

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá, D.C. veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Proceso	Separación de cuerpos / Divorcio
Demandante	Ruby Stella Benavides Rivera
Demandado	José Liborio Morales Chinome
Radicado	11001311000720170103702
Discutido y Aprobado	Acta 120 del 17/08/2021
Decisión:	Revoca ords. 1º y 3º. Confirma lo demás

Magistrado Ponente: **JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ**

Se decide el recurso de apelación instaurado por el apoderado judicial del señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** contra la sentencia proferida el 5 de febrero de 2021 por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, D.C., dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES:

1. En el libelo presentado a reparto el 29 de septiembre de 2017 (fl. 65), la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** solicitó se decrete la separación de cuerpos del matrimonio civil que contrajo el 22 de junio de 1996 con el señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**.
2. Los fundamentos fácticos de su pretensión se resumen en que *“a partir del 13 de junio de 2014 las partes viven separadas de hecho ya que la demandante dejó de vivir con el demandado, teniendo en cuenta que éste con sus malos tratos hacían imposible la paz y el sosiego doméstico”*. El 3 de agosto de 2015 denunció al señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** por violencia intrafamiliar. A comienzos de 2017 la señora **ALEXANDRA CALDERÓN ARIAS** le hizo llegar *“la carta que se anexa a la presente demanda”* en la cual hace afirmaciones de que fue la *“amante”* del demandado



hasta el 20 de diciembre de 2016. Señaló agresiones del demandado, incluso frente al hijo común mayor de edad **JUAN PABLO MORALES BENAVIDES** a quien “violó” cuando “*éste tenía 12 años*”, lo que, una vez conocida esta situación, la demandante “*le tiene FÍSICO PAVOR*” al demandado. Los gastos del común hijo **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES**, nacido el 5 de julio de 2011, y sus gastos de sostenimiento, a enero de 2017, ascienden a \$2.900.000. Las partes disolvieron y liquidaron su sociedad conyugal mediante la escritura pública No. 1443 del 13 de junio de 2014. La separación se sustenta en las causales 1ª, 2ª y 3ª del artículo 154 del Código Civil.

3. La demanda le correspondió por reparto al Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, D.C., quien la admitió con auto del 19 de octubre de 2017 (fl. 69). El señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** se notificó personalmente el 29 de noviembre de 2017 (fl. 74), quien ejerció su derecho de defensa de la siguiente manera:

3.1. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó “**INEXISTENCIA DE LAS CAUSALES DE SEPARACIÓN DE CUERPOS INVOCADAS**”, “**CARENCIA DE OBJETO Y PREVALENCIA DE LA SEPARACIÓN DE HECHO, COMO CAUSAL DE DIVORCIO**”, “**FALTA DE LEGITIMACIÓN Y CADUCIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA FRENTE A LAS CAUSALES SUBJETIVAS PROPUESTAS**” y “**EXCEPCIÓN GENÉRICA**” (fls. 87 a 104).

3.2. Propuso la excepción previa de inepta demanda, la que fue declarada infundada con auto del 10 de julio de 2018 (cuaderno excepciones previas).

3.3. Planteó demanda de reconvención para solicitar el divorcio del matrimonio civil celebrado entre las partes con apoyo en la casual 8ª del artículo 154 del Código Civil, ya que la pareja se encuentra separada desde el año 2014 cuando la cónyuge abandonó el hogar para radicarse en una finca ubicada en la jurisdicción del municipio de Fusagasugá.

La anterior demanda se admitió con auto del 19 de febrero de 2018 (fl. 27 cuaderno reconvención). En tiempo, el apoderado judicial de la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** la contestó oponiéndose a las pretensiones, ya que ella no abandonó el hogar, pues el “*viaje a Fusagasugá se hizo de común acuerdo*”. No propuso excepciones (fls. 28 a 32).



5. Mediante sentencia del 5 de febrero de 2021 se clausuró la primera instancia, en la cual se resolvió: i) decretar la separación indefinida de cuerpos de las partes con base en la causal 1ª del artículo 154 del C.C., declarando como cónyuge culpable de la causal al señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**; ii) decretar el divorcio del matrimonio civil celebrado entre las partes con base en la causal 8ª del art. 154 del C.C., invocada por el demandante en reconvención; iii) declaró parcialmente fundadas unas excepciones e infundadas otras, propuestas por el demandado inicial; iv) respecto al común hijo **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES** dispuso; a) dejar la patria potestad en cabeza de ambos padres; b) la custodia y cuidado personal en cabeza de la progenitora; c) reguló visitas, y d) reglamentó alimentos a cargo del padre y en favor del hijo en una cuota mensual de \$900.000 y una cuota extraordinaria pagadera en diciembre por \$400.000.

La sentencia la apeló el apoderado judicial del señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**.

II. SENTENCIA APELADA

Luego de reseñar los efectos del matrimonio, ingresó al análisis de la causal 1ª del artículo 154 del C.C. Se examinó la prueba recaudada, especialmente con el testimonio de la señora **ALEXANDRA CALDERÓN ARIAS**, quien manifestó haber sostenido relaciones sexuales con el demandado de 1995 hasta diciembre de 2016, la prueba documental –carta y dictamen realizado por médico psiquiatra del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses - y la versión del demandado quien reconoció que tiene una relación de noviazgo actual con relaciones sexuales con la señora **CAROLINA CABALLERO** a quien conoció en el 2018 y *“para nada importancia esa circunstancia en este asunto pues ya la separación de hecho entre los cónyuges que no la judicial entre los cónyuges los mismos continúan con el deber de observar todos los deberes que les impone el matrimonio hasta el momento de la disolución”*, por todo lo cual concluyó que el demandado transgredió el deber de fidelidad y, por lo tanto, encontró demostrada la causal alegada y la viabilidad de la separación de cuerpos reclamada. Se desechó la tacha propuesta sobre la testigo **ALEXANDRA CALDERON ARIAS**, pero encontró asidero frente al testigo **JUAN PABLO MORALES BENAVIDES**.

Seguidamente acometió el estudio de la casual 2ª del art. 154 del C.C., para lo cual analizó la prueba recaudada, y de ello dedujo que *"el incumplimiento no ha ocurrido"*, pues *"así lo informó la misma demandante"* en su interrogatorio, y fue el demandado quien en este proceso requirió se le fijara cuota alimentaria para su menor hijo **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES**, lo que demuestra que no se ha querido desatender de sus obligaciones. En cuanto a las visitas, ellas no se han podido desarrollar a cabalidad por los conflictos de la pareja. Los testigos también señalaron que el demandado ha apoyado a su esposa *"al punto de preocuparse y darle estudio para tener una profesión"*.

Frente al deber de cohabitación, la demandante afirmó que la separación ocurrió en el año 2014, quien *"decidió por voluntad propia radicarse en Fusagasugá"* y que ella no quería *"seguir viviendo con él"* a pesar de que *"su esposo quería que se fuera para Bogotá"*. Por lo anterior no encontró comprobada ésta causal.

Posteriormente analizó la causal 3ª del artículo 154, y con apoyo en el elenco probatorio acopiado infirió que *"no se encuentra demostrado en este asunto que el demandado hay hecho víctima a la actora o a sus hijos de malos tratos, ultras o maltratamiento"*, no obstante, el trato *"distante y déspota"* entre las partes. Y analizada la situación bajo un enfoque de género, señaló, que la flexibilidad de la prueba no puede llegar a tal punto *"de tener los hechos de violencia sólo por lo afirmado por una de las partes, sin otro indicio o prueba de peso"*. En ese orden, deviene negar la separación por la causal en comento.

Pasó la juzgadora al análisis del divorcio solicitado en la demanda de reconvencción, y tuvo por demostrada la separación de cuerpos por más de dos años acorde con la casual 8ª del art. 154 del C.C., pues *"como lo aceptó expresamente la demandante de acuerdo a los hechos de la demanda de separación de cuerpos"* la pareja vive separada desde el 13 de junio de 2014, aunque el demandado dijo que fue en noviembre de 2014, lo que significa que para la presentación de la demanda habían transcurrido los dos años de separación. Si bien la demandante trató de variar la situación en su interrogatorio, al señalar el 27 de diciembre de 2017 como fecha de la separación, en todo caso, aun tomando esta fecha, también transcurrió el término señalado.



Por último, entró a pronunciarse sobre la patria potestad, custodia, visitas y alimentos del común hijo menor de edad. Teniendo en cuenta que la custodia la dejó en cabeza de la progenitora, reguló la cuota alimentaria a cargo del demandado, trayendo a cuento la normatividad al respecto, las necesidades del alimentario y la capacidad del alimentante. Señaló que si bien el demandado fungió como magistrado de la jurisdicción penal militar, ello lo fue hasta el 26 de noviembre de 2017. Quedó acreditado su ingreso de \$4.500.638, y que la demandante en audiencia afirmó que los gastos del menor ascienden a la suma de \$2.350.000, discriminando dicha suma, en tanto que el demandado los señaló en \$1.029.917 para diciembre de 2018, y que la demandante tiene ingresos derivados de una finca de su propiedad en cuantía mensual de \$800.000 *"afirmación que no fue desvirtuada"*, por lo que reguló la cuota en la forma indicada en el resolutivo.

III. RECURSO DE APELACIÓN

1. La protesta del señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** se concreta en obtener: i) la revocatoria del decreto de separación de cuerpos para que, en su lugar, se niegue la misma; ii) se declaren fundadas las excepciones propuestas frente a la causal 1ª del artículo 154 del Código Civil, y iii) se condene a la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** a pagar alimentos a favor del menor **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES** en cuantía *"correlativa ofrecida"* por el recurrente.

2. Frente a los dos primeros puntos, señaló que la sentencia incurre en error de hecho por falso juicio de raciocinio al valorar el testimonio de la señora **ALEXANDRA CALDERON ARIAS**, ya que dicha versión no merece ninguna credibilidad.

El fallo contiene error de derecho por habilitar a la demandante para alegar la causal 1ª del artículo 154 del Código Civil, aun cuando encontró probado que la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** fue la cónyuge culpable de haber abandonado el hogar. Esta separación supone la imposibilidad de cumplir el deber matrimonial de cohabitación y, de esta manera, el débito conyugal.



La decisión contiene error de derecho por tener como probada la casual 1ª del artículo 154 del Código Civil con fecha posterior a la separación de hecho de la pareja y así declarar infundadas las excepciones propuestas.

3. Respecto a la condena de alimentos, la sentencia condenó al recurrente a proveerle a su hijo **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES** una cuota mensual de \$900.000 y una extraordinaria anual de \$400.000 "***sin base probatoria alguna***".

Las necesidades del hijo *"no superaban, para el año 2018 la suma total de \$1.029.917, por lo que, en la correlatividad de la obligación alimentaria de los dos padres, a mi mandante le correspondería cancelar la suma de \$514.954, estimación razonada que fue aceptada por el Despacho en auto del 4 de marzo de 2019 y a pesar de lo cual mi mandante ofreció cancelar la suma mensual de \$800.000 que en dicha providencia se aprobó"*.

La cuota fijada *"excede en todo las necesidades probadas del menor, y sin emitir la correlativa condena en contra de la madre RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA quien tiene suficientes recursos para asumir la cuota correlativa que le corresponde como que es propietaria usufructuaria de la finca en donde reside"*. La condena alimentaria *"es exagerada, inequitativa, desigualitaria y basada en la simple especulación"* y debe dejarse en la suma ofrecida *"esto es \$800.000 mensuales y \$400.000 anuales"*.

IV. LA RÉPLICA

La apoderada judicial de la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA**, guardó silencio.

V. DEFENSOR DE FAMILIA

1. Luego de referir la normatividad atinente a los efectos personales derivados del matrimonio, varios de los cuales *"fueron incumplidos claramente por las partes dentro del litigio"*, y la causal 1ª del artículo 154 del Código Civil la cual *"quedo (sic) justificada dentro de la causa"* con base en los testimonios allegados, los que fueron apreciados conforme a la sana crítica *"y en ningún momento el hecho de limitar los testimonios cambiaría (sic) el criterio que llevo (sic) al convencimiento pleno de la causal"*.



El hecho de que la demandante *"haya abandonado su hogar no significa que esta haya sido la causante de la infidelidad cometida por el demandado"* y se *"justifique el comportamiento inapropiado de su cónyuge"* o que *"por alejarse del hogar la parte afectada no pueda alegar las relaciones sexuales extramatrimoniales del otro cónyuge"*.

2. Frente a los alimentos del común hijo, ello constituye una responsabilidad para cada padre. La cuota impuesta al padre *"está conforme a derecho en base a los ingresos del actor"* que garantiza el sostenimiento del menor y permite que el obligado pueda vivir convenientemente sin que se vea afectado en ninguna manera su patrimonio. Así mismo *"es claro que debe fijarse dentro del proceso respectivo el monto del compromiso alimentario de la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA**"* a fin de no generar un incumplimiento de su deber parental, por lo que en este aspecto considera que la sentencia se debe modificar para establecer una cuota a cargo de la madre para con su hijo *"de acuerdo a sus ingresos y capacidad económica"*.

VI. MINISTERIO PÚBLICO

1. Frente al testimonio de la señora **ALEXANDRA CALDERÓN**, el juez lo valoró y lo encontró congruente, imparcial, claro, directo y carente de circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, por lo que le otorgó plena credibilidad desechando la tacha formulada. La limitación de los testimonios de **FERNEY CÁRDENAS, JORGE ÁLVAREZ y MISAEL RODRÍGUEZ**, realizada por la juez, tiene apoyo en el artículo 212 del C.G. del P.

Ahora, la accionante no demandó *"el divorcio con fundamento en hechos a ella atribuibles"*, sino a las relaciones sexuales extramatrimoniales de su demandado las que *"encontraron eco probatorio"*. Para el momento de la partida del hogar por parte de la demandante *"la evidencia demostraba con suficiente contundencia la existencia"* de dichas relaciones por parte del demandado, luego ella sí estaba legitimada para alegar la causal 1ª del art. 154 del C.C. ya que *"a ella no le es imputable ni siquiera de manera indirecta la configuración de esa casual"*.

2. En cuanto a la fijación de alimentos, si bien los progenitores deben tratarse de manera equitativa, sin embargo *"ello no significa que forzosamente la cuota*



que se asigne a uno de ellos debe corresponder estrictamente a la del otro". La impugnación se apuntala contra el monto que debe, en teoría, asumir la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA**, y no contra el monto que le fijó el juez al demandado, lo que no es afortunado ya que la tasación descansa en un principio internacional a favor de los niños y no a favor de los progenitores. Además, la cuota en cualquier momento puede ser revisada, cuestión que el apelante puede pretender en cualquier momento cuando considere que las condiciones se hallen acreditadas. En corolario, solicita mantener el fallo impugnado.

VII. CONSIDERACIONES

1. Los denominados presupuestos procesales se encuentran reunidos a cabalidad y no se vislumbra vicio capaz de invalidar lo actuado ya sea de manera total o parcial, por lo que la decisión a emitir será de mérito.

2. Se memora que la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** demandó la separación de cuerpos de su matrimonio civil, alegando para ello las causales 1ª, 2ª y 3ª del artículo 154 del Código Civil. El señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**, por su parte, demandó en reconvención solicitando el divorcio con apoyo en la causal 8ª del citado precepto normativo. La *a quo*, en la sentencia apelada, concedió la separación de cuerpos por encontrar demostrada la causal 1ª (ordinal primero del fallo), y también otorgó el divorcio por hallar acreditada la causal 8ª (ordinal segundo). Sobre esta temática, apela únicamente el señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**, con la finalidad de obtener la revocatoria del decreto de separación de cuerpos. La apoderada judicial de la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** expresó estar conforme con el fallo y no replicó la apelación de su contraparte.

3. Contextualizado el asunto en la forma reseñada, prospera la apelación en cuanto a la separación de cuerpos dispensada, ya que la sentencia resultó totalmente contradictoria e incompatible, según las siguientes razones:

3.1. Señala el inciso 1º del artículo 152 del Código Civil que "[e]l matrimonio civil se disuelve por la muerte real o presunta de uno de los cónyuges o por divorcio judicialmente decretado", reiterando el artículo 160 ibídem que "ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, queda disuelto el vínculo en el matrimonio civil y cesan los efectos civiles del matrimonio religioso, así

mismo, se disuelve la sociedad conyugal, pero subsisten los deberes y derechos de las partes respecto de los hijos comunes y, según el caso, los derechos y deberes alimentarios de los cónyuges entre sí”.

En cuanto a los efectos de la separación de cuerpos, señala el inciso 1º del artículo 167 de la misma obra que “[l]a separación de cuerpos no disuelve el matrimonio, pero suspende la vida común de los casados”.

3.2. Por tanto, si el anterior compendio normativo pone en evidencia que el divorcio disuelve el vínculo, y la separación de cuerpos no lo disuelve, esto es que no toca para nada el vínculo, totalmente inconciliable resulta que, en una misma sentencia, se otorgue la separación de cuerpos y a renglón seguido el divorcio. Sentenciar de esa forma, deriva en el contrasentido de que la pareja, por virtud de la separación seguiría casada, pero por el divorcio ya no tendría matrimonio, lo que deja de ser legalmente posible, pues los efectos jurídicos de las dos figuras no pueden coexistir por ser antagónicos, se excluyen, se niegan mutuamente.

En casos como el presente, en donde un cónyuge demanda la separación de cuerpos y el otro reconviene en divorcio, lo procedente es primeramente analizar la pretensión de mayor entidad jurídica, la que mayores efectos jurídicos genera, esto es el divorcio, pues en caso de que este resulte probado, envuelve, arropa, cobija o subsume en sus efectos a la separación de cuerpos y, por lo mismo, ninguna razón tendría analizarla. En caso de que la causal de divorcio no encuentre asidero, ahí sí deviene el estudio de la separación de cuerpos. Pensar en contrario implicaría que, por ejemplo, decretado un divorcio, uno de los excónyuges pueda pedir una separación de cuerpos, lo que se tornaría en inviable. En cambio, si se obtiene una separación de cuerpos, nada obstaría para que posteriormente se reclame un divorcio.

3.3. En consecuencia, si la *a quo* encontró probada la causal 8ª del artículo 154 alegada para obtener el divorcio y así lo consideró y resolvió, pues resultaba inviable acometer el estudio de la separación de cuerpos, ya que dispensar ambas pretensiones, erosiona la coherencia que debe esperarse del sistema jurídico, lo que no es una cuestión que devenga potestativa del funcionario judicial, sino que, más bien, se revela impositiva para él por cuanto que, en esos eventos, se trata de preservar el orden público, en lo particular de la unidad de los lazos matrimoniales.

Puestas las cosas en ese orden, inocuo resulta que la Sala entre a analizar la causal de infidelidad alegada para obtener la separación de cuerpos, pues frente al decreto de divorcio, superfluo resultaría la consecuencia de dicho análisis.

3.4. Ahora, el *a quo* concedió el divorcio con apoyo en la separación de cuerpos de hecho por haber perdurado por un lapso mayor a los dos años, y si bien se trata de una casual objetiva, en línea de principio nada impediría que el Tribunal procediera a analizar la culpabilidad, esto es, determinar quién fue el cónyuge que dio motivo a la separación, pues como lo ha señalado la jurisprudencia *“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”*, habida consideración que *“en los asuntos de divorcio cuando media la separación de hecho por más de dos años, los jueces no se pronuncian respecto de la culpabilidad o inocencia de los cónyuges, estos estarían incumpliendo su obligación constitucional de administrar justicia, si dicho pronunciamiento se requiere para determinar los efectos patrimoniales de la decisión”* (CC, sentencia C-1495 de 2000).

En el presente caso, el Tribunal no puede acometer el estudio de dicho juicio de culpabilidad, ya que:

- i) En su contestación, la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** no esgrimió excepciones frente a la pretensión de divorcio, y tampoco solicitó que se analizara la culpabilidad de la separación;
- ii) Proferida la sentencia, la apoderada judicial de la demandante inicial ninguna protesta enarboló. Ni contra la negativa a las causales 2ª y 3ª por ella alegadas, ni sobre el tema específico de la culpabilidad, sino que de manera expresa señaló estar conforme con el fallo, en presencia de su mandante, quien acudió a la audiencia virtual.
- iii) Pero aun si se hiciera abstracción de lo anterior, frente al deber de cohabitación, cuyo incumplimiento se le achacó al señor **JOSÉ LIBORIO**

MORALES CHINOME en la demanda de separación de cuerpos, se consideró en la sentencia apelada que la separación de las partes ocurrió en el año 2014, ya que la demandante inicial *“decidió por voluntad propia radicarse en Fusagasugá”* y que ella no quería *“seguir viviendo con él”* a pesar de que *“su esposo quería que se fuera para Bogotá”*, por lo cual negó dicho motivo de separación, ya que coligió que el distanciamiento de la pareja no lo encontró atribuible al demandado inicial. Sobre éste aspecto, la señora **BENAVIDES RIVERA** estaba legitimada para apelar dicha negativa y no lo hizo, lo que denota su conformidad con el razonamiento judicial.

Este comportamiento procesal implica que cualquier debate frente al divorcio decretado quedó por fuera de la órbita de competencia del Tribunal, por lo que no se puede enmendar la providencia en la parte que no fue objeto de reproche.

En ese hilo, se impone la revocatoria de la decisión que decretó la separación de cuerpos y que constituye el nódulo del planteamiento de la alzada en el segmento que se analiza, manteniéndose el divorcio decretado, máxime cuando, reiterase, la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** no combatió la sentencia de primera instancia a pesar que en la etapa de conciliación, según se dejó consignado, la demandante *“insiste que se decrete la separación de cuerpos con el señor José Gregorio morales Chimone y que respecto a la demanda de reconvención que es el divorcio no lo acepta, como quiera que ella sólo quiere la separación de cuerpos y seguir con el vínculo matrimonial a pesar de la demanda de reconvención solicitada en este punto, por eso se declara fracasada la etapa de conciliación”*.

Ahora, como no era viable pronunciarse sobre la separación de cuerpos, por sustracción de materia tampoco cumplía analizar las excepciones de mérito propuestas frente a dicha pretensión, habida consideración que su estudio deviene procedente cuando encuentra asidero el reclamo. Por tanto, el ordinal tercero de la sentencia apelada deberá ser revocado.

4. El otro motivo de reproche con la sentencia apelada estriba en la cuota alimentaria fijada a favor del común hijo menor de edad de las partes, el menor **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES**. El reparo no prospera bajo las siguientes reflexiones:



4.1 Los alimentos tienen como sustento el principio de la solidaridad. Esta obligación busca resguardar el mínimo vital, la dignidad y la integridad física y emocional de aquellas personas en condición de vulnerabilidad, a través de la concesión de unos ingresos para la manutención a cargo del obligado por la ley a cumplir con esa erogación. En ese orden, tres son los presupuestos de la obligación alimentaria: i) vínculo jurídico entre alimentante y alimentario; ii) la capacidad económica del alimentante y iii) la necesidad del alimentario (CC, sentencias C-994 de 2004, T-199 de 2009, T-095 de 2014; CSJ sentencias STC442-2019, STC16543-2019, STC11181-2020, T-2728 de 2020, entre muchas otras).

4.2. En el presente asunto, el vínculo jurídico no merece reparo, pues está acreditada la relación filial entre el señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** y el menor **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES**.

4.3. La capacidad económica del señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** se acreditó de manera fehaciente. Así, en su demanda de reconvención, señaló su promotor que su asignación de retiro de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional asciende a la suma de \$4.097.538 (hecho 8). Por otra parte, obra desprendible de pago de la citada Caja correspondiente a enero de 2019, en el que se constata que devenga \$4.538.160 y tiene deducciones por \$1.895.810 una de las cuales es a favor del BCSC S.A. por \$1.665.402 (fl. 168).

4.4. La necesidad del alimentario se presume dada su minoría de edad ya que nació el 5 de julio de 2011.

4.5. Ahora bien, en escritos presentados por el demandado a través de su apoderado judicial en el trámite procesal, ofreció como cuota alimentaria la suma de \$800.000 mensuales, haciendo una "*estimación razonada*" de los gastos mensuales del hijo en la suma de \$1.029.917 (fls. 158 a 161). En virtud de lo anterior, con proveído del 4 de marzo de 2019 se fijaron alimentos provisionales a cargo del padre demandado y en favor del menor hijo en la suma de \$800.000 mensuales y se regularon visitas entre los mismos (fls. 177 a 183).

Por tanto, vacuo resulta el reclamo referido a que la sentencia condenó al recurrente a proveerle para su hijo **MAXIMILIANO MORALES BENAVIDES**



en cuantía mensual de \$900.000 mensuales y cuota extraordinaria anual de \$400.000 ***“sin base probatoria alguna”***.

4.6. Ahora, señala el apelante en su recurso que las necesidades del hijo *“no superaban, para el año 2018 la suma total de \$1.029.917, por lo que, en la correlatividad de la obligación alimentaria de los dos padres, a mi mandante le correspondería cancelar la suma de \$514.954, **estimación razonada que fue aceptada por el Despacho en auto del 4 de marzo de 2019** y a pesar de lo cual mi mandante ofreció cancelar la suma mensual de \$800.000 que en dicha providencia se aprobó”*.

En ese orden, lo primero que se remarca es que la proyección de gastos realizada por el padre del menor fue elaborada para el año 2018, luego por imperativo de lógica dichos gastos no son los mismos de la actualidad. En segundo lugar, allí no se relacionaron los rubros de “recreación” y “formación integral”, que también hace parte de la cuota alimentaria del menor. En tercer lugar, no está demostrado que la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA** tenga un ingreso equivalente al del señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME**, pues el informativo solo da cuenta, conforme a la declaración de la demandante, que por su actividad en una finca devenga ingresos por la suma de \$800.000. El apelante señala que la citada tiene *“suficientes recursos para asumir la cuota correlativa que le corresponde como que es propietaria usufructuaria de la finca en donde reside”*, pero de ello no aparece constatación. Por tanto, no existe prueba que permita fijar una cuota alimentaria en iguales proporciones a ambos padres.

En último lugar, aun conociendo la situación económica de la demandante y las necesidades del menor, el propio demandado ofreció pagar la suma de \$800.000 mensuales. Por tanto, que la cuota ordinaria haya quedado en \$900.000 ningún desafuero contiene. Obsérvese que incluso, en su recurso de apelación, señala el inconforme que la condena alimentaria debe dejarse en la suma ofrecida *“esto es \$800.000 mensuales y \$400.000 anuales”*, lo que descarta su argumento de que la cuota fijada por la *a quo* *“es exagerada, inequitativa, desigualitaria y basada en la simple especulación”*.

4.7. Ahora, el embate referido a que se le debió fijar una cuota alimentaria a la señora **RUBY STELLA BENAVIDES RIVERA**, ello no es de recibo, habida cuenta que la custodia y cuidado personal del común hijo se radicó en su

cabeza, luego lo que no cubra la cuota impuesta al señor **JOSÉ LIBORIO MORALES CHINOME** cumple asumirlo a ella, habida cuenta que “[e]n principio, en virtud de la autonomía de los padres y las madres, la decisión sobre quién debe asumir la custodia y el cuidado personal de los hijos, deberá ser tomada por aquéllos. Sin embargo, ante la falta de acuerdo sobre el particular, corresponde al Estado determinar cuál de los dos ascendientes es el más idóneo para asumir esa responsabilidad, evento en el cual se establecerá un régimen de visitas y se fijará la cuota alimentaria a cargo del progenitor que no residirá con su descendiente, atendiendo, en todos los casos al principio del interés superior del menor” (CSJ sentencia STC 5347-2021).

Para cerrar, no sobra recordar que las decisiones en materia alimentaria no son intangibles o definitivas, por cuanto pueden variar las circunstancias que la motivaron, evento en el cual se permite su revisión, a la cual pueden acudir las partes cuando a bien lo tengan.

5. Teniendo en cuenta que no se plantearon otros reparos y que sólo apeló el extremo demandado inicial, demandante en reconvención, queda agotada de esta manera la competencia funcional de la Sala y ante la prosperidad parcial de la apelación no habrá condena en costas en la presente instancia.

VIII. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA DE DECISIÓN DE LA SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR los ordinales primero y tercero de la sentencia proferida el 5 de febrero de 2021 por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, D.C.

SEGUNDO: CONFIRMAR, en lo demás apelado, la sentencia proferida el 5 de febrero de 2021 por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, D.C., dentro del asunto de la referencia.

TERCERO: SIN CONDENA en costas en esta instancia.

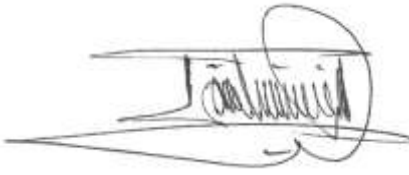


CUARTO: ORDENAR la devolución de las presentes diligencias al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ
Magistrado



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL
Magistrado



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ
Magistrada

**PROCESO DE SEPARACIÓN DE CUERPOS / DIVORCIO DE RUBY
STELLA BENAVIDES RIVERA CONTRA JOSÉ LIBORIO MORALES
CHINOME – RAD. 11001311000720170103702.**

Firmado Por:

**Jose Antonio Cruz Suarez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 De Familia
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **3891eec43aeaa469a1dacc7f1d22fa5f2ec99d5253c1a234a0eb2f1c855ae650**
Documento generado en 27/08/2021 09:42:26 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>