**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**
**JUZGADO PROMISCUO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE PUERTO BOYACÁ, BOYACÁ**

Puerto Boyacá, Veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

| | |
|---|---|
| **Proceso:** | **DIVORCIO** |
| **Radicación:** | 2021-000280 |
| **Demandante:** | Diana Miled Pardo Martelo. |
| **Demandado:** | Pablo Alirio Hernández Martínez |

**INTERLOCUTORIO No. 364**

Procede el despacho resolver sobre recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto por la demandante en el asunto de la referencia, previos los siguientes,

**ANTECEDENTES**

Inconforme el apoderado de la actora interpone el recurso horizontal y el vertical en subsidio basado en lo siguiente:

Atendiendo lo normado en los arts. 318, 320, 321, 323 No 2º del C.G.P, me permito interponer recurso de reposición y en subsidio apelación en el efecto devolutivo en contra de la providencia del pasado 18 de octubre de los corrientes; a fin de que se revoque el inc. 1º en su totalidad y en consecuencia se decreten alimentos

provisionales en favor de la parte actora; impugnación que sustenta en las siguientes razones de hecho y derecho:

**1**.- Yerra el despacho al negar la medida provisional bajo el argumento que el litigio busca determinar la culpabilidad de la terminación de la vida en pareja.
**2**.- Yerra el despacho al indicar que además la misma no cumple con el "**requisito" de "necesidad del alimentario".**

**3**.- Yerra el despacho; habida cuenta contrario a lo afirmado por el señor juez; está probado a folio que la parte actora cumple con los requisitos que ha citado de antaño la norma sustancial y los antecedentes jurisprudenciales referentes a la necesidad de alimentos como en el sub lite.
Omite el señor juez aplicar el art 413 del estatuto civil (el cual está vigente) premisa que indica a quienes se le debe alimentos (en este caso a las (los) cónyuges) trayendo dicha ley presupuestos, como;

**1**-.LA OBLIGACION LEGAL.

**2**- LA NECESIDAD DEL ALIMENTARIO.

**3**.- CAPACIDAD ECONOMICA DEL ALIMENTANTE.

**3.1.-** Yerra el señor juez al afirmar y no dar probado estándolo LA NECESIDAD DE LA ALIMENTARIA, desconociendo los medios de prueba que sin asomo de duda evidencian la precariedad económica y necesidad alimentaria en la que está la parte actora.
**3.2.**- Está probado a folio que la parte actora y por ende esposa no trabaja, no tiene medios económicos para suplir sus necesidades dignas de vida ni para su tratamiento de salud en general ni mucho menos para el manejo siquiátrico que la aqueja como está probado a folio; entre otras razones; producto de la citada comunidad matrimonial.
**3.3**.- Está probado a folio LA CAPACIDAD ECONÓMICA DEL ALIMENTANTE; ya que el demandado no tiene obligación alimentaria con terceros, además tiene empleo formal a la luz del C.S.T. entre otros.
**3.4.**- Yerra el juez al interpretar erróneamente a pesar que a foliatura está probado que la actora no tiene capacidad económica y tiene necesidad de alimentos; máxime (en tratándose de negación indefinida) ( como es no tener medios económicos y necesidad alimentaria) y no aplicar los efectos procesales que tales afirmaciones indefinidas en un proceso implican; ya que omite que es el pasivo quien debe dar cuenta ( que no es el caso ) que la actora no tiene necesidad de alimentos, alejándose el a quo de la sana crítica y reglas de la experiencia; que

enseñan que una mujer sin empleo, abandonada por su esposo ( hecho probado a folio ) sin condiciones laborales; fuera del sistema de salud, pueda entonces considerarse no estar en unas condiciones de necesidad alimentaria.

**3.4.1**.- Yerra el señor juez al omitir cumplir con la función jurisdiccional; tanto interpretativa como en perspectiva de género (ordenado y reiterado recientemente por las altas cortes de cierre) para casos como el presente.

**3.5**.- Yerra el juez al omitir las probanzas aportadas no solo con la solicitud de medida provisional; sino además las que reposan y hacen parte del proceso esto es tanto en demanda inicial, reforma, contestación, amparo por pobre; lo cual a la fecha da cuenta acerca el estado de necesidad que le asiste a la esposa contrayente.

**3.6**.- Yerra el señor juez al no aplicar los presupuestos que de antaño ha definido la propia Corte Suprema De Justicia Sala Civil entre otras ( STC6975-2019- M.P., LUIS ARMANDO TOLOSA VILLANOVA) y la propia Corte Constitucional; referente al deber de solidaridad social y familiar que le asiste a los esposos ( siendo este un valor, ppio, norma y derecho de esencia ética ); con el agravante que en el sub lite la actora se reitera no tiene trabajo formal ni informal: no es rentista no tiene medios económicos para su digna subsistencia. Y como ser humano tiene necesidades alimentarias.

**3.7.**- Yerra el señor juez al no aplicar los arts. 1, 42, y 95 No 2 ° de la C.N 1991; normas constitucionales respecto las cuales deben ser aplicadas por ser normas superlativas y superiores a normas sustanciales (Código Civil) debiendo garantizar los derechos fundamentales y dar estricta prelación al derecho sustancial sobre las formalidades (art 228 CN 1991) (art 7° del C.G.P.) Habida cuenta la necesidad de alimentos es notoria en el sub examine.

**3.8**.- Yerra el señor juez al no motivar su decisión; contrariando así lo normado en el art 11° e inc. 1° del art 279 del C.G.P., resultando alejado y desacertado argumentar la negativa de la medida provisional entre otra razón cito textualmente " *el litigio busca determinar la culpabilidad de la terminación de la vida en pareja*" dicha situación fáctica legal no viene al caso, ya que dicha argumentación es ilegal y errónea si lo pretendido en justificar la negativa de la medida alimentaria.

Se corrió traslado del recurso interpuesto, mediante fijación en lista el 27 de octubre de 2022.

En su oportunidad la demandada se pronunció así:

Falminsor Castrillón Hincapié, portador de la tarjeta profesional No 229.025 expedida por el C.S. de la J., actuando en calidad de apoderado de la parte demandada en el proceso de la referencia, estando dentro de la oportunidad procesal para ello, me pronuncio frente a al recurso de apelación propuesto por

la parte demandante, solicitando desde este momento, se mantenga la decisión adoptada por el despacho, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

1. El derecho de alimentos en el estado Social Colombiano, se enmarca dentro del principio de la solidaridad social, 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..."[1]

   Este principio de la solidaridad, que en un sentido amplio posibilita a los integrantes de una familia, exigir la satisfacción y protección de algunos derechos fundamentales, frente a otros miembros de la familia, encuentra su sustento en la Constitución Política de Colombia, arts. 5°, 15, 42 y más expresamente, en el art. 422 del CC, no obstante lo cual, no opera de pleno derecho, sino que para su reconocimiento, exige el cumplimiento de ciertos requisitos, que limitan el ejercicio del derecho arbitrario o caprichoso del mismo.

   A estos efectos, la H Corte Constitucional, en sentencia T-203 de 2013, en cuanto a los requisitos que deben acreditarse, indico: "…La doctrina jurídica ha denominado como pensión o cuota alimentaria a la prestación económica que debe una persona a otra, con el fin de que satisfaga sus necesidades básicas. Tal obligación de manutención y asistencia puede ser impuesta por la ley, por una convención o por un testamento. Para su exigibilidad deben configurarse tres requisitos esenciales: (i) la necesidad del alimentario, (ii) la capacidad económica de alimentante y (ii) un título que sirva de fuente a la relación..."

   Argumentos rememorados a su vez, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia STC9870 del 11 de noviembre de 2020 MP Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

   En este tópico, tenemos que, para la procedencia de los alimentos solicitados, corresponde a la parte solicitante demostrar: **I.** la necesidad del alimentario, esto es, la fragilidad, la debilidad, el desamparo o la incapacidad vital o para laborar; **II.** la existencia de un vínculo jurídico, en este caso el matrimonio; y **III.** la capacidad del alimentante, esto es, que es autosuficiente en términos económicos para hacer frente a sus necesidades y a las del alimentario, sin menoscabo de su propia subsistencia.

   Frente al primer punto, esto es, la demostración de la necesidad del alimentario, tenemos que no se acredita el supuesto, en tanto la señora DIANA MILED

[1] Corte Constitucional, sentencias C-174/96 M.P. Jorge Arango Mejía, C-237/97 M.P. Carlos Gaviria Díaz y C-657/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

PARDO MARTELO cuenta en la actualidad con 41 años de edad, no padece discapacidad alguna que la inhabilite para laborar, no tiene hijos y no debe alimentos a persona alguna.

Adicionalmente, tal y como lo relaciona en la dirección de notificaciones, la señora PARDO MARTELO se encuentra habitando el inmueble conseguido en el haber de la sociedad conyugal, ubicado en la Cra 9 No 22 – 82, barrio El Poblado, Puerto Boyacá (Boyacá), de lo cual se desprende que en este momento, tiene garantizado el techo para habitar y por consiguiente, que no paga arriendo.

Así mismo, por cuanto tal y como se acredita de las pruebas recaudadas en el proceso, particularmente de la consulta realizada en el aplicativo ADRES de fecha 18 de octubre de 2022 y de la comunicación allegada por la EPS FAMISANAR SAS el 8 de junio de 2022, en las cuales se evidencia que la actora ha estado afiliada a dicha entidad desde el mes de febrero del año 2021, reportando cotizaciones al Sistema General de Seguridad Social en Salud para el ciclo de mayo de 2022, con un Ingreso Base de Cotización -IBC- de **DOS MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y UN MIL TRECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS ($2.391.353,oo)** a nombre de la razón social o del empleador Registraduría Nacional del Estado Civil (fl. 59), empleador este, según se desprende de dicha certificación, con el cual la demandante ha percibido más de VEINTE MILLONES DE PESOS ($20.000.000,oo) por concepto de pago de salarios entre los meses de septiembre de 2021 a mayo de 2022, de lo cual se colige, sin lugar a equívocos, que la actora no se encuentra en un estado de fragilidad o debilidad económica que permitan inferir la necesidad de los alimentos reclamados, por cuanto la misma está en la capacidad de asegurárselos.

Frente al punto tercero, esto es, la capacidad del alimentante, tenemos que tampoco se encuentra acreditado dicho supuesto, por cuanto si bien es cierto que mi representado, el señor PABLO ALIRIO HERNÁNDEZ labora en la actualidad en Bancolombia sede Guarne como cajero principal, entidad en la cual percibe un salario por la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIDOS MIL OCHOCIENTOS CINCO PESOS ($2822.805,oo), también lo es, que tal y como se evidencia de las dos últimas colillas de nómica correspondientes al 15 y 31 de octubre de 2022, las cuales se aportan al presente escrito, de dicho salario se le realizan deducciones por un valor mensual de UN MILLÓN TRECIENTOS SEIS MIL PESOS ($1.306.000,oo), entre los cuales se cuentan deudas sociales adquiridas en el matrimonio con la demandante. Adicionalmente, mi representado debe sufragar diferentes gastos para sus sostenimiento, entre los que se cuentan: el canon de arrendamiento de la vivienda donde reside en la

actualidad por valor de UN MILLÓN CIENTO SETENTA MIL PESOS ($1.170.000,oo) – de los cuales se aporta constancia del pago de los tres (3) últimos pagos realizados; gastos de alimentación, transporte, vestido, entre otros, los cuales debe asumir con su única fuente de ingresos, esto es, su salario, de lo cual deviene obligatorio concluir la falta de capacidad del mismo para suministrar los alimentos reclamados.

2. Tampoco resulta procedente la solicitud de alimentos deprecada y por tanto, es acertada la decisión objeto del recurso, en tanto la obligación alimentaria solicitada por la parte demandante, en su doble connotación de alimentaria e indemnizatoria, se constituye, en esta última característica, como una sanción al cónyuge que ha sido hallado culpable de la ruptura del vínculo matrimonial, en tanto solo podrá ser obligado a suministrarlos, el cónyuge frente a quien se probó su responsabilidad en el hecho y una vez acreditado el mismo, se deberán acreditar los elementos axiológicos del derecho solicitado, caso en el cual, se decidirá sobre la procedencia o no de los mismos.

   Al respecto, tenemos que en el caso de marras, se encuentra en discusión los hechos alegados por la parte demandante en el proceso, en tanto se encuentran pendientes por evacuar las pruebas solicitadas por las partes en litigio, por lo cual, imponer la medida provisional de alimentos en favor de la demandante, de quien ya se indicó en el numeral anterior no cumple con los requisitos para ello, sin que esté plenamente acreditada la responsabilidad en el fenecimiento de la relación marital, sería tanto como presumir la culpabilidad del demandando por hechos que aún se encuentran en discusión, cercenando la posibilidad de su defensa, la presunción de la buena fe, de la inocencia, incluso afectando sus derechos fundamentales, en tanto como ya se indicó, el mismo no cuenta con la capacidad económica para hacer frente a la obligación reclamada, sin menoscabo de su propia subsistencia.

En los anteriores términos descorro el traslado conferido, solicitando se confirme la decisión recurrida.

Anexo a la presente:

Copia de las dos últimas colillas de pago del señor PABLO ALIRIO HERNÁNDEZ MARTÍNEZ para el día 15 y 31 de octubre de 2021 (2 fol.).
Comprobante del soporte de pago del canon de arrendamiento de los meses de agosto, septiembre y octubre de 2022 por valor de UN MILLÓN CIENTO SETENTA MIL PESOS ($1.170.000, oo) realizados por el señor PABLO ALIRIO HERNÁNDEZ MARTÍNEZ (1 fol.)

El apoderado de la demandante adicionó el recurso en los siguientes términos:

En condición de parte actora atendiendo el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, la prelación del derecho sustancial sobre lo formal, el bloque de constitucionalidad referente al deber de los operadores jurídicos en incorporar criterios de género en asuntos como el que nos ocupa), me permito allegar al despacho argumentos adicionales y referentes a la reposición frente a la negativa de solicitud de la medida provisional alimentaria en favor de la actora; atendiendo presupuestos normativos, procesales, fácticos, y probatorios en los siguientes términos:

**1**.- Como se indicó en el recurso de reposición la necesidad de alimentos está más que probado, habida cuenta a folio de marras se evidencia la necesidad de la actora ya que a la fecha no trabaja, no tiene ingresos ni como contratista ni como trabajadora y menos como rentista de emolumento $ alguno.

**2**.- La actora padece a la fecha un abandono e incumplimiento referente al socorro material que le compete a todo contratante matrimonial, lo cual no solo está probado sino confesado por el demandado.

**3**.- La actora padece una seria patología de salud, sin tener a la fecha medios económicos para atender los tratamientos ni fármacos; indolencia e incumplimiento del esposo al deber de socorro; lo cual resulta por decir lo menos reprochable; siendo llamativo que a la fecha no se duela este último por socorrerla materialmente; con la particularidad que el mencionado contratante y esposo trabaja y no tiene personas a cargo por alimentos., distinto de su actual esposa DIANA MILED PARDO.

**4**.- La necesidad alimentaria es urgente y necesaria en aras de evitar un perjuicio irremediable en la humanidad de la actora ( no se requiere estar en un estado de indigencia para considerar acorde la sana crítica y máxima de la experiencia que dicha necesidad de alimentaria al rompe está acreditada) siendo necesario entre otros; tener en cuenta la última historia clínica de fecha 10-10-2022 junto con los fármacos y órdenes; los cuales dan cuenta de la necesidad de atender dicha situación., sumado a que la esposa está sin trabajo no tiene medios económicos para sobrellevar la crisis.

**5**.- La falta de capacidad económica y necesidad alimentaria de la actora es tan notoria, evidente y necesaria que a la fecha no está en condiciones de suplirse su congrua subsistencia, teniendo al frente un esposo contrayente que no suministra

lo más mínimo, comportamiento reprochable y atentatorio vs la dignidad de la mujer y esposa en este caso.

**6**.- Nótese que la falta de capacidad económica de la actora es una afirmación indefinida a la luz del art 177 del C.P.C., vigente hoy en el C.G.P., afirmación que no requiere de prueba, pues lo afirmado en la solicitud de alimentos provisionales, recurso reposición, demanda, reforma; no requiere de prueba (sin embargo el extremo actor da cuenta de ello a la luz del art 167 C.G.P. ) sin dejar de pasar por alto que ante estas afirmaciones ( no tener capacidad económica) la carga probatoria del hecho positivo contrario se despliega hacia el demandado, quien deberá hacerlo y no lo hizo; esto es "cumplir con su carga procesal y probatoria en desvirtuar la necesidad de alimentos del extremo actor".

**7**.- Adicional a lo anotado en líneas precedentes; valga precisar y/o recordar que junto con la solicitud de alimentos provisionales (se anexó la declaración extrajucio) la cual no fue objeto de tacha, desconocimiento, ni ratificación; adquiriendo dicho documento pertinencia y conducencia y por ende medio de prueba, conforme lo adoctrinado por la Corte Suprema de Justicia Sala Civil.

**NOTA**: Señor juez con debido respeto; ruego a usted tener en cuenta las órdenes médicas, medicamentos e historia clínica del pasado (10-10-2022 muy recientes) lo cual permite concluir la necesidad alimentaria lo cual implica tener medios económicos para atender la digna subsistencia para paliar su situación galénica y alimentaria.

**NOTA**: Con todo respeto, ruego al señor juez no pasar por alto los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales para el sub lite como son las sentencias STC- 7203 de 2018 Corte Suprema de Justicia Sala Civil, STC- 6672 de 2019- del 28 de mayo M.P. Margarita Cabello, Convención Belem Do Para, incorporada por la ley 248 de 1995., y ppios y valores constitucionales como igualdad, dignidad humana; lo cuales son transversales para casos como el presente.

**Anexo**:

**a**.- Historia Clínica del 10-octubre del año 2022.

**b**.- Ordenes médicas del 10-octubre del año 2022.

**c**.- Medicamentos del 10-octubre del año 2022.

d.- Certificación Famisanar del 03-11- 2022.

**CONSIDERACIONES**

Teniendo en cuenta lo deprecado por la parte demandante, lo cual no es otra cosa a que se decreten en favor de su prohijada medida provisional de alimentos; lo cual solicita como una medida desesperada en favor de su representada ante el abandono, la carencia de recursos, la soledad, las enfermedades que le aquejan y la indolencia de su cónyuge; quien le abandonó y nunca más se preocupó de cumplir con la obligación para con su cónyuge Diana Miled Pardo.

Lo ripostado por la parte demandada, quien manifiesta no ser cierta la necesidad de alimentos esbozada por la activa, ya que si bien es cierto se cumplen algunos requisitos de los que la normatividad ha tenido en cuenta para fijar alimentos en favor de uno o de otro cónyuge, no se cumple con el requisito de la necesidad, ya que la petente no se encuentra incapacitada de hecho ha laborado al servicio de la registraduría Nacional del Estado Civil de donde devengó más de $ 20.000.000 millones de pesos, de igual manera ocupa un bien que es de propiedad de la sociedad conyugal, el cual solo es usufructuado por ella, siendo el esposo, el señor Pablo Alirio Hernández Martínez quien cancela lo relativo a un préstamo que se hizo para adquirir el mencionado bien la capacidad económica de éste último no es suficiente, como se ha manifestado, su salario es escaso para satisfacer sus necesidades, paga arriendo, cumple con obligaciones de la sociedad conyugal, se aportan pruebas.

Hay abundante material probatorio arrimado al expediente tanto por la parte activa como por la pasiva, se citan jurisprudencias y convenciones como la de Belem de Do para que propenden por el éxito de una u de otra posición.
El despacho, luego de oídos los diferentes actores en el presente asunto entienden perfectamente la situación de la demandante; no desconoce su difícil situación, no obstante, considera el despacho, la situación económica del demandado no es la más óptima para fijársele una cuota adicional a las cargas económicas que ya posee, entre las cuales valga resaltar cancela un préstamo que es un bien de la sociedad conyugal y que solo es disfrutado por la señora Diana Miled Pardo.

Tenemos entonces, nuestro C.C. Contempla unos requisitos a fin de que se puedan fijar alimentos en favor de uno u otro cónyuge, los cuales han sido traídos a colación por ambos apoderados; en el asunto que concita nuestra atención tenemos que el primero se da; esto es **1**-.LA OBLIGACION LEGAL, el cual es claro y es consecuencia y resultado del matrimonio habido entre los cónyuges.

El segundo requisito, o sea **2**- **LA NECESIDAD DEL ALIMENTARIO**; según lo aducido por el apoderado de la demandante, sus innumerables pruebas tanto documentales

como testimoniales dan cuenta de esa necesidad señalada vehementemente por el apoderado de la demandante.

No obstante, se tiene en cuenta, la alimentaria ha laborado en diferentes oportunidades, en diferentes momentos, lo que demuestra es hábil para desempeñarse laboralmente, esta probado además hace uso del único bien de la sociedad conformada con su cónyuge; que dicho sea de paso es el responsable de cancelar cuotas que son responsabilidad de esa misma sociedad.

En lo que dice con: **3**.- **CAPACIDAD ECONOMICA DEL ALIMENTANTE**. Encuentra el despacho, el alimentante solo devenga un salario de la entidad Bancolombia por un valor de DOS MILLONES OCHOCIENTOS VEINTIDOS MIL OCHOCIENTOS CINCO PESOS ($2822.805, oo), de este salario se realizan deducciones por un valor mensual de UN MILLÓN TRECIENTOS SEIS MIL PESOS ($1.306.000, oo), entre los cuales se cuentan deudas sociales adquiridas en el matrimonio con la demandante.

De lo que le resta debe solventar todos sus gastos personales, entre ellos pago de arrendamiento, suma que según se aporta prueba documental asciende a UN MILLÓN CIENTO SETENTA MIL PESOS ($1.170.000, oo); considera el despacho la capacidad económica del demandado es reducida, no se cumple con este requisito. A fin de acceder a lo deprecado por la demandante.

Lo anterior significa, contrario a lo expuesto por el apoderado de la demandante, su representada no ha estado absolutamente abandonada, con esta reflexión no se está revictimizando a una mujer que puede haber sido objeto de muchas humillaciones, abandono, lo que se está discerniendo a la luz de hechos y actuaciones demostrables en el proceso.

No es cierto lo que se dijo en el auto atacado cuando se manifestó" no se decreta la medida provisional, ya que lo que se pretende determinar es cual de los dos cónyuges incurrió con su conducta a la terminación de la vida en pareja y a partir de allí reclamar alimentos entre sí".

Se dice no es cierto, toda vez que esa no es la única finalidad a descubrir o aclarar dentro del proceso, es una consecuencia resultante de las diferentes pretensiones incoadas y verificada con las pruebas arrimadas al proceso.

En consideración de lo antes expuesto, el Juez Promiscuo de Familia del Circuito de Puerto Boyacá, Boyacá,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NO REPONER** La decisión proferida en auto de 18 de octubre de 2022, en el presente proceso en la cual no se accedió a decretar unas medidas provisionales.

**SEGUNDO: CONCEDER** el recurso de apelación interpuesto en el efecto devolutivo, Para lo cual se enviará ante el Honorable Tribunal Superior De Distrito Judicial De Manizales- Sala civil Familia- copia digital de la totalidad del expediente y de esta decisión.

**TERCERO:** toda vez que la apelación concedida se otorga en el efecto devolutivo; se fija fecha para llevar a cabo la audiencia prevista en el artículo 373 del C.G del P, para el jueves siete de diciembre de 2022, 8 y 30 A.M

**NOTIFIFIQUESE Y CUMPLASE**

Nelson De Jesús Madrid Velásquez
**JUEZ**

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO**
La anterior providencia se notifica por Estado electrónico No. 148 del 23 de noviembre de 2022.

*SANDRA C. NIÑO SEGURA*
**Secretaria**