

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020).

**REF: PROCESO DE CESACIÓN DE EFECTOS CIVILES DE
MATRIMONIO CATÓLICO DE CÉCIL LILIANA VALBUENA
BALLESTEROS EN CONTRA DE HÉCTOR GERMÁN DÍAZ
MORALES (AP. AUTO).**

Dando cumplimiento a lo ordenado por la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en fallo de tutela de 19 de noviembre de 2020, con ponencia del H. Magistrado doctor LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de 18 de enero de 2019, proferido por el Juzgado 4º de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia, únicamente, en lo que tiene que ver con la necesidad de la cuota alimentaria, a cargo del demandado y a favor del menor hijo del matrimonio.

ANTECEDENTES

Mediante el auto objeto de la alzada, la juez a quo se pronunció sobre la solicitud de alimentos provisionales que realizó la actora, en el sentido de fijar como cuota alimentaria, a cargo del demandado y a favor de ella y del menor hijo del matrimonio, una suma equivalente al 12.5% del salario que devenga aquel, para cada uno (fol. 1 cuad. 2) e, igualmente, decretó el embargo del 30% de sus cesantías, con el fin de garantizar las cuotas futuras, determinaciones con las cuales se mostró inconforme el citado y, por medio de su apoderado, las atacó en reposición y, en subsidio, en apelación y, siéndole adversa la primera, se le concedió la segunda, la cual pasa, enseguida, a desatarse.

CONSIDERACIONES

Las medidas cautelares son una forma de tutela jurídica de carácter instrumental y preventiva que el legislador autoriza para ciertos casos, cuando

quien las solicita se encuentra en unas precisas circunstancias, como la apariencia del derecho cuya protección se busca (fumus boni iuris) y el peligro de daño por la demora del proceso o de los mecanismos normales de protección (periculum in mora). De manera que las cautelas son herramientas para garantizar un estado de hecho o de derecho, o el eventual resultado favorable de un proceso judicial.

En el literal c) del numeral 5 del artículo 598 del C.G. del P. se prevé que si el juez lo considera conveniente, podrá adoptar, según el caso, la medida cautelar consistente en señalar la cantidad con que cada cónyuge, debe contribuir, según su capacidad económica, para los gastos de habitación y sostenimiento del otro cónyuge y de los hijos comunes, y de la educación de estos.

La propia redacción del precepto legal citado pone de presente que no en todos los casos el juez puede señalar cuota de alimentos, en este evento, para los hijos comunes, sino que ello debe obedecer a las circunstancias propias de cada litis.

Así mismo, de vieja data, la jurisprudencia tiene establecido, sin ambages, que tres son los requisitos que, necesariamente, deben acreditarse para el señalamiento de cuota alimentaria provisional, a favor de los hijos comunes del matrimonio, como son la existencia de una disposición jurídica que así lo autorice, la capacidad económica del mencionado y la necesidad de los alimentarios (cons. Corte Constitucional, sentencia C-1033 de 27 de noviembre de 2002, M.P.: doctor JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO).

En cuanto a este último requisito, el apelante sostiene que no se cumple, porque él ha atendido, cabalmente, los requerimientos de su hijo, ya que después de que la demandante lo dejó a cargo de los abuelos maternos, para viajar a los Estados Unidos de América, el adolescente decidió vivir con él, razón por la cual “tuvo que asumir la totalidad de las cargas económicas”, afirmación que sustentó mediante la aportación tanto de recibos de caja en los que consta que solventó el transporte escolar de su vástago en Villavicencio (Meta), como de comprobantes del pago de la pensión en el colegio Jordán de Sajonia Dominicanos, por valores entre \$600.000 y \$700.000, correspondientes al periodo entre agosto y diciembre de 2018, y en el colegio Campestre Los Portales de dicho municipio,

para los meses de enero y abril de 2019, por valores de \$140.000 y \$600.000 y los acuerdos de pago suscritos por el mismo con esta última institución, en razón a la mora que el estudiante presentaba en el pago de la pensión, documentos que no fueron tachados, ni redargüidos de falsos por la demandante.

Ahora bien, la afirmación de la actora, efectuada al descorrer el traslado del recurso de reposición y del de apelación subsidiario, consistente en que no es cierto que, a partir de diciembre de 2019, el demandado tiene la custodia y cuidado del menor, porque ella es quien lo cuida las 24 horas del día, quedó desvirtuada con la declaración del adolescente, destinatario de la cuota alimentaria, quien, en el interrogatorio al que fue sometido en esta instancia, con ocasión de la prueba de oficio decretada por el suscrito magistrado, manifestó que desde la calenda inicialmente mencionada, vive con su progenitor y que él es el que le provee todo lo necesario para su subsistencia, afirmación que no pierde validez por la circunstancia de que el colegio donde se encuentra matriculado esté ubicado en Restrepo Meta, pues el joven fue enfático al aseverar que, de enero a marzo de 2020, vivió con don HÉCTOR en la ciudad de Villavicencio y, luego de que se ordenó el aislamiento preventivo, se trasladaron a vivir a la ciudad de Bogotá, porque sus clases eran virtuales.

Con lo anterior se demuestra que, de hecho, el menor se encuentra viviendo con su padre, el que viene cumpliendo, en forma oportuna y suficiente, la obligación alimentaria que tiene frente a él, con la anuencia, al menos tácita, de la actora, pues no ha manifestado al interior del proceso, hasta donde se conoce, desacuerdo alguno con esa situación y, en esa medida, no aparece la necesidad de mantener vigente la medida cautelar decretada al inicio del proceso, todo ello sin perjuicio de que, si el obligado se negare en el futuro, al modificarse las circunstancias actuales, a proporcionar los alimentos que le corresponden al joven, se adopten las medidas correspondientes, garantizando el derecho al debido proceso que les asiste a las partes, quienes podrán controvertir todo lo concerniente al monto y a la forma de satisfacción de los alimentos.

En las circunstancias dichas, entonces, es menester revocar el auto apelado, en lo relacionado con la cuota alimentaria fijada a favor del menor, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

Por lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN,**

RESUELVE

1º.- **REVOCAR** el ordinal 2º del auto apelado, esto es, el de 18 de enero de 2019, proferido por el Juzgado 4º de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia, para **NEGAR** la fijación de cuota alimentaria provisional a favor del menor **HÉCTOR ALEJANDRO DÍAZ VALBUENA** a cargo del demandado.

2º.- Por la Secretaría del a quo, líbrense los oficios a que haya lugar.

3º.- Costas a cargo del apelante en un 50%, por haber prosperado parcialmente el recurso. Tásense por el a quo (art. 366 C.G. del P.) e inclúyase como agencias en derecho la suma de **MEDIO (1/2)** salario mínimo legal mensual vigente (S.M.L.M.V.).

4º.- Ejecutoriado este auto, devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

Firmado Por:

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

MAGISTRADO

MAGISTRADO - TRIBUNAL 002 SUPERIOR SALA DE FAMILIA DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

2f13b121032d4be69e61ae68f41b28fc959ea51ea311bc175dfc64f163f2a215

Documento generado en 11/12/2020 05:05:08 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>