

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Magistrada Ponente

Expediente **41001-31-10-005-2018-00646-01**

Neiva, diez (10) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Aprobada en sesión de cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Decide la Sala el recurso de apelación instaurado por la parte demandada contra la sentencia de 15 de noviembre de 2019, proferida por la Juez Quinta de Familia de Neiva, en el proceso de divorcio de **JOSÉ VICENTE CASTILLO CHAMBO** contra **DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO**.

ANTECEDENTES

La Demanda (ff. 3 a 6, cuaderno No. 1)

JOSÉ VICENTE CASTILLO CHAMBO formuló demanda contra DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO, pretendiendo se declare el divorcio del matrimonio civil celebrado entre las partes, por la causal octava del artículo 154 del Código Civil, «*la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado más de dos años*»; asimismo, se declare disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal y se fijen las obligaciones alimentarias, de custodia, cuidado y patria potestad de los menores comunes D. J. y A. I. CASTILLO ANDRADE.

Como fundamentos de las pretensiones señaló que contrajo matrimonio civil con DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO, el 12 de abril de 2011 en la Notaría Única del Municipio de Yaguará; de la unión procrearon a los menores D. J. y A. I. CASTILLO ANDRADE.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Los consortes convivieron en el citado municipio, pero se encuentran separados de cuerpos, de hecho, desde el 6 de abril de 2013, cuando él se marchó del hogar debido a la relación extramatrimonial que sostenía la señora Diva Norelvi.

Reseñó que mediante acta de conciliación celebrada en el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Yaguará, se fijó la cuota alimentaria de los hijos comunes menores de edad, pero no se estableció el régimen de visitas que ahora pretende.

Contestación

.- DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO, (ff. 44 a 17, *ibídem*): aceptó parcialmente las pretensiones pero refutó la causa del divorcio, pues contrario a lo expuesto por el actor, fue José Vicente quien sostuvo una relación sexual extramatrimonial con otra mujer, con la que incluso concibió un hijo.

Por ello, solicitó el divorcio invocando la causal 1ª del artículo 154 del Código Civil, estableciendo en cabeza del cónyuge culpable y en favor de la cónyuge inocente, una cuota alimentaria.

De otro lado aceptó la conciliación de la cuota alimentaria por los hijos comunes, pero advirtió que no se ha dado cumplimiento.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 15 de noviembre de 2019, la Juez Quinta de Familia de Neiva resolvió:

«1. DECRETAR el divorcio, del matrimonio civil celebrado entre DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO (...) y JOSE VICENTE CASTILLO CHAMBO (...).

2. DECLARAR disuelta la sociedad conyugal que por el hecho del matrimonio se constituyó entre las partes, la cual deberá liquidarse, por cualquiera de los medios legales.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



3. NO ACCEDER A *regular cuota alimentaria en favor de la demandada DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO. (...)*»

En síntesis, indicó que es procedente decretar el divorcio porque sin lugar a duda, las partes llevan más de dos años separados de cuerpos, aunque no coincidan entre ellos la fecha; siendo pertinente decretarlo bajo la causal objetiva contemplada en el numeral 8° del artículo 154 del Código Civil, que solo examina el estado de separación y no sus motivos.

En cuanto a los alimentos pretendidos por la demandada, indicó que la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha advertido que a pesar de decretarse el divorcio bajo una causal objetiva, es procedente analizar la culpabilidad en la separación y establecer la sanción pecuniaria y de alimentos debidos conforme el numeral 4° del artículo 411 del Código Civil, que precisa que el beneficiario debe estar ausente de culpa; no obstante, concluyó la culpabilidad de la demandada DIVA NORELVI, pues en el interrogatorio de parte aceptó que le fue infiel a su esposo, dándose besos con terceras personas, *JEFERSON ARAUJO*, *SEBASTIAN ROJAS* y otro, siendo ésta la causa de la ruptura de la unidad familiar y sin que el argumento que, José Vicente en agosto de 2014 regresó al municipio de Yaguará con otra mujer en avanzado estado de embarazo, demerite la reseñada culpa que tuvo en la separación, desvirtuando los requisitos axiológicos para reconocer alimentos en su favor.

RECURSO

La parte demandada controversió la decisión, y de conformidad con los términos del Decreto Legislativo 806 de 2020, acogidos por la Sala en sesión extraordinaria de 11 de junio del mismo año, y declarado exequible por la Corte Constitucional, presentó sustentación escrita bajo los siguientes argumentos, que también fueron expuestos en los reparos de instancia.

Refutó la causal de divorcio y sus consecuencias alimentarias; advirtió que no es necesario para su análisis formular demanda de reconvención,

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



pues le compete al juez a pesar de indicarse una causal objetiva, verificar las causas de la separación física para determinar la culpabilidad de los cónyuges y las consecuencias pecuniarias que no pueden demeritarse por la simple separación de cuerpos o la inactividad del cónyuge culpable o inocente.

Advirtió que no existe una razón contundente para desconocer las declaraciones de CLAUDIA CONSTANZA ANDRADE, ELCIRA LARA y AURA CECILLIA ROJAS, pues no se corroboró motivo que cause duda de sus relatos, siendo evidente y contundente que fue el actor el culpable de la separación al sostener relaciones sexuales extramatrimoniales cuando aún convivía con DIVA NORELVI en marzo de 2014 y que originaron la concepción y nacimiento del menor J.J. CASTILLO OLARTE, en el mes de diciembre de 2014, con mujer diferente a su esposa.

En cuanto a los besos que la *a quo* atribuyó a la infidelidad de la demandada, fueron actos que ocurrieron antes de 2014, fecha de rompimiento de la unidad familiar, siendo este un argumento falaz para distraer las verdaderas causas de la separación.

La parte demandante no presentó réplica.

CONSIDERACIONES

Por ser esta Sala competente como superior funcional del Juez que profirió la sentencia, y hallarse cumplidos los presupuestos procesales sin encontrar causal de nulidad que invalide lo actuado, se pronunciará decisión de fondo.

Problema Jurídico

Teniendo en cuenta los fundamentos de impugnación, y siguiendo los lineamientos de los artículos 322 y 328 del Código General del Proceso, el objeto de estudio se centrará en determinar si es procedente atribuirse al

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



demandante como cónyuge culpable del divorcio, disponiéndose en él, la obligación alimentaria que contempla el numeral 4° del artículo 411 del Código Civil.

Respuesta al problema jurídico

De entrada, la Sala advierte que no será motivo de discusión la declaratoria de divorcio, pues lo cierto es que se configuró la causal 8ª prevista en el prenotado artículo 154, en tanto las partes llevan más de dos años separados de cuerpos de hecho; ésta se centrará en la valoración de la inocencia o culpabilidad de los cónyuges en la separación, como lo dispone la Corte Constitucional en sentencia C 1495 de 2020, pues decretado el divorcio bajo una causal objetiva y sin demanda de reconvencción, corresponde al funcionario judicial analizar las causas del rompimiento de la unidad familiar, para determinar la procedencia de las obligaciones alimentarias del consorte culpable, en los términos del artículo 411-4 *ibidem*.

Demostrada se encuentra la legitimación en la causa en su doble aspecto activo y pasivo, pues con la prueba documental de los folios 12 a 13 del cuaderno No. 1, se puede determinar que mediante escritura pública No. 63 de 12 de abril de 2011 de la Notaria Única del Círculo de Yaguará, los sujetos procesales contrajeron matrimonio civil con las prescripciones contenidas en el Decreto 2668 de 1988, conociendo las precisas obligaciones de los contrayentes como guardarse fe, respetarse, ayudarse recíprocamente en todas las circunstancias de la vida, socorrerse y subvenir a las ordinarias necesidades domésticas de la familia, etc.; aceptando los derechos y obligaciones del acto consensual y voluntario, del que se les puso de presente el artículo 154 del Código Civil modificado inicialmente por la Ley 1ª de 1976 y posteriormente por el artículo 6° de la Ley 25 de 1992, que consagra las nueve causales taxativas para invocar el divorcio, en caso que de alguno de los cónyuges rompa el nexo familiar.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



En el *sub lite* la causal que indicó el actor fue «[l]a separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años», de la que se ha dicho que la sola separación unida al transcurso del tiempo, es suficiente para el decretar el divorcio, sin miramiento al motivo que la determinó, pues la persistencia en el tiempo indica un desquiciamiento profundo en la comunidad matrimonial. En este caso se consagra como una causal objetiva, la cual prescinde del concepto de culpa y en la cual el Juez no debe pronunciarse respecto de la inocencia o la culpabilidad de los cónyuges, a menos que el tema sea propuesto por la contraparte, como aquí ocurrió.

Sobre el particular, la sentencia C-1495 de 2000 de la Corte Constitucional, que declaró exequible la expresión «o de hecho» contenida en el numeral 8° del artículo 6° de la Ley 25 de 1992 que reformó el artículo 154 del Código Civil, en algunos de sus apartes mencionó:

«Como la convivencia de la pareja que se une en vínculo matrimonial, no puede ser coaccionada -como se dijo- resulta constitucional que probada la interrupción de la vida en común se declare el divorcio, así el demandado se oponga, porque su condición de cónyuge inocente no le otorga el derecho a disponer de la vida del otro -artículo 5° C.P.-. De tal manera que cuando uno de los cónyuges demuestra la interrupción de la vida en común procede la declaración de divorcio porque un vínculo que objetivamente ha demostrado su inviabilidad (...).

Empero, el hecho de que uno de los cónyuges, en ejercicio de su derecho a la intimidad, invoque una causal objetiva para acceder al divorcio, no lo faculta para disponer de los efectos patrimoniales de la disolución, de tal manera que, cuando el demandado lo solicita, el juez debe evaluar la responsabilidad de las partes en el resquebrajamiento de la vida en común, con miras a establecer las consecuencias patrimoniales.

Lo anterior por cuanto es el inocente quien puede revocar las donaciones que por causa del matrimonio hubiere hecho al cónyuge culpable -artículo 162 C.C.-; y a favor de aquel y a cargo de quien dio lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria (...).».

De manera que, existiendo oposición en la causas del divorcio, sin necesidad de demanda de reconvencción, el juez de conocimiento debe auscultar los motivos de la separación de cuerpos de hecho para establecer las culpas y las consecuencias patrimoniales, haciendo uso de sus facultades ultra y extra petita para brindar una protección adecuada (STC

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



6975 de 2019), pero jamás debe oponerse a su decreto en sí, pues como se plasmó líneas atrás, la sola separación unida al transcurso del tiempo es suficiente para decretarlo; tesis que ha avalado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia hito STC 442 de 2019, *in extenso*:

«[E]l deber del juez que conoce de los procesos de divorcio, en particular de aquellos en los que se invoca una causal objetiva como la separación de cuerpos de hecho por más de dos años, de auscultar los motivos reales y concretos que dieron lugar a la ruptura del matrimonio, a efectos de imponer las consecuencias de orden patrimonial a cargo de quien provocó el rompimiento de la unidad familiar.

(...)

Por tanto, «si la causa de divorcio tiene consecuencias patrimoniales, vinculadas con la culpabilidad de las partes, así el demandante opte por invocar una causal objetiva para acceder a la disolución del vínculo, el consorte demandado está en su derecho al exigir que se evalúe la responsabilidad del demandante en la interrupción de la vida en común. Empero, al parecer de la Corte este derecho no lo desconoce la norma en comento, puesto que no por el hecho de establecer una causal objetiva el juez debe hacer caso omiso de la culpabilidad alegada por el demandado, cuando otras disposiciones lo obligan a establecer los efectos patrimoniales de la disolución acorde con la culpabilidad de las partes (...).»

(...)

En otras palabras, si bien es cierto quien haya dado lugar a la separación puede invocar una causal objetiva para acceder al divorcio, ello no lo faculta para disponer de los efectos patrimoniales de la disolución ni para eximirse de sus obligaciones, toda vez que para el consorte que en principio haya dado lugar al rompimiento subsiste la obligación alimentaria a menos que probatoriamente demuestre su inocencia, es decir, se invierte la carga de la prueba, de manera que el señor (...) en sede de tutela debió demostrar que no era culpable» (CC T-559/17).

Caso concreto

Señaló el actor que los motivos que dieron origen a la separación de cuerpos fue la infidelidad de su esposa, tomando él la decisión de marcharse del hogar el 6 de abril de 2013; sin embargo, Diva Norelvi al contestar la demanda replicó los motivos de la separación, indicando que el culpable de ésta fue el actor, por las relaciones sexuales extramatrimoniales en el mes de marzo de 2014, en las que concibió un hijo, cuando aún existía la unión conyugal.

La *a quo* concluyó que la cónyuge culpable fue la demandada, con los actos de infidelidad por haberse dado besos con personas diferentes a su

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



esposo José Vicente, desestimando la prueba testimonial por no merecerle credibilidad. No obstante, revisado en su totalidad el plenario, la Sala concluye que la verdadera y contundente causa que originó la separación de cuerpos de hecho entre los sujetos procesales, fue la relación sexual extramatrimonial del demandante cuando se encontraba vigente la unidad familiar.

Como prueba irrefutable existe la concepción del menor J.J., que según el registro civil de nacimiento, visible a folio 60, nació el 25 de diciembre de 2014, teniendo como padre al demandante y madre diferente a la demandada, enseñando que su concepción fruto de una relación sexual con una gestación normal y máxima de 40 semanas, fue en marzo de 2014, época en la que aún convivía con DIVA NORELVI, pues justo para el tiempo que él tuvo descanso como miembro del Ejército Nacional en semana santa del año 2014, que correspondió a mediados del mes de abril, fue a la casa común que tenían en el municipio de Yaguará, compartiendo como familia y enseñando que para esta data aún existía unión familiar; época en la que independientemente de conocer o no el estado de gravidez de la tercera persona, ya había incumplido sus deberes conyugales y de fidelidad, sosteniendo relaciones sexuales con persona diferente a su esposa, quedando ésta última en estado de embarazo y siendo el motivo de rompimiento del vínculo con su consorte.

La anterior tesis se corroboró con los testimonios de las señoras AURA CECILIA ROJAS ROJAS, ELCIRA LARA ESCAMILLA y CLAUDIA CONSTANZA ANDRADE PASTRANA, que contrario a lo considerado por la *a quo* son coherentes en su relato y explican la ciencia de su dicho, superándose la duda que indicó la juez de instancia para desmerecerlos, en especial el de AURA CECILIA ROJAS ROJAS, pues de manera errada tomó en cuenta la fecha de registro y no de nacimiento del menor para establecer su concepción, considerando bajo esta circunstancia y las reglas de la experiencia, prematuro el conocimiento del estado gravidez y en consecuencia sospechoso de falso el dicho de la testigo; sin embargo, bajo la misma consideración, es posible el conocimiento del estado de embarazo

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



que compartió el demandante progenitor con la testigo, pues para tal data tenía aproximadamente un mes de concepción, sin que exista motivo para menguar su dicho.

Las dos primeras testigos, AURA CECILIA ROJAS ROJAS y ELCIRA LARA ESCAMILLA, indican que el actor compartió con la demandada la época de semana santa del año 2014, cuando JOSÉ VICENTE salió de descanso como miembro del Ejército Nacional, lo recuerdan porque hizo una fiesta, saco *baffles* con música a alto volumen y bebió, volviéndose más contundente y marcado en su memoria, porque en agosto de ese mismo año de forma intempestiva, después de compartir semana santa con su esposa, el demandante llegó a la casa materna en el municipio de Yaguará, con otra persona en avanzado estado de embarazo, resquebrajando el núcleo familiar.

Aún más marcado por parte de AURA CECILIA ROJAS ROJAS, quien por la proximidad con los sujetos procesales habló con el demandante para la semana santa de 2014, quien le manifestó que la «*había embarrado*» porque tenía «*una muchacha embarazada*», aconsejándole que debía arreglar las cosas con DIVA; no obstante, en conversación posterior que la testigo tuvo con ella de la que no precisó fecha, está le manifestó que *morocho* como le decía a JOSÉ VICENTE, no quería vivir más con ella asegurándole que tenía otra persona, pero la testigo guardó silencio porque era un asunto que no le correspondía.

Situación que también afirmó la testigo CLAUDIA CONSTANZA ANDRADE PASTRANA quien aseveró que la separación se dio «*cuando de un momento a otro el señor llegó con una chica embarazada*», lo que la tomó por sorpresa porque en semana santa las partes tenía un hogar normal.

Los anteriores relatos evidencian que este fue el motivo de separación de la pareja con posterioridad a la semana santa del año 2014, fruto de una serie de sucesos que devienen de la relación sexual extramatrimonial que JOSÉ VICENTE tuvo con una tercera persona, con la que concibió un hijo

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



abandonando el hogar conformado con la demandada y separándose de cuerpos de hecho de quien era su cónyuge, porque en agosto de ese mismo año cuando regresó a su descanso al municipio de Yaguará, no lo hizo hogar común, sino por el contrario, lo hizo en compañía de otra mujer en avanzado estado de embarazo, constituyendo su domicilio en su casa materna.

Paso por alto la juez este acto trascendental de causa y motivo de divorcio, las relaciones sexuales extramatrimoniales y el embarazo de una tercera persona que provocaron de manera **determinante** el rompimiento de la unidad familiar, pues aunque la demandada confesó en interrogatorio que se dio besos con dos personas diferentes a su esposo, los señores *JEFERSON ARAUJO* y el señor de la orquesta de las fiestas de Pacarní de quien desconoce su nombre, éste no fue lo que motivo de la separación que ahora se analiza, siendo este argumento un bastón para el actor justificar el acto que él provocó, no solo por la relación sexual extramatrimonial, sino con la concepción de un hijo y el posterior abandono del hogar, sin que esta Sala encuentre otra causa indirecta como el comportamiento desplegado por la demandada, para justificar la separación de cuerpos de hecho objeto de juicio y que invertida la carga de la prueba, no probó su inocencia.

Ahora, sobre la confesión de *DIVA NORELVI* donde aceptó que se besó con *JEFERSON ARAUJO* primo hermano del demandante, así como el integrante de la orquesta, debe la Sala hacer otras precisiones, 1) desacertado es entender los besos como actos de infidelidad en los términos del numeral 1° del artículo 154 del Código Civil como lo hizo la *a quo*, pues para su configuración se requiere una relación sexual que en los términos de la Real Academia Española, implica *coito* que no se probó hubiese realizado la demandada con persona diferente a su consorte; máxime cuando ella afirmó que sólo fue un beso, por lo que al ser una afirmación indefinida, correspondía al demandante probar lo contrario; 2) no existe nexo de causalidad entre la separación de cuerpos de hecho y los besos que la actora compartió contra terceras personas, de los que incluso se desconoce la época, por lo que mal haría la Sala en imputarlos directa o indirectamente como culpa en el hecho de la separación que se analiza, que

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



no puede ser cualquiera sino la determinante; y 3) si se tuviese certeza de ser los besos la causa de la separación, estos eventualmente podrían configurarse en la causal segunda por la falta de respeto e incumplimiento de los deberes del contrato matrimonial, pero tampoco alcanza su configuración, porque revisada en su integridad la confesión que la demandada hizo sobre este acto, debe resaltarse que estos salieron de la esfera de su consentimiento, pues fueron ellos quienes se le lanzaron sin que ella hubiese permitido que ocurriera algo más, por lo que no puede valorarse de forma parcializada su dicho, evidenciándose la ausencia de intención de la actora de irrespetar o incumplir el contrato matrimonial, pues con su relato lo que se concluye es que esos besos se produjeron bajo la esfera de la imprevisibilidad o imposibilidad de resistir.

Ahora, sobre el acto de infidelidad con el señor *SEBASTIAN ROJAS* de quien se dice es primo hermano de ella, éste nunca fue objeto de confesión y menos de prueba, constituyéndose una relación de noviazgo a partir del año 2017 como ella lo aceptó en interrogatorio, época en la cual ya existía la separación de cuerpos, por lo que no podría la Sala imputarle este hecho como un acto como de infidelidad y en consecuencia culpa, cuando el demandante ya conviva con otra persona.

No cabe duda que el culpable del rompimiento de la unión fue el demandante, sin que los besos confesados por la demandada sean un hecho que demerite su inocencia en la separación de cuerpos de hecho y permita la negativa de los alimentos pretendidos, pues se itera, la causa directa y determinante que provocó ésta y quiebre del vínculo familiar, fueron las consecuencias de la relación extramatrimonial que sostenía *JOSÉ VICENTE* y que lo impulsaron a abandonar a su cónyuge.

Así entonces, se cumplen el presupuesto del numeral 4° del artículo 411 del Código Civil, que establece la obligación alimentaria *al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa*, siendo aplicable la regla del artículo 412 que define que las pautas previstas para la prestación alimentaria, que para su señalamiento se contrae en acreditar los elementos

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



axiológicos como (i) *la necesidad del alimentario, esto es, que las circunstancias que legitimaron los alimentos permanezcan en el tiempo* (ii) *la capacidad económica del alimentante y* (iii) *un título a partir del cual pueda ser reclamada»,* elementos que deben ser concurrentes para su procedencia; asimismo, es necesario analizar en el caso concreto la reinserción laboral de la cónyuge alimentaria, su edad, número de hijos o personas a cargo, la clasificación laboral, su dignidad humana, etc.

Por lo expuesto, sin duda se cumplen los presupuestos para decretar cuota alimentaria en favor de la señora DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO, como el **vínculo** dada la culpabilidad en el divorcio de JOSÉ VICENTE CASTILLO CHAMBO, al haber incurrido en la causal 1ª del artículo 154 del Código Civil; **la necesidad de ella**, pues corresponde a una afirmación indefinida que no fue controvertida, aunque la demandada no es de la tercera edad, no tiene enfermedad que la incapacite absoluta o parcialmente para trabajar, de hecho tiene un contrato de trabajo a término indefinido desempeñándose en el cargo de promotora de salud de COMFAMILIAR DEL HUILA, con una asignación salarial de \$1.007.300 (f. 76), que con los descuentos de ley y otros, recibe un neto \$615.556; suma precaria para sufragar sus gastos personales, los de su progenitora ELIZABETH LOZANO VELÁSQUEZ quien padece «*EPILEPSIA Y SINDROMES EPILEPTICOS IDIOPATICOS GENERALIZADOS*» (f. 78) y los hijos comunes D. J. y A.I. CASTILLO ANDRADE, el primero de ellos, cursando estudios superiores en la Universidad Surcolombiana en la ciudad de Neiva, debiéndose trasladar desde el domicilio familiar en el municipio de Yaguará, así como su alimentación en ciudad diferente, lugar donde pernocta, gastos académicos, etc, todos que soporta ella; además debe velar por el cuidado, estudios y seguridad de la menor hija, quien se encuentra cursando estudios de primaria; gastos que superan su capacidad económica y que evidencian las testigos AURA CECILIA ROJAS ROJAS, ELCIRA LARA ESCAMILLA y CLAUDIA CONSTANZA ANDRADE PASTRANAS, quienes relataron las dificultades económicas que a diario tiene y que en varias ocasiones han solventado, prestándole dinero.

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



Máxime cuando el actor no cumplía de forma responsable la cuota alimentaria que pactó en el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Yaguará, debiendo para su cumplimiento ejercer medidas cautelares; dicho que no refutó probatoriamente por el señor JOSÉ VICENTE, para rebatir la necesidad de los alimentos.

Respecto de la **capacidad económica** del demandante, se acreditó a través de la certificación de la Dirección de personal del Ejército Nacional, que el actor se desempeña en el Batallón de Artillería, con ingresos mensuales de \$3.003.305,52 según los desprendibles de julio y agosto de 2019 que no incluyen descuentos y primas; pero con descuentos de ley, créditos y embargo de alimentos por los hijos comunes de los sujetos procesales, devenga un neto de \$915.990.52, valor que de todas formas es superior al de la demandada.

Basten las anteriores consideraciones para demostrar el cumplimiento de los requisitos para imponer la cuota alimentaria en favor de la cónyuge inocente DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO, en contra de JOSÉ VICENTE CASTILLO CHAMBO, debiéndose revocar el numeral tercero de la sentencia apelada, regulándose ésta, de acuerdo al análisis de la Sala, en cien mil pesos m/cte (\$100.000) mensuales, que deberán incrementarse año a año mientras subsista, conforme el incremento del salario mínimo mensual legal vigente. Suma prudente para solventar sus alimentos congruos y necesarios, y que también están fundamentados en la solidaridad, equidad, y apoyo (STC 6975 de 2019), máxime cuando se tuvo en cuenta que el actor, posee actualmente un nuevo núcleo familiar. Esta suma se duplicará en los meses de junio y diciembre, cuando devengue la prima de servicio y navidad.

Antes de culminar, es pertinente aclarar la improcedencia de oficio de la caducidad respecto de la sanción alimentaria, según artículo 156 del Código Civil, atendiendo lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela, en la sentencia STL 11149 de 2019, que revocó la sentencia

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



STC 8590 de 2019, y que tiene como sustento la sentencia C 985 de 2010¹ de la Corte Constitucional.

COSTAS

Al haber prosperado la alzada, no habrá condena en costas en la presente instancia.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, “*administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley*”,

RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR el numeral tercero de sentencia proferida por el Juzgado Quinto de Familia de Neiva el día 15 de noviembre de 2019, para en su lugar **IMPONER y FIJAR** cuota alimentaria en favor de la cónyuge inocente DIVA NORELVI ANDRADE LOZANO contra JOSÉ VICENTE CASTILLO CHAMBO, en la suma de CIEN MIL PESOS M/CTE (\$100.000,00) mensuales, que deberán incrementarse cada año mientras subsista, conforme el incremento del salario mínimo mensual legal vigente. Cantidad que se duplicará en los meses de junio y diciembre, cuando devengue la prima de servicios y navidad.

¹ «Bajo tales premisas, y teniendo en cuenta la causal objetiva de divorcio invocada, contenida en el numeral 8 del artículo 6° de la ley 25 de 1992, que dice «la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años», no es dable aplicar el término de caducidad controvertido a las consecuencias patrimoniales del «divorcio sanción», razón por la cual era imperioso en el presente asunto, el estudio sobre las pruebas aportadas en la contestación de la demanda, las cuales acreditaron que el rompimiento de la unidad familiar (...), resultando éste culpable, y de igual manera, tener en cuenta el artículo 10 de la misma odificación, la cual señala:

“El divorcio sólo podrá ser demandado por el cónyuge que no haya dado lugar a los hechos que lo motivan y dentro del término de un año, contado desde cuando tuvo conocimiento de ellos respecto de las causales 1a. y 7a. o desde cuando se sucedieron, respecto a las causales 2a., 3a., 4a. y 5a., en todo caso las causales 1a. y 7a. sólo podrán alegarse dentro de los dos años siguientes a su ocurrencia.” (Subraya del Despacho)

(...)

Acorde a lo señalado, es permisible advertir el yerro del juez plural al declarar oficiosamente la caducidad de la causal controvertida, para negar la imposición de la cuota alimentaria, máxime si el ordenamiento jurídico no lo contempla. Al efecto, se itera lo adoctrinado por la homologa Civil en proveído CSJ STC10829-2017, en el cual reflexionó lo siguiente:

«La ruptura del vínculo en una pareja protegida y admitida por el ordenamiento genera una variación diametral en la vida de los sujetos vinculados, infringiendo afectaciones morales y materiales, por ende, si ello acaeció por causas atribuibles a uno de los compañeros o consortes, el otro está plenamente facultado para demandar una indemnización».

De igual modo, debe destacarse que la carga de los «alimentos» contra el cónyuge culpable, también se abre paso en la causal objetiva ante la finalización del vínculo como se indicó en la CSJ STC442-2019, pues al estar probado en el proceso que el demandante «provocó el rompimiento de la unidad familiar», debe ser sancionado con la imposición de los mismos a la cónyuge inocente».

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



SEGUNDO. **CONFIRMAR** los demás aspectos de la providencia.

TERCERO: **NO CONDENAR** en costas, ante la prosperidad de la
alzada.

CUARTO: **DEVOLVER**, ejecutoriada la presente decisión, el proceso
al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luz Dary Ortega Ortiz', with a long horizontal stroke extending to the right.

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gilma Leticia Parada Pulido', with a large, stylized initial 'G'.

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Enasheilla Polanía Gómez', with a cursive style.

ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ