

INFORME DE SECRETARIA: A despacho de la señora Jueza, informándole que en el presente proceso se allegó respuesta de Colpensiones, informando el monto de la pensión asignada al demandado, señor Guillermo Flórez Contreras, y la apoderada judicial de la demandante, se remitió memorial aportando lo requerido por este despacho mediante proveído del 13 de mayo de esta anualidad. Para proveer. –

Santiago de Cali, catorce (14) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)-



MARIA DEL CARMEN LOZADA URIBE
Secretaria



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ORALIDAD
SANTIAGO DE CALI

Santiago de Cali, quince (15) de septiembre de dos mil veintiuno (2021). –

Auto:	1774
Actuación:	Unión Marital de Hecho
Demandante:	Margot Fernández Leal
Demandado:	Guillermo Flórez Contreras
Radicado:	76-001-31-10-001-2019-0046900
Providencia:	Auto Resuelve petición

I. ASUNTO:

Este despacho procederá a resolver si se encuentran reunidos los presupuestos para acceder a la solicitud de fijación de alimentos provisionales, pedidos en el libelo de demanda a favor de la señora **Margoth Fernández Leal** y a cargo del demandado, señor **Guillermo Flórez Contreras**.

II. ANTECEDENTES.

En el auto admisorio de la demanda no se accedió a decretar la medida provisional solicitada, consistente en la fijación de alimentos provisionales a favor de la demandante, señora **Margoth Fernández Leal** y a cargo del demandado, señor **Guillermo Flórez Contreras**, en razón a que dicha medida no se encuentra contemplada en el artículo 598 del Código General del Proceso, para asuntos encaminados a declarar la

existencia de unión marital de hecho, ya que una vez sea reconocido el vínculo, surgirá el derecho de uno de los compañeros permanentes a reclamar alimentos al otro.

La apoderada judicial de la demandante inconforme con la decisión adoptada por este despacho, dentro del término legal interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación.

Dicha inconformidad fue resuelta por el juzgado en auto interlocutorio 997 del 13 de mayo del presente año, providencia en la que se dispuso:

“1º.- REPONER el numeral 4º de la parte resolutive del proveído del 05 de noviembre de 2019.

2º.- REQUERIR a la demandante, para efecto de resolver sobre la solicitud de fijación de cuota alimentaria a su favor, presentar los elementos de prueba indicados en la parte motiva de esta providencia.

Parte motiva en la que se expone que el problema jurídico surge por cuanto la unión marital, como circunstancia fáctica, no es prueba de su existencia, sino que es necesario, para exigir, al menos en estos escenarios procesales, la protección del derecho a alimentos, probar su declaración de existencia a través de uno de los medios consagrados en el artículo 4º de la Ley 54 de 1990 modificado por el artículo 2º de la Ley 979 de 2005. Y luego de referir en forma amplia sobre fijación de alimentos provisionales en un proceso en el que se pretende la declaración de existencia de unión marital de hecho, considerando problemático regular provisionalmente la obligación alimentaria, sin que obre medio de prueba señalado por la ley para acreditar el vínculo jurídico, que resulta ser presupuesto sine qua non para otorgar la medida necesaria para la protección del derecho reclamado.

Por último, se reitera entonces, que, si bien el juzgado repondrá su decisión de no acceder a la fijación de la cuota alimentaria provisional reclamada, no lo hará para acceder de plano a la misma, sino que aplazará su decisión hasta tanto la demandante cumpla cabalmente con los requisitos señalados, principalmente con lo atinente al principio de prueba de la unión marital y la estimación de los gastos que demanda su subsistencia.

Se dispuso por el juzgado oficiar a Colpensiones E.I.C.E., para que certifique la pensión que percibe el señor Guillermo Flores Contreras

Allegada la respuesta por parte de la entidad Colpensiones, en la que se acredita el monto a que asciende la pensión del aquí demandado, y la apoderada judicial de la

demandante el día 30 de junio de 2021, allegó a través del correo institucional memorial anexando declaraciones extra-juicio para demostrar la situación económica de la demandante, a fin de que se le fije una cuota provisional de alimentos.

Allogados los documentos antes referidos, se resuelve la solicitud de fijación de cuota alimentaria en este proceso, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Por la parte actora se allegó declaración bajo juramento con fines extraprocesales rendidas en la Notaría 22 del círculo de Cali por las señora GLORIA RODRÍGUEZ ESCOBAR y el señor KEVIN ALBERTO MINA MONTAÑO, en la que dejan constancia que pueden dar fe de la relación que tuvo el señor GUILLERMO FLÓREZ CONTRERAS durante 39 años, con la señora MARGOT FERNANDEZ LEAL, declaran sobre una convivencia marital, del matrimonio y posterior divorcio en el año 0993, y la continuación de la relación sentimental en el año 1994 hasta el mes de abril de 2021. El señor Kevin Alberto Mina Montaña declara que luego de seis meses de haberse casado el señor Flórez Contreras con María Eugenia Jordán le pidió perdón a la señora Fernández Leal y recomenzaron (sic) la relación sentimental que se convirtió en unión marital.

En respuesta que se recibe de Colpensiones, hace constar que el señor Guillermo Flórez Contreras en el mes de mayo de 2021 la mesada pensional correspondió a la suma de \$10.868.454.00 pesos.

Es por lo que se debe definir si las declaraciones extraprocesales rendidas ante la Notaria 22, constituyen prueba suficiente para fijar cuota alimentaria provisional a favor de la señora Margoth Fernández Leal y a cargo de Guillermo Flórez Contreras en calidad de compañero permanente.

Para resolver la petición especial de la demandante de fijación de cuota alimentaria provisional, transcribo un aparte de la Sentencia C- 1033 de 2002, en la que se resuelve sobre la inconstitucionalidad de los numerales 1º y 4º del artículo 411 del Código Civil y se pide la declaratoria de exequibilidad condicionada de dichos preceptos, bajo el entendido que la expresión “cónyuge”, también hace referencia a los compañeros permanentes.

La Corte Constitucional al hacer el análisis de los cargos de la demanda, se pronuncia:

“9.1. Violación al derecho a la igualdad por el numeral 1º del artículo 411 del Código Civil, al restringir el derecho de alimentos a los cónyuges y no incluir a los compañeros permanentes

La disposición del numeral 1º acusado del Código Civil, expedida en el año de 1873, adolece de una inconstitucionalidad sobreviniente puesto que a la luz del nuevo orden superior infringe el principio de igualdad que debe existir entre la familia surgida de un matrimonio válidamente celebrado y la originada en vínculos naturales (uniones de hecho) y, por ende, vulnera los mandatos constitucionales consagrados en los artículos 5, 13 y 42 del estatuto superior.

En efecto, el precepto impugnado otorga la calidad de sujeto pasivo de la obligación alimentaria al cónyuge. Sin embargo, no establece, como es obvio por la fecha en que se instituyó dicha normativa, el mismo derecho para quienes son integrantes de una familia conformada por vínculos naturales, es decir, para los compañeros permanentes, lo cual resulta inconstitucional por cuanto la Carta Política consagra la igualdad de derechos y deberes entre las parejas o familias conformadas por vínculos jurídicos y las fundadas en vínculos naturales.

De este modo, una interpretación conforme a la Constitución del numeral 1º del artículo 411 del Código Civil obliga concluir que si la obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, y la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuos de quienes integran esas relaciones, no resulta razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual en materia de derecho de alimentos a los compañeros permanentes frente a quienes celebraron contrato de matrimonio, por el simple origen del vínculo familiar, más aun teniendo en cuenta la expresa prohibición que hace el artículo 13 Superior.

Una interpretación en sentido contrario permitiría presumir que las personas que constituyen una unión marital de hecho pretenden evadir responsabilidades, contraviniendo con ello el principio de que a todas las personas que forman una familia se les exige un comportamiento responsable, sin importar la forma que ella asuma, el cual puede ser exigido incluso judicialmente.

Sin embargo, debe precisarse que los compañeros permanentes sólo podrán exigir el derecho alimentario, hasta que esté demostrada su condición de integrantes de la unión marital de hecho, puesto que debe existir certeza que quien dice ser compañero permanente lo sea en realidad (Subrayas y negrillas del juzgado)

Demostrada la inconstitucionalidad del numeral acusado habría lugar a declarar su inexecutable, caso en el cual la Corte Constitucional actuaría como un simple legislador negativo y no como el órgano a quien el Constituyente en el Estado social de derecho confió la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución. Por ello en aplicación del principio de conservación del derecho y en aras de respetar el principio democrático y garantizar la seguridad jurídica, se proferirá una sentencia integradora^[32], que permita

mantener en el ordenamiento jurídico dicha disposición del Código Civil pero condicionando su exequibilidad a una interpretación que respete los valores, principios y derechos consagrados en el ordenamiento superior. Esto es, que el numeral 1º del artículo 411 del Código Civil se ajusta a la Constitución, siempre y cuando se entienda que dichas normas también se aplican a los compañeros permanentes.[33]

En la sentencia STC6975 del 4 de junio de 2019, M. P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, la Corte Suprema de Justicia se refiere a los elementos estructurales que se deben acreditar para fijar cuota alimentaria a favor del cónyuge o de la compañera permanente, así:

“ Ahora bien, en todo caso, esa obligación alimentaria reclama axiológicamente, demostrar: 1. La presencia de un vínculo jurídico sea de carácter legal (el parentesco) o de naturaleza convencional,. 2. La demostración de la necesidad del alimentario, en cuanto quien los pide no tiene lo necesario para su subsistencia; y 3. La correspondiente capacidad del alimentante; de modo que si están demostrados estos elementos estructurales, reclamar otras exigencias o requisitos diferentes, se obstaculiza el ejercicio de tan esencial derecho subjetivo”.

Y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Familia en decisión del 7 de julio de 2020 resuelve caso análogo al que aquí nos ocupa, al decidir el recurso de apelación interpuesto contra decisión de primera instancia en la que se negó fijar alimentos provisionales a favor de la demandante, en el que en las consideraciones expone:

“En el asunto sub-judice, en relación con el argumento del recurso de apelación interpuesto por la demandante, quien asegura que es procedente fijar una cuota de alimentos provisional en el proceso de unión marital de hecho, debe resaltarse que, acorde con el desarrollo jurisprudencial en torno al rema relacionado con los alimentos que se deben por ley a ciertas personas, en función del principio de la solidaridad, que tuvo como punto de partida la sentencia C 1033 de 2002, mediante la que, la Corte Constitucional declaró “EXIQUIBLE el numeral 1º del artículo 411 del Código Civil, siempre y cuando se entienda que esta disposición es aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho, la fijación de una cuota de alimentos a favor de la compañera permanente, sólo procede cuando se establece esa condición, mediante la respectiva sentencia judicial, por escritura pública ante notario o, por acta de conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido, conforme lo consagra el artículo 2º de la Ley 979 de 2005”.

Regresando al caso concreto, se tiene que la demandante allegó declaraciones extrajudicio rendidas por la señora GLORIA RODRÍGUEZ ESCOBAR y el señor KEVIN ALBERTO MINA MONTAÑO, que si bien, pueden tener valor probatorio, carecen del alcance de definir con ellas que existe la unión marital de hecho, por cuanto la ley 54 de 1990, modificada por la Ley 979 de 2005, en su artículo 4 consagra:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.
3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.

Declaratoria de la unión marital de hecho, que constituye un presupuesto necesario para fijar cuota alimentaria a cargo del compañero permanente, como bien lo establece el precedente jurisprudencial citado y en este caso, se presentó la demanda para obtener la declaración de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial, y al no existir prueba de tal declaración se debe negar la fijación de cuota alimentaria provisional pretendida por la parte actora.

En consecuencia, **LA JUEZA PRIMERA DE FAMILIA DE ORALIDAD DE SANTIAGO DE CALI,**

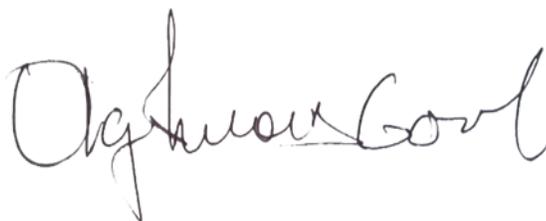
RESUELVE:

PRIMERO. - INCORPORAR al expediente digital la respuesta allegada por parte de la entidad Colpensiones y los memoriales y anexos aportados por la apoderada judicial de la demandante, para que obren y consten en el expediente digital.

SEGUNDO. – NEGAR la fijación de cuota alimentaria provisional solicitada, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído..

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

Jueza



OLGA LUCIA GONZALEZ