



*Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá*  
*Sala Tercera de Decisión de Familia*  
*Magistrada Sustanciadora: Nelsa Angella Burgos Díaz*

Bogotá, D.C., diez de julio dos mil veintitrés

Apelación de Auto. Proceso Cesación de Efectos Civiles de Matrimonio Religioso de Juan Luis Velasco Mosquera contra María Paula Linares Venegas 019-2020-00624-01.

Se aborda la tarea de decidir los recursos de apelación interpuestos, respectivamente, por los cónyuges MARÍA PAULA LINARES y JUAN LUIS VELASCO MOSQUERA contra el numeral 7° del auto expedido el 24 de febrero de 2022 y ordinal tercero del auto del auto expedido el 26 de enero de 2023, por el Juez 19 de Familia de esta ciudad.

### ANTECEDENTES

En proveído del 24 de febrero de 2022, específicamente en el numeral 7° el a-quo resolvió negar la cuota alimentaria provisional solicitada por la señora LINARES VENEGAS en favor de la menor C.V.L con cargo al padre JUAN LUIS VELASCO MOSQUERA, argumentado en que ya estaba regulada ante la Comisaria Primera de Familia – Usaquén II desde el 14 de octubre de 2021; por otra parte, en el numeral 7.2° negó la cuota alimentaria provisional para la cónyuge, aduciendo que sería definida una vez se adoptara decisión de fondo en el asunto.

Inconforme con la decisión, doña MARÍA PAULA interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, toda vez que, en su parecer, los jueces de familia son competentes para revisar y ordenar cuotas alimentarias cuando se advierte que la que está fijada resulta insuficiente, aunado a que los alimentos a favor de un cónyuge pueden ser reconocidos a través de medida provisional en los términos del artículo 388 del CGP.

Al desatar el recurso de reposición, el a-quo en providencia del 26 de enero de 2023: i) **mantuvo incólume el numeral 7 del auto calendarado el 24 de febrero de 2022**, sustentado en que si bien el Juez puede adoptar las medidas provisionales establecidas en el numeral 5, literal c del artículo 598 del CGP, estas se habilitan cuando no se encuentran garantizados los alimentos a los hijos comunes, situación que, reitera, no ocurre en este caso, pues lo que se pretende es un aumento de cuota que no es acumulable en el proceso, y ii) **revocó el numeral 7.2° del auto calendarado el 24 de febrero de 2022** para, en su lugar, fijar cuota alimentaria provisional en favor de la cónyuge MARÍA PAULA LINARES VENEGAS, decisión que fue apelada por el demandante planteando reparos encaminados a demostrar que la medida cautelar alimentaria no cumple con el criterio de necesidad, pues la demandada cuenta con bienes que le permiten proveer su propia subsistencia, vive en casa propia, junto con las hijas comunes, en la que por parte del señor VELASCO se cubren gastos mensuales de la señora LINARES y de sus hijas CARMEN y MANUELA, por más de \$15.000.000, finalmente concedió los recursos de apelación interpuestos por las partes.

### CONSIDERACIONES

Habrán de resolverse dos problemas jurídicos: i) ¿acertó el Juez de primera instancia al denegar el decreto de los alimentos provisionales en favor de la hija común de la pareja por el hecho de estar ya regulados? y ii) ¿acertó el Juez en reconocer alimentos provisionales a la cónyuge que en principio habían sido negados?, para lo cual se abordará su estudio separadamente.

## 1. Alimentos provisionales en favor de la hija común menor de edad

A voces del artículo 411 del Código Civil, son titulares del derecho de alimentos, entre otros, los descendientes, es por ello, que los padres están obligados a suministrarlos, no solo como obligación civil sino como un deber social, que, en últimas, significa el reconocimiento normativo del deber moral de socorro, cuando así lo impone la existencia del vínculo legal de solidaridad que liga a los integrantes del consorcio familiar.

Por su parte, la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, constituye el marco jurídico vigente que regula el tema integral de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes y, en particular, el derecho de alimentos en cuyo artículo 111 regula la fijación de la cuota alimentaria y dispone: *“Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero solo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes”*; y en procesos de familia como los de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, la medida cautelar contemplada el numeral 5, literal c del artículo 598 del C.G.P., cuando se prevé que *“Si el juez lo considera conveniente, también podrá adoptar, según el caso, las siguientes medidas: (...). c) Señalar la cantidad con que cada cónyuge deba contribuir, según su capacidad económica, para gastos de habitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comunes, y la educación de estos. (...).*

En virtud de lo anterior, precisamente por el interés superior con que cuentan los menores de edad, los alimentos de niños niñas o adolescentes son un derecho que, en caso de que no exista acuerdo entre los progenitores y, para las diversas situaciones que pueden presentarse, el legislador ha previsto mecanismos que logren este fin, a los que debe acudir el Juez, como garante que es de esta prerrogativa fundamental prevalente.

Se tiene en este caso que la Comisaria Primera de Familia – Usaqué II, el 14 de octubre de 2021 fijó de manera provisional cuota de alimentos para la adolescente CARMEN VELASCO LINARES, a cargo del señor JUAN LUIS VELASCO MOSQUERA y la señora MARÍA PAULA LINARES VENEGAS al decidir las solicitudes de protección por violencia intrafamiliar efectuadas por cada uno de los cónyuges, que se acumularon<sup>1</sup>.

Señala la recurrente que la cuota provisional de alimentos impuesta por la Comisaría resulta insuficiente y que, los jueces de familia son competentes para revisar y ordenar cuotas alimentarias que no se ajusten a las necesidades de un menor.

Conviene precisar que el proceso de divorcio no es el escenario idóneo para tramitar el incremento de una cuota alimentaria, así sea competencia del juez de familia conocer de ambas acciones, pero, es que, en casos como este, no se trata de eso, sino de una medida que proteja provisionalmente este derecho fundamental, mientras se adoptan las decisiones definitivas en el proceso y el juez, como garante de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes, debe estudiar cuidadosamente las circunstancias particulares, para evitar su vulneración.

En este caso existe ya un grave conflicto entre los cónyuges que los ha llevado a su separación física y a que la comunicación entre ellos sea muy difícil. Es justamente para este tipo de circunstancias que se ha creado esta medida pues, en medio del conflicto conyugal, no puede verse comprometido el sustento de los hijos comunes, quienes tienen derecho a alimentos congruos que son aquellos que habilitan alimentario para vivir modestamente de acuerdo con su posición social.

Ahora bien, en la fijación de una cuota alimentaria para menores de edad no es pertinente tomar en cuenta si los progenitores están cumpliendo o no con la obligación

<sup>1</sup> Actuaciones Juzgado, carpeta 008Solicitud alimentos provisionales, carpeta 3. Pruebas, documento 9.Audiencia Comisaria de Familia

natural de dar lo necesario para el sustento de sus hijos, pues se trata de cuantificar el valor con que cada uno de ellos, dependiendo de su capacidad económica, debe aportar y así facilitar su exigibilidad civil. En este caso, es evidente que quien más aporta para el sustento de la adolescente CARMEN VELASCO LINARES es su padre pues, tiene los recursos para ello. En sus intervenciones ha informado que la cuota fijada por la Comisaría de Familia no fue de \$2.593.390, sino de \$6.546.000 que, adicionalmente, paga por medicina prepagada para el grupo familiar el valor anual de \$ 19.618.661, por recreación, también para toda la familia, la suma de \$ 2.527.879 mensuales, más la matrícula universitaria de la hija mayor de edad, asume todos los gastos de la vivienda familiar, así como la lujosa vida que llevan sus hijas y su cónyuge.

Al revisar la fijación provisional de alimentos que hizo la Comisaria Primera de Familia de Usaqué II, con relación al nivel de vida de la adolescente, se observa que, respecto al rubro de gastos de alimentación básica, se quedó corta al señalar la suma de \$1.000.000 que, en criterio de esta funcionaria debe ser por lo menos de \$3.000.000, por lo cual deberá ajustarse la cuota de alimentos que, además, deberá integrarse con los gastos de educación, salud y medicina prepagada, recreación y gastos adicionales de la menor, como medida provisional y mientras se adopta la decisión pertinente en sentencia.

De otra parte, se tiene que la progenitora en la actualidad no tiene ingresos mensuales que le permitan contribuir con los gastos de su hija y, si bien, puede tener, como se afirma propiedades valiosas, estas no le producen rentas, o por lo menos no se afirma que así sea, por tanto, deben mantenerse solo las cuotas fijadas por la comisaria de familia, mientras en sentencia se define lo correspondiente.

En conclusión, el auto atacado se revocará, pues se hace necesario garantizar a la menor que reciba de sus progenitores en proporción a sus capacidades económicas, los alimentos congruos a que tiene derecho, de manera que el conflicto entre sus padres no los afecte.

## **2. Alimentos provisionales en favor del cónyuge**

De igual forma, el artículo 411 del Código Civil colombiano establece que el cónyuge puede ser titular del derecho de alimentos, con la posibilidad de que puedan ser decretados de manera provisional mientras se resuelve la respectiva causa de conformidad con el artículo 417 ibidem, en concordancia, con el artículo 598 del Código General del Proceso que, en punto a las medidas cautelares en procesos de familia, entre ellos, cesación de efectos civiles de matrimonio religioso dispone que:

*“(...) 5. Si el juez lo considera conveniente, también podrá adoptar, según el caso, las siguientes medidas: (...) c) Señalar la cantidad con que cada cónyuge deba contribuir, según su capacidad económica, para gastos de habitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comunes, y la educación de estos”.* Subraya fuera de texto.

Por su parte, el decreto de alimentos provisionales tiene un marco estructurado en elementos puntuales que detonan su declaratoria. En ese sentido, la sentencia C-017 de 2019 de la honorable Corte Constitucional (M.P. ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO señaló:

*“(...) i) su naturaleza es principalmente de carácter civil; (ii) se fundamenta constitucionalmente en los principios de solidaridad, equidad, protección de la familia, necesidad y proporcionalidad; (iii) tiene una finalidad asistencial de prestación de alimentos por parte del obligado o alimentante al beneficiario o alimentario; (iv) adquiere un carácter patrimonial cuando se reconoce la pensión alimentaria; (v) el bien jurídico protegido es la vida y subsistencia del alimentario y, como consecuencia, sus demás derechos fundamentales; (vi) exige como requisitos para su configuración que (a) el peticionario necesite los alimentos que solicita; (b) que el alimentante tenga la capacidad para otorgarlos; y (c) que exista un vínculo filial o legal que origine la obligación; (vii) se concreta jurídicamente cuando se hace exigible*

*por las vías previstas por la ley –administrativas o judiciales-, en aquellos casos en que el alimentante elude su obligación frente al beneficiario o alimentario; y finalmente, lo que resulta especialmente relevante para el presente estudio de constitucionalidad (viii) no tiene un carácter indemnizatorio, de manera que implica la existencia de una necesidad actual, lo cual no quiere decir que cuando ésta ya ha sido decretada por las vías legales existentes no pueda exigirse judicialmente las cuotas que el alimentante se ha abstenido de pagar, por negligencia o culpa, incluso por vía ejecutiva.*

En consecuencia, la obligación alimentaria en favor de uno de los cónyuges o compañeros permanentes reclama demostrar tres elementos: i) la presencia de un vínculo jurídico de carácter legal o de naturaleza convencional, ii) la demostración de la necesidad del alimentario, en cuanto a que quien los pide no tiene lo necesario para su subsistencia y, iii) la correspondiente capacidad del alimentante, los cuales deben concurrir simultáneamente, pues a *“falta de todos o de alguno de ellos se torna nugatoria la respectiva acción”*<sup>2</sup>.

Con el fin de realizar la verificación argumentativa, probatoria y jurídica de la decisión objeto de alzada, resulta evidente que se deben abordar la caracterización tripartita de la obligación alimentaria: i) En primer lugar, frente al vínculo legal que refrenda la titularidad del derecho de la señora Linares, a la luz del numeral primero del artículo 411 del Código Civil, en el expediente consta que las partes contrajeron matrimonio católico el día 8 de julio del año 2000 en la Parroquia Santa Bárbara de la localidad Usaquén – Bogotá D.C., en ese sentido, se cumple con el primer elemento, ya que de allí emerge el vínculo legal necesario para que se desprenda la solidaridad alimentaria; ii) frente a la capacidad económica del alimentante, está resulta probada, de conformidad con el contrato de trabajo del señor Velasco con la Fundación Universitaria para el Desarrollo Humano UNINPAHU por un valor de \$50'000.000 mensuales y; iii) frente a la necesidad alimentaria, es menester señalar que la señora Linares aportó con la solicitud de medida de alimentos provisionales prueba de la terminación de su contrato laboral, así como recibos de gastos relacionados con el mantenimiento del hogar y cuentas de cobro pendientes por pagar. Con la demostración de la finalización del vínculo laboral que tenía la señora Linares como única fuente de ingresos, que no fue desvirtuada, es válido concluir que se acredita la necesidad de fijación provisional de cuota alimentaria a su favor, con el fin de garantizarle el derecho a recibir alimentos congruos, mientras dura el proceso. La necesidad de la cuota no se desvirtúa por el hecho de que sea propietaria de bienes valiosos, pues este solo hecho no garantiza su congrua subsistencia, menos aun, cuando afronta un proceso de divorcio en el cual como está previsto por la ley, los bienes de los cónyuges son objeto de medidas cautelares hasta cuando se efectúe la respectiva partición.

Con fundamento en lo anterior, resulta acertada la decisión del Juez de instancia y, sin más consideraciones, será confirmada, con condena en costas para el demandante inicial, por haber fracasado su recurso.

## **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR** el numeral 7° del auto expedido el 24 de febrero de 2022, por el Juez Diecinueve de Familia de Bogotá D.C., mediante el cual negó el decreto de cuota alimentaria provisional en favor de la adolescente CARMEN VELASCO LINARES, con fundamento en las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** el ordinal tercero del auto expedido el 23 de enero de 2023, por el Juez Diecinueve de Familia de Bogotá D.C., mediante el cual fijó cuota alimentaria provisional a favor de MARÍA PAULA LINARES VENEGAS y a cargo de JUAN LUIS VELASCO

---

<sup>2</sup> STC6975-2019

MOSQUERA, por las razones expuestas en este proveído.

**TERCERO: CONDENAR** en costas al demandante inicial, por concepto de agencias en derecho inclúyase en la liquidación correspondiente el equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

**CUARTO: ORDENAR** la oportuna remisión del expediente al Juzgado de origen.

**Notifíquese,**

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Nubia Ángela Burgos Díaz', is written over a circular stamp. The signature is fluid and cursive.

**NUBIA ÁNGELA BURGOS DÍAZ**

**Magistrada**