

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

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020).

**REF: PROCESO DE DIVORCIO DE JÉNNIFER ALFONSO RUIZ
EN CONTRA DE BRAYAN ALDEMAR VILLAMIL VILLAMIL
(AP. AUTO).**

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de 20 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 4º de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

Mediante el auto objeto de la alzada, la juez a quo fijó como cuota alimentaria, a cargo del demandado y a favor de los menores hijos del matrimonio una suma equivalente al 40% del salario que devenga aquel e, igualmente, decretó el embargo del 40% 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

Sea lo primero señalar que los alimentos pueden definirse como todo aquello que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación y, en general, el desarrollo integral de una persona que no está en condiciones de procurarse lo necesario para su subsistencia, y se encuentran a cargo de los miembros más cercanos de la familia que cuenten con la capacidad económica para proveerlos, en atención al deber de solidaridad que está en cabeza de los integrantes de la misma.

De vieja data, la jurisprudencia tiene establecido, sin ambages, que tres son los requisitos que, necesariamente, deben acreditarse para que pueda ordenarse, como en el caso de don BRAYAN, a favor de los menores hijos del matrimonio, el suministro de alimentos provisionales, 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).

Debe recordarse, además, que los alimentos provisionales constituyen una medida cautelar tendiente a la satisfacción de las necesidades de los beneficiarios de la prestación, de modo que, aún antes de la definición de la litis, puedan obtenerla, pues como puede fácilmente comprenderse, su dilación desembocaría en la exposición de la propia vida de aquellos o, al menos, a la mengua de la calidad de la misma.

Se prevé en el artículo 417 del C.C.:

“Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez o prefecto ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria”.

Por su parte, en el literal c) del numeral 5 del artículo 598 del C.G. del P. se estatuye que, si el juez lo considera conveniente, podrá, según el caso, señalar la cantidad con que cada consorte 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.

En torno al tema, ha señalado la doctrina:

“Se comprende que en este segundo caso, en que la materia de la litis es la prestación de alimentos, la situación podría ser sumamente difícil para el demandante de los alimentos, si hubiera de tener que esperar el fallo para principiar a gozar de los alimentos.

“Haciéndose cargo de esta situación, el Código autoriza la concesión de alimentos provisionales durante el juicio: ‘Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, dice el art. 327, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible, sin perjuicio de la restitución si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria.

“Los alimentos provisionales pueden, por lo tanto, pedirse desde que se inicia el juicio (227) como cuestión accesoria que requiere pronunciamiento especial y debe tramitarse como un incidente que tiene preferencia para su resolución según el art. 169 del Código de Procedimiento Civil. Lo único que la ley exige para acordar los alimentos provisionales es que haya en el juicio fundamento plausible para acordarlos, es decir, que haya fundamento atendible o admisible que justifique prima facie la acción entablada y su procedencia y justicia (22), en cuanto se refiere a la relación jurídica que da lugar a la obligación legal de alimentos, entre el demandado y el demandante, a la falta de medios de subsistencia de éste y a la fortuna de aquél, que le permita pagar la pensión provisional que el juez señale” (LUIS CLARO SOLAR, “Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado”, Vol. II, T. III, De las Personas, Editorial Jurídica de Chile-Editorial Temis S.A., Santiago de Chile-Bogotá, 1992, pág. 478).

Por lo tanto, en el presente caso, mientras se determina la ocurrencia de los hechos constitutivos de las causales alegadas por la demandante para obtener el divorcio, habría lugar a decretar alimentos provisionales a favor de sus hijos menores, siempre y cuando se ofrezca al juez fundamento plausible para ello, que no es otro que la demostración, por una parte, de la necesidad que les asiste a los pretensos alimentarios y, por la otra, la capacidad económica de don BRAYAN

En cuanto se refiere a la necesidad, la que tiene que ver con la carencia de recursos económicos con los cuales pueda procurarse el alimentario su propia subsistencia, se tiene que, en el caso de los menores, la misma se presume, siendo el obligado a suministrar los alimentos, en este caso el promotor de la alzada, el llamado a probar que, por contar aquellos con bienes propios, los gastos derivados de su establecimiento, crianza y educación, no deberían ser

asumidos por él, sino que pueden pagarse con el producto de la administración de los mismos, tal como lo establece el inciso 3º del artículo 257 del C.C.

Revisado el plenario se encuentra que el ataque del demandado, en relación con el requisito que aquí se estudia, se enfocó a decir que sus hijos carecían de la necesidad de que se decretara, en su favor, una cuota alimentaria, habida cuenta de que él suministra mensualmente lo necesario para la manutención, afirmación para cuyo sustentó acompañó, a la contestación de la demanda, unos documentos (recibos de consignación) en los que consta que desde mayo de 2019 hasta abril de 2020 depositó diferentes sumas, sin que a eso pueda limitarse la contribución que debe hacer para sus vástagos, pues lo que tenía que probar era que ellos cuentan con bienes propios y que, con el producto de su administración, vale decir, sin afectar, en lo posible, el capital que ellos representan, pueden atenderse cabalmente su crianza y educación, caso en el cual se habría arribado a la conclusión de que, por contar con medios de subsistencia que les alcanzaban para sustentar su vida, no había lugar al decreto provisional de alimentos, carga probatoria que incumplió el impugnante.

Ahora bien: en cuanto a la solvencia económica del mencionado se tiene que, si bien no se aportaron los desprendibles de nómina del demandado, quedó acreditado que con la confesión que él mismo hizo en la contestación del libelo consistente en que labora en la Policía Nacional de Colombia en el cargo de Oficial -Capitán, puede establecerse que para el momento de la presentación de la demanda y en el que se decretó la medida cautelar, contaba con ingresos mensuales, de modo que puede colegirse que existe la capacidad económica del mencionado, para proveer alimentos provisionales a favor de sus dos menores hijos, en la suma establecida por el funcionario de primera instancia, sin perjuicio de que ella pueda ser modificada en el transcurso del proceso, si se dan las circunstancias para ello.

Finalmente, ha de decirse que el embargo sobre las cesantías del demandado, como garantía del pago de las cuotas futuras, encuentra soporte legal en lo previsto en el inciso 3º del artículo 129 del Código de la Infancia y la Adolescencia, razón por la que debe mantenerse la medida.

En las circunstancias dichas, entonces, es menester, confirmar el auto apelado, 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.- **CONFIRMAR**, en lo que fue objeto del recurso, el auto apelado, esto es, el de 20 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 4º de Familia de esta ciudad, dentro del proceso de la referencia.

2º.- Costas a cargo del apelante. Tásense por el a quo (art. 366 C.G. del P.) e inclúyase como agencias en derecho la suma de UN (1) salario mínimo legal mensual vigente (S.M.L.M.V.).

3º.- Ejecutoriado este auto, devuélvase las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

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:

b123bfb9750fc450e2ee806c9be2cedba33a7e11ef50b75e074d45bcdd5cea90

Documento generado en 21/10/2020 09:11:31 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

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