

RADICACIÓN: 19001-31-10-002-2019-00269-02  
PROCESO: DIVORCIO  
DEMANDANTE: WILBER YAMID HURTADO TULANTE  
DEMANDADO: LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL - FAMILIA**

**MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**

Popayán, quince (15) de marzo del año dos mil veintiuno (2021).

**OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Corresponde resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante, WILBER YAMID HURTADO TULANTE, frente a la sentencia (solo en lo relativo a la fijación de la cuota alimentaria) dictada en primera instancia por el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, en audiencia celebrada el 12 de diciembre del 2019, dentro del proceso de DIVORCIO promovido en contra de LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ.

**LA DEMANDA Y SUS PRETENSIONES**

Solicita el demandante WILBER YAMID HURTADO TULANTE, decretar el divorcio del matrimonio civil celebrado con la demandada LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ, el 21 de noviembre de 2014, en la Notaría Primera de Soacha Cundinamarca, la disolución de la sociedad conyugal y su consecuente liquidación, disponer el cuidado y tenencia de su hija KAREN TATIANA HURTADO RIVERA a cargo de la demandada, regular las visitas y fijar como cuota alimentaria a favor de la niña, la suma de \$300.000 mensuales.

También reclama condenar a la demandada a pagar el equivalente a 5 SMLMV a título de indemnización y a contribuir con el 50% de los gastos en los que

incurre para poder visitar a la niña (sic), además de la correspondiente condena en costas y agencias en derecho.

### **LOS FUNDAMENTOS FÁCTICOS DE LA DEMANDA**

Para la Sala, tienen la calidad de hechos, dado el asunto motivo de controversia, los siguientes:

**1.** Fruto de la relación entre el señor WILBER YAMID HURTADO TULANTE y la señora LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ, el 31 de agosto de 2011 nació la niña KAREN TATIANA HURTADO RIVERA.

**2.** El 21 de noviembre de 2014, la pareja contrajo matrimonio civil en la notaria primera de Soacha Cundinamarca, estableciendo la ciudad de Bogotá como su domicilio, lugar donde vivían con la familia del demandante.

**3.** Para el año 2018, refiere el demandante, la ex cónyuge manifestó su deseo de trasladar el domicilio a la ciudad de Popayán, por cuanto estaba *"aburrida de vivir en Bogotá"*; el demandante intentó conservar la relación haciéndole ofrecimientos para que cambiara de opinión, ofrecimientos que rehusó la demandada, trasladándose junto con su hija a la ciudad de Popayán el 19 de noviembre de 2018.

**4.** Se afirma que posteriormente, intentó dialogar con la demandada, fijando una cita para tratar lo relacionado con su hija, de común acuerdo, además de solicitarle una prueba de ADN. El día acordado llegó la demandada sin la niña y procedió a agredirlo verbal y físicamente. Por cuanto desconocía el lugar donde se encontraba su hija, la siguió y con el apoyo de una patrulla de la policía logró ver a la niña, existiendo denuncia ante la Fiscalía por el delito de injuria.

5. El demandante labora en la armada nacional, devengando para el año 2019 un salario de \$1'845.312, previas deducciones de ley.

6. Señala estar a cargo de la manutención de sus padres, ambos de una edad avanzada lo que les impide trabajar y obtener sustento por sí mismos.

7. Finalmente, señala que, por su trabajo fijó como domicilio principal la ciudad de Puerto Carreño, en la cual el costo de vida es alto y aumenta los gastos de visita a su hija, los cuales ascienden aproximadamente a \$853.000, entre tiquetes aéreos y terrestres por cada viaje.

#### **RESPUESTA DE LA PARTE DEMANDADA**

- LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ, contestó la demanda oponiéndose a que se decrete el divorcio por las causales invocadas en la demanda, planteando que este se debe establecer con fundamento en la causal novena del artículo 154 del C.C., por cuanto no es cónyuge culpable, dado que abandonó el hogar porque se sentía explotada laboralmente por su ex cónyuge y por la familia de éste, trabajando en el restaurante (negocio familiar) de 7 am, hasta la 4 pm, de lunes a domingo, recibiendo un salario irrisorio; dice además que las ganancias devengadas en el negocio eran utilizadas para el pago de arrendamiento y gastos de la casa. Con la intención de continuar con la relación afirma haberle propuesto al demandante vivir en forma separada a su familia, negándose a hacerlo.

En cuanto a la agresión física, aduce que actuó bajo ira e intenso dolor, generada por el hecho de haber dudado el demandante de su paternidad.

Señala que dentro de la relación matrimonial sí se adquirieron bienes, pues el demandante tiene dinero depositado en una cuenta de ahorros, además de no ser cierto que esté a cargo de sus padres, siendo

prueba de ello el aporte realizado por la madre para la compra del restaurante.

- El Ministerio Público para Asuntos de Familia y la Defensoría de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, no se pronunciaron.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, mediante sentencia proferida en audiencia celebrada el 12 de diciembre de 2019, decretó el divorcio del matrimonio civil celebrado entre las partes, al encontrar probada la causal 2° de la ley 25 de 1992 invocada en la demanda.

En la motivación de su decisión, sintetizó los antecedentes del proceso (demanda y contestación), revisó el cumplimiento de los presupuestos procesales, para luego estudiar la acción incoada. Una vez analizadas las causales invocadas por el demandante, concluyó que los testimonios y declaraciones de parte practicados, indican que la demandada incumplió sus deberes de solidaridad y ayuda mutua que tenía para con su esposo, pues contrario a lo señalado por la misma, no se trataba de una "*explotación laboral*", sino que a partir de la inversión en el restaurante familiar, tanto ella como la madre y hermana del demandante, acordaron trabajar sin remuneración alguna, mientras el negocio "*comenzaba a dar ganancias*".

Igualmente, se estableció que era el señor WILBER YAMID quien estaba a cargo de la totalidad de los gastos de su cónyuge e hija, inclusive, era la señora LEIDY YULIETH quien estaba a cargo de la tarjeta en la que depositaban los salarios que recibía el demandante como soldado profesional en la armada nacional.

Finalmente **(aspecto que aquí interesa analizar con mayor detalle)**, respecto a la cuota alimentaria en favor de la hija en común, la menor de edad KAREN TATIANA, y a cargo del señor WILBER YAMID HURTADO TULANDE, decretó el 23% del salario, previas deducciones de ley; para adoptar esa determinación la *a quo* tuvo en cuenta el dicho de los padres del demandante, LIGIA TULANDE y CELIMO HURTADO, quienes manifestaron que su hijo velaba por ellos pues su avanzada edad les dificulta desempeñar alguna labor u oficio que les permita solventar sus necesidades y que si bien tienen dos hijas más, ninguna tiene un trabajo que le permita contribuir a su manutención; enfatizó que si bien la demandada alegó que los gastos de su hija eran más altos y que los padres del demandante sí contaban con los recursos o ingresos propios, no obraban pruebas que así lo acreditaran.

### **LA APELACIÓN**

El demandante, WILBER YAMID HURTADO TULANDE, por conducto de su apoderado judicial, oportunamente interpuso y sustentó recurso de apelación únicamente frente al numeral OCTAVO de la sentencia, donde se fijó la cuota alimentaria en favor de la niña KAREN TATIANA HURTADO RIVERA, solicitando revocarlo y en su lugar fijar como cuota alimentaria la suma \$342.834.

Según el apelante, los gastos enunciados por la madre de la menor dentro de su declaración de parte, se distribuyen así: \$600.000 por concepto de alimentos, de lo cual le correspondería asumir el valor de \$300.000, más \$300.000 anuales por concepto de zapatos; \$120.000 al año por vestuario, así como \$70.000 al año por concepto de útiles escolares y matrícula estudiantil, valores que los lleva a meses, para para señalar entonces, que mensualmente corresponden a: \$35.000 por vestuario y

zapatos; \$5.834 por matrícula y útiles escolares, dando un total de \$342.834.

Alega también tener en cuenta que la demandada se encuentra laborando y percibe un salario de \$800.000, que él está a cargo de sus padres y tiene que asumir los gastos de traslado desde Puerto Carreño a Popayán para ver a su hija.

La parte no recurrente en término, pidió confirmar la decisión de primera instancia pues consulta la consagración legal en torno a los alimentos que debe proveer el padre para su hija menor de edad.

#### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

**A.- SANIDAD PROCESAL.** En la actuación adelantada no se observa vicio o irregularidad que invalide lo actuado y que deba oficiosamente declararse.

**B.- PRESUPUESTOS PROCESALES.** Las exigencias necesarias para que se estructure la relación jurídico-procesal, se cumplen cabalmente y ello permite adoptar decisión de fondo. Basta con señalar que el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, era el competente para conocer del proceso en primera instancia, por la naturaleza del asunto (Art. 22, Numeral 1) y por corresponder al Municipio donde se ubica el domicilio de la demandada, por cuanto no se conserva el domicilio común anterior (Art. 28, Numeral 1° y 2° C.G.P); el demandante es persona plenamente capaz, ha otorgado poder a un profesional para el adecuado ejercicio del derecho de postulación, situación que igualmente se presenta en torno a la demandada. El requisito de la demanda en forma también se acata, el escrito que la contiene cumple con las exigencias básicas señaladas en los artículos 82 y 84 del Código General del Proceso, a más de haberse comunicado o enterado de este asunto al Ministerio Público y a la Defensoría en aras de

la salvaguarda de los derechos de la niña hija de la pareja aquí en controversia.

**C.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.** Tanto por activa como por pasiva, se cumple con la habilitación sustancial para ocupar los extremos de la *Litis*; la Ley 25 de 1992, que modificó el artículo 156 del Estatuto Civil, habilita al cónyuge inocente a demandar el divorcio o cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, frente al otro; igualmente el artículo 388 del Código General del Proceso establece que "*son partes únicamente los cónyuges*".

**ANOTACIÓN INICIAL:**

Frente a la sentencia de primera instancia el apelante únicamente muestra su inconformidad por el monto de la cuota alimentaria que debe pagar a su hija, ninguna necesidad e interés suscita realizar precisiones en torno al divorcio, las causales invocadas y demás dispuestos en la sentencia de primera instancia. La Sala se concentrará entonces en el aspecto motivo de controversia.

**PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO:**

Conforme la decisión adoptada por la *a quo*, solo la que es motivo de controversia y, especialmente, acorde con la sustentación del recurso expuesta por la parte demandante, la Sala habrá de responder el siguiente interrogante:

**¿Procede disminuir el monto de la cuota alimentaria fijada a favor de la menor de edad KAREN TATIANA HURTADO RIVERA, hija del demandante?**

Al anterior cuestionamiento se responde en forma negativa; razón por la cual, la parte de la sentencia de primera instancia, que fijó el monto de la cuota alimentaria impuesta al demandante a favor

de su hija KAREN TATIANA HURTADO RIVERA (23% del salario, previas deducciones de ley) será confirmada. Conclusión a la que se llega con apoyo en las siguientes consideraciones:

**- LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS PREVALENTES Y PREFERENTES, Y LA OBLIGACIÓN DE TODAS LAS PERSONAS DE VELAR POR SU EFECTIVO CUMPLIMIENTO.**

De entrada y sin ambages se establece la improcedencia de los argumentos expuestos por el demandante, aquí apelante, para sustentar su pedimento de rebajar la cuota alimentaria que le fue impuesta a favor de su hija, pues desconocen, van en abierta contravía, de los tratados y convenios internacionales (v.g. Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, la Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 3 y 7); la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. 7); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966 (arts. 2, 24 y 26); la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969 (art. 19); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 10); el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 15 y 16), de los mandatos constitucionales (Artículo 42 y sptes) y legales en torno al derecho prevalente y preferente de su hija, menor de edad, KAREN TATIANA HURTADO RIVERA, a recibir alimentos.

Sea lo primero aclarar que, es **el derecho a recibir alimentos de la niña KAREN TATIANA HURTADO RIVERA, su hija**, el punto de partida que se debe tener en cuenta para plantear o controvertir el monto de la cuota fijada por la *a quo*; bajo esa premisa, absurdos, por decirlo de la mejor manera, resultan los planteamientos esgrimidos por el apelante; pues tales reclamos no recaen en la demandada, su ex esposa, sino en su propia hija, a quien sin tapujo

alguno le enrostra la falta de prueba de los alimentos que requiere, los 853.000 pesos que gasta en visitarla y los 700.000 pesos que afirma pagar a sus abuelos paternos, para con fundamento en ello protestar por el monto de la cuota alimentaria fijada en el 23% de su salario, previas deducciones, y solicitar entonces que se establezca una cuota de \$342.834, que corresponde al 12% de su salario.

Además, lo expuesto por el apelante: la falta de prueba de los alimentos que requiere su hija, el tener otras obligaciones que cumplir, no estar desprotegida porque su madre y sus abuelos maternos también la pueden ayudar, constituyen planteamientos que desconocen abiertamente claros mandatos del Código de la Infancia Adolescencia (CIA), ley 1098 de 2006, donde se establece que sus normas son de orden público e irrenunciables, de aplicación preferente sobre otras leyes (artículo 5), que al interpretarlas se aplicará siempre la más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente (art. 6), que sus derechos prevalecen frente a los derechos de las demás personas (artículo 9) y que su familia, la sociedad y el Estado son corresponsables de su atención cuidado y protección.

Desconoce también el apelante todos los aspectos que se incluyen en el concepto de alimentos que como padre y de conformidad con el artículo 411, numeral 2°, del CC, esta obligado a brindar a su hija, tal como lo precisa el artículo 24 del CIA, *"los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a los alimentos y demás medios para su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social... Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para su desarrollo integral..."*.

Protestar por la cuota alimentaria fijada implica desconocer que, en garantía del cumplimiento de la obligación alimentaria, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 130 del CIA, la juez

estaba facultada para ordenar un descuento de "hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo que legalmente compone el salario mensual del demandado, y hasta el mismo porcentaje de sus prestaciones sociales, luego de las deducciones de ley"; no obstante procedió a fijar la cuota alimentaria en el equivalente al 23% de su salario y a favor de su única hija.

Inaceptable es también pretender que se modifique el monto de la cuota alimentaria impuesta, alegando que la decisión es incongruente, citando como apoyo únicamente lo dispuesto en el primer inciso del artículo 281 del CGP, olvidando que, en garantía de los derechos de la niña, la juez no solo estaba facultada, sino obligada, a proferir un fallo ultra y hasta extra petita, en garantía de la efectividad del derecho fundamental de la niña a recibir alimentos, cuya necesidad se itera, se presume a favor de la menor de edad. Peor aún si en cuenta se tiene que en el mismo artículo 281 del CGP, citado parcialmente por el apelante, más adelante, en el parágrafo 1°, expresamente consagra que: "En los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultra y extra petita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada al niño, la niña o adolescente".

No sobra finalmente anotar que la decisión adoptada por la a quo se acompasa con lo jurisprudencialmente decantado en torno a los tres elementos axiológicos para la fijación de alimentos, al encontrarse acreditado, sin discusión alguna, que la niña necesita alimentos, que su padre el aquí apelante, tiene capacidad económica para brindarlos sin sacrificar su propia existencia (devenga salario como solado profesional), en virtud de la ley y por el deber de solidaridad y equidad que constitucionalmente, le impone esa obligación.

Por lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN, SALA CIVIL-FAMILIA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** **Confirmar** la Sentencia, proferida en audiencia celebrada el 12 de diciembre de 2019, por el JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE POPAYÁN, dentro del proceso de divorcio, promovido por WILBER YAMID HURTADO TULANDE, en contra de LEIDY YULIETH RIVERA NARVAEZ.

**SEGUNDO:** Condenar a la parte demandante, aquí apelante, al pago de costas en esta instancia, las que se liquidarán conforme lo establece el artículo 366 del CGP. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a  $\frac{1}{2}$  SMLMV.

**TERCERO:** En firme devuélvase el expediente al juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**



**JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA**



**DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN**