también desconoce el deber de motivación, estipulado por el C G P, canon 280, el cual surge, cuando:

“«[...] La gravedad, no sólo comprende una inexistencia plena o total de los motivos para fallar la



litis, sino, también, cuando el sostén argumentativo explicitado rompe toda lógica o coherencia; se aparta de elementales reglas del sentido común y contraría, abiertamente, la razón. La motivación así sea lacónica, en la medida en que aborde el tema litigioso, no estructura el vicio; los argumentos expuestos cuando resultan entendibles, comprensibles y anejos al tema debatido no configuran la irregularidad. Tal deficiencia la crean solo trazos o ensayos del soporte para sentenciar, sin ningún análisis o exposición de las más mínimas reflexiones con miras a resolver la contienda (...)

“Es ‘deficiente’ la motivación, cuando los argumentos ofrecidos son tan parciales o inconclusos, que más se aproximan a lo inexistente, o a lo irreal, en vista de que lo que les falta, el complemento argumentativo que está ausente, no puede lógicamente suponerse, no está implícito ni se puede dar por sobreentendido, de forma que no es posible establecer una conexión racional y unívoca con lo decidido»... Incurrir en ‘contradicción’ en su parte considerativa, el fallo que simultáneamente adopta a nivel de premisas o de conclusiones parciales, ideas, entidades o conceptos que se repelen, que resultan antagónicos, encontrados o de imposible aplicación simultánea, y que por ello, sólo uno, si acaso, podría conducir a la solución adoptada en la decisión, mediante desarrollos que no se encuentran explicitados» (CSJ



SC 31 de julio de 2015, Exp. 2009 00241 01). Motivar es también justificar con razones adecuadas una resolución judicial» (CSJ SC12948-2016, 15 de septiembre de 2016, rad. 2012-01064-00)”¹⁵.

Lo que debió llevar a cabo el juzgador de primera instancia, al encarar la resolución de este caso, sin dejar de lado el principio *onus probandi incumbit actore*, se remitía a establecer, con base en el acopio probativo incorporado, siguiendo los dictados del C G P, artículos 164, 165, 167 y 176, si el pretensor acreditó o no si la demandada cometió las causales de divorcio, de las cuales la acusó, para definir, de acuerdo con ello, si procedía o no acoger las pretensiones, más no, como sucedió, imputarle al propio demandante la incursión, en los motivos de divorcio, a los cuales acudió, para que se accediera a sus súplicas, como si fuese el demandado, calidad que no ostenta, sin referirse siquiera, a que “El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan”, según lo edicta el Código Civil, artículo 156, modificado por la Ley 25 de 1992, artículo 10.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, SC1075-2022, Radicación 11001020300020180151300, de 22 de abril de 2022. M P Francisco Ternera Barrios.



Las mencionadas circunstancias le impedían al operador judicial del conocimiento acceder al divorcio, apoyado en las causales, consistentes en “El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes” y “La separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años”, alegadas exclusivamente por el actor, en su demanda, ensombreciendo este proceso, con el motivo de nulidad supralegal, no saneable, a que se contrae el Texto Superior, artículo 29, al desconocer el proceso debido y las otras garantías fundamentales indicadas líneas arriba.

Por tanto, se declarará la nulidad de lo actuado, en este asunto, a partir, inclusive, del fallo dictado, en la audiencia concentrada, celebrada el 19 de abril de 2022, por el estrado judicial del conocimiento, a quien se enviará el expediente, para que rehaga la actuación indebidamente surtida.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Unitaria de Familia,



RESUELVE

PRIMERO.- SE DECLARA LA NULIDAD

de todo lo actuado en este proceso, a partir, inclusive, del fallo dictado, en la audiencia celebrada por el a quo, el 19 de abril de 2022. En consecuencia,

SEGUNDO.- Remítase este expediente al juzgado de origen, para que rehaga la actuación indebidamente surtida.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ
MAGISTRADO.