

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA**

Magistrada Ponente	DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Radicado	19001 31 10 003 2020 00144 01
Proceso	Verbal– Cesación de efectos civiles de matrimonio católico
Demandante	CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ¹
Demandado	JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO²
Asunto	Confirma la sentencia apelada. Alimentos en favor de menor de edad.

Popayán, primero (01) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de Sala del primero (01) de diciembre de dos mil veintiuno (2021). **Acta No. 014**)

ASUNTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 31 de agosto de 2021, por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE POPAYÁN, dentro del asunto de la referencia. Lo anterior, una vez agotado el trámite previsto en el Decreto 806 de 2020 en materia del recurso de apelación contra sentencias³.

ANTECEDENTES

La demanda

CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ, presentó demanda de cesación de efectos civiles de matrimonio católico, contra JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, con base en las causales 2ª, 3ª, y 8ª del artículo 154 del Código Civil, *“el grave e injustificado incumplimiento de las obligaciones como padre y esposo”, “ultraje, trato cruel y maltratamiento de obra”, y “la separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años”,* y en consecuencia,

¹ Por conducto de apoderada: Dra. MARIA XIOMARA GORDILLO LASSO – Correo electrónico: estudiojuridico.derechogl@gmail.com – garces.abogado@hotmail.com – Celular: 312 302 74 21. CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ – correo: claudia_psique3@yahoo.es - claudia_psiques@yahoo.es

² Representado por Defensor de Oficio: Dr. NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ – Correo electrónico: abogados.grupoconsultor@gmail.com - abogadomasc07@gmail.com, designado teniendo en cuenta que el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO goza del beneficio de amparo de pobreza – señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA correo electrónico: cardonagiraldoalexander@gmail.com.

³ Por auto del 20 de septiembre de 2021, se corrió traslado a la parte apelante (demandada), para sustentar el recurso de apelación por escrito; mediante proveído del 1 de octubre de 2021, se corrió traslado a la parte contraria (demandante) del escrito de sustentación del recurso de apelación, y por auto del 14 de octubre de 2021 se ordenó poner en conocimiento del Defensor de Familia y el Procurador Judicial de Infancia, Adolescencia y Familia, el escrito de sustentación del recurso y el escrito allegado por la demandante.

solicita se declare disuelta la sociedad conyugal y en estado de liquidación, se autorice la residencia separada de los cónyuges, quedando la patria potestad en cabeza de ambos padres, y frente a las obligaciones de la menor MARIANA CARDONA GUZMAN [en adelante se identificará por las letras iniciales de su nombre, en garantía del derecho a la intimidad personal de la misma – art. 33 del CIA], solicita se señale una cuota alimentaria en la suma de \$500.000 m/cte, que cancelará dentro de los cinco primeras días de cada mes, en la cuenta bancaria que se disponga para tal efecto, y el incremento se hará en el mismo porcentaje del salario mínimo, fijándose el cuidado de la menor a cargo de su progenitora, y las visitas del progenitor serán cada 15 días los fines de semana.

Como fundamento fáctico de lo pretendido señaló: Que CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ y JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, contrajeron matrimonio católico el 30 de diciembre de 2007, y de dicha unión nació la menor M.C.G. el día 3 de septiembre de 2008; que fue el demandado quien dio lugar al divorcio, por el incumplimiento grave de sus deberes de esposo y padre [no cumpliendo con sus obligaciones familiares, siendo la esposa quien debe asumir las necesidades relacionadas con la manutención de su hija, no aportando una cuota alimentaria, ni velando por el bienestar de la misma]; por ultrajes, trato cruel y maltrato de obra [durante el matrimonio mostró comportamientos celotípicos y manifestó dudas sobre la paternidad de la menor, utiliza expresiones degradantes que afectan la autoestima de la demandante], y separación de cuerpos que haya perdurado más de 2 años [habiendo convivido la pareja en Popayán durante 1 año, pues el señor CARDONA se trasladó a Bogotá en 2008, radicándose en dicha ciudad y no volviendo a convivir con la demandante como pareja]. Que la demandante es persona de vida social y privada correcta, y por lo tanto, no dio lugar al divorcio. Agrega al subsanar la demanda, que desconoce la actividad económica o labor que desempeña actualmente el demandado, pero tiene conocimiento que es licenciado en Tecnología, y no tiene impedimento o discapacidad que le impidan devengar un ingreso económico conforme a su nivel de capacitación.

Trámite procesal

La demanda fue admitida por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE POPAYÁN, mediante auto del 18 de agosto de 2020⁴; proveído notificado al demandado en la forma indicada en el Decreto 806 de 2020, quien no contestó la demanda.

⁴ Folios 36 a 37, expediente digital. Se ordenó notificar al Procurador Judicial en Familia y la Defensoría de Familia.

Trabada la relación jurídica procesal, se convocó a las partes a la audiencia inicial prevista en el artículo 372 del C.G.P., la que se realizó el 08 de abril de 2021, diligencia en la que se concedió a JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO el beneficio de amparo de pobreza, y en la que además, las partes conciliaron poner fin al matrimonio bajo la causal de divorcio de mutuo acuerdo, no así lo atinente a la custodia, visita y alimentos de la menor, motivo por el que se dispuso continuar el proceso sobre tales temas [orientándose el interrogatorio a las partes en tales aspectos]. Finalmente, el funcionario advierte que no se declara impedido, porque no tiene conocimiento de la denuncia que dice haber presentado en su contra el señor ALEXANDER CARDONA, lo que no le impedía citar a la audiencia. Surtida la audiencia de instrucción y juzgamiento el 31 de agosto de 2021⁵, las partes conciliaron lo relativo a la custodia y cuidado personal de la menor, y el régimen de visitas, pero no lo atinente a los alimentos, razón por la que se dispuso continuar el trámite exclusivamente para la regulación de alimentos. Agotada la etapa probatoria se profirió sentencia.

Sentencia de primera instancia

El JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE POPAYÁN, mediante sentencia proferida el 31 de agosto de 2021, resolvió decretar la cesación de los efectos civiles de matrimonio religioso celebrado entre CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ y JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, con fundamento en la causal de divorcio de mutuo acuerdo, y en consecuencia, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal; se dispuso que entre los ex cónyuges no habrá obligaciones alimentarias y cada uno atenderá por sí mismo a su propia subsistencia; con relación a los derechos y obligaciones frente a la adolescente M.C.G., se establece: La patria potestad seguirá siendo ejercida por sus progenitores; la custodia y cuidado personal estará a cargo de la madre; las visitas estarán precedidas de un proceso de acercamiento progresivo mediante video llamadas los martes y jueves a las 6:00 p.m., y surtido este acercamiento se llevarán a cabo visitas directas, que incluyen desplazamientos de la menor a la ciudad de Bogotá, y finalmente, respecto de los alimentos, JHONNIER ALEXANDER CARDONA se obliga a suministrar una cuota de alimentos para su hija M.C.G., en la forma, términos y monto fijada como cuota provisional en el auto del 12 de marzo de 2021⁶, en el cual, también se convocó a la audiencia inicial. Se

⁵ Documento 110, del expediente digital reposa la respectiva acta

⁶ En el auto en comento, se dispuso: “...**QUINTO: FIJAR alimentos provisionales en favor de la hija menor del matrimonio MARIANA CARDONA GUZMAN, y a cargo del progenitor JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, una cuota mensual equivalente al veinte por ciento (20%) del salario mínimo legal mensual vigente, exigible a partir del mes de marzo del presente año, que debe cancelar el obligado dentro de los**

advierde, que lo decidido en materia de custodia, visitas y alimentos, no hace tránsito a cosa juzgada material, y que no hay lugar a condena en costas.

Lo anterior, luego de considerar el funcionario de conocimiento, que las partes pueden ponerle fin al vínculo matrimonial de mutuo acuerdo, siempre garantizándose los derechos de las partes y los hijos menores, y en caso concreto, las partes convinieron el divorcio por mutuo acuerdo, sin que se observe vulneración de derechos, y con relación a su hija menor, se concilió lo relativo a la patria potestad, custodia y visitas, no así lo atinente a alimentos, comprendiendo éstos últimos, todos los componentes necesarios para el diario vivir, siendo de cargo de ambos progenitores asumir el pago de los mismos. En relación con la capacidad económica del alimentante, se establece que en la actualidad no tiene una vinculación laboral, y así lo acepta la demandante, siendo preciso acudir al artículo 129 del C.I.A. [como lo plantea el Procurador de Familia], que consagra una presunción a cargo del obligado a los alimentos, y atendiendo la formación académica del demandado, es *“factible aplicar esta presunción”*, que tampoco fue desvirtuada; razón por la que se ratificó la cuota provisional impuesta en el curso del proceso.

Fundamentos del recurso

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado del demandado, interpuso recurso de apelación, formulando los siguientes reparos concretos:

(i) Que *“se encuentra probada la insuficiencia económica”* del demandado, que desvirtúa la presunción legal del ingreso del salario mínimo, y su situación generaría un incumplimiento del demandado en el pago de la cuota alimentaria, por lo que debe analizarse la situación de pandemia que afectó al señor JHONNIER, y su actual capacidad socio-económica.

Agotado el trámite del Decreto 806 de 2020, el apoderado del demandado, sustentó el recurso de apelación, reiterando lo siguiente:

(i) Que se encuentra demostrada la precaria condición económica del demandado, al punto, que le fue concedido amparo de pobreza, y en el interrogatorio de parte el demandado indicó que se vio afectado con la pandemia, pues se quedó sin trabajo y sin sustento para su propia manutención, circunstancia de fuerza mayor

quince primeros días de cada mes, en la cuenta de depósitos judiciales del Despacho y que se tiene en el Banco Agrario de Colombia S.A. , cuenta número 190012033003, como CONCEPTO SEIS (6) que se refiere a cuota de alimentos, y por cuenta de este proceso, para oportunamente ser entregada a la madre de la menor”.

que le impide dar cumplimiento a la cuota alimentaria asignada, y que no fue considerada por el Juzgado, quien únicamente se basó en la presunción prevista en el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006, no teniendo en cuenta que el alimentante no está en capacidad de sobrellevar la obligación alimentaria. Agrega, que no se tuvo en cuenta que cuando el alimentante carece de recursos económicos, no es posible exigir el cumplimiento de la obligación alimentaria [sentencia C-994 de 2004], y por lo tanto, debe ser “*excepcionado*” del deber de suministrar alimentos.

Refiere igualmente, que los derechos de la menor no se encuentran afectados en la actualidad, porque la progenitora dada su condición económica proporciona los alimentos en su totalidad; razón por la que solicita se revoque la obligación al pago de alimentos impuesta al demandado, exonerándolo de los mismos, mientras persista su precaria condición económica.

Del anterior escrito **se corrió traslado a la contraparte**, replicando la parte demandante, que la pretensión de alimentos no es de naturaleza apelable, por lo que no sería procedente el recurso; que la menor con 13 años de edad hasta la fecha no ha recibido una cuota alimentaria por cuenta del demandado, y en consecuencia, los reclamos del padre no deben ser escuchados; que la cuota alimentaria fijada es un monto que dista de las calidades académicas y profesionales que aduce el demandado, razón por la que el monto fijado resulta precario; que en asuntos de familia es procedente un fallo ultra petita, lo que permite fijar un monto acorde a las calidades profesionales del demandado, y equivalente al 50% de los gastos de la niña.

La Defensora de Familia del ICBF, aduce que la pretensión del demandado no está llamada a prosperar, porque la obligación alimentaria se encuentra vigente y al amparo del artículo 44 de la Carta Política y el artículo 24 del Código de Infancia y Adolescencia, debe prevalecer la solidaridad humana, el parentesco y la filiación, que no admiten cesar la ayuda alimentaria.

En el trámite de segunda instancia, habiendo presentado renuncia el Defensor Público que venía actuando en representación del señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA, mediante auto del 26 de octubre de 2021, se aceptó renuncia al poder presentada por el Dr. LUIS EDUARDO CORDOBA, requiriéndose al demandado para que constituyera nuevo apoderado, y no habiendo procedido en tal sentido en el término de cinco (5) días otorgado para tal efecto; por auto del 8 de noviembre de 2021 se ordenó oficiar⁷ a la Defensoría del Pueblo para que procediera a

⁷ Librándose el oficio STSP-5270 del 8 de noviembre de 2021

designar un profesional del derecho – Defensor Público que asuma la representación del demandado dentro del presente asunto, requerimiento respondido mediante comunicación con Rad. No. 20210060114223591 del 12 de noviembre de 2021 suscrita por el Defensor Regional del Pueblo – Dr. DANIEL EDUARDO MOLANO PIAMBA, informando que esa entidad autorizó la terminación del servicio de Defensoría Pública⁸; comunicación que fue puesta en conocimiento del demandante por auto del 17 de noviembre de 2021, y al mismo tiempo, ante la negativa de la Defensoría de designar un nuevo Defensor público, se dispuso oficiar a la DIRECCION EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL POPAYAN – CAUCA, para que se sirviera informar *“si en este Distrito Judicial, existe lista de auxiliares de la justicia integrada por profesionales del derecho, vigente a la fecha, y aplicable en la ciudad de Popayán, y en caso afirmativo, se remitirá copia de la lista de auxiliares de la justicia”*.

El anterior requerimiento fue respondido por la DIRECCION EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL POPAYAN – CAUCA, mediante oficio DESAJPOO21-2576 del 19 de noviembre de 2021, en el que informa *“que la lista de Auxiliares de la Justicia desde el año 2016 se conforma por secuestres, partidores, liquidadores, síndicos, intérpretes y traductores”*, debiendo designarse a los profesionales del derecho, no de una lista oficial de Auxiliares de la Justicia, sino que al tenor del artículo 48 num. 7° del C.G.P., la designación recae sobre *“un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio”*; comunicación que fue puesta en conocimiento del señor JHONNIER ALEXANDER mediante auto del 24 de noviembre de 2021, en el que al mismo tiempo, se advirtió que con el propósito de continuar el trámite del proceso, *“y evitar dilaciones injustificadas en detrimento de los derechos de la menor [siendo objeto del recurso de apelación, lo atinente a la cuota alimentaria fijada en favor de la menor hija de la pareja], quien no sólo es sujeto de especial protección constitucional, sino que además, “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás” (art. 44 de la C.P.), no existiendo una lista oficial de Auxiliares de la Justicia integrada por profesionales del derecho, vigente a la fecha, y aplicable en la ciudad de Popayán”*, se designó conforme lo dispuesto en el numeral 7° del artículo 48 del Código General del Proceso⁹, como DEFENSOR DE OFICIO del señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA, *“al abogado Dr.*

⁸ Refiriendo en la misma comunicación, *“Por lo anteriormente expuesto con todo respeto, se solicita que para el presente caso se acuda a la designación de abogado de oficio consagrado en el artículo 48 del CGP, dada la terminación del servicio por defensoría pública ya referida”*.

⁹ ARTÍCULO 48. DESIGNACIÓN. Para la designación de los auxiliares de la justicia se observarán las siguientes reglas: (...) 7. La designación del curador ad litem recaerá en un abogado que ejerza habitualmente la profesión, quien desempeñará el cargo en forma gratuita como defensor de oficio.

NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ, ...quien habitualmente ejerce la profesión en esta ciudad y es ampliamente conocido ante la Corporación". Designación que fue comunicada mediante oficio STPS-5558 del 25 de noviembre de 2021, siendo notificado personalmente el Dr. NESTOR JAVIER SARRIA como Defensor de Oficio el día 25 de noviembre de 2021, advirtiéndose, que su representado goza del beneficio de amparo de pobreza; designación que aceptó expresamente¹⁰ y en la misma fecha [25 de noviembre de 2021] suscribió diligencia de posesión como Defensor de Oficio, bajo cuya gravedad del juramento prometió desempeñar bien y fielmente los deberes de su cargo para el cual ha sido designado, labor que desempeñará en forma gratuita, porque su representado goza del beneficio de amparo de pobreza. Seguidamente, se remitió al profesional del derecho copia del expediente digital.

En este orden de ideas, garantizado el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa del señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA, con la designación de su Defensor de Oficio, se procederá a emitir la correspondiente sentencia, no sin antes advertir, que aun cuando el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA ha informado vía correo electrónico *"que no acepta el nuevo abogado NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ"*, bajo la consideración, de que fue designado por la Coordinadora de la Oficina Judicial – Dra. MARIA XIMENA GUZMAN LOPEZ, conviene precisar, que tal aserto no corresponde a la realidad, pues el Defensor de Oficio fue designado por el Despacho de la Magistrada Sustanciadora al amparo el artículo 154 inciso 2° del C.G.P. [que indica que el apoderado que represente en el proceso al amparado, se designará, en la forma prevista para los curadores ad-litem], en concordancia con el artículo 48 num. 7° del C.G.P., que faculta al juez para designar un abogado que ejerza habitualmente la profesión, según se procedió en el caso concreto. Sumado a lo anterior, que ninguna causal de impedimento o recusación se formuló contra el apoderado designado [art. 154 inciso 5° del C.G.P.], y por lo tanto, no existiendo ningún impedimento o razón objetiva y valedera para remover del cargo al Dr. NESTOR JAVIER SARRIA ORDOÑEZ, se continuará el trámite del proceso, con el mencionado profesional del derecho. En este orden, se tendrá por resuelta por cualquier solicitud presentada hasta el momento, por el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA, quien en adelante deberá concurrir a las diligencias a través de su apoderado y/o Defensor de Oficio, dado que el demandante carece del derecho de postulación a términos del artículo 73 del C.G.P.

CONSIDERACIONES

¹⁰ En memorial suscrito el 25 de noviembre de 2021

1. Competencia:

Es competente esta Corporación, para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 31 de agosto de 2021 proferida por el Juzgado Tercero de Familia de Popayán, en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 num. 1 del Código General del Proceso, y es que como acertadamente lo explicó el funcionario de primer grado, se trata de la decisión adoptada dentro de un proceso de conocimiento de los jueces de familia en primera instancia, en el cual, incluso oficiosamente se debe proveer sobre la proporción en que los cónyuges deben contribuir a los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos comunes [art. 389 num. 2 del C.G.P.], y no de un asunto reglado bajo los términos del art. 21 num. 7 del C.G.P. [única instancia]. De ahí, que no le asiste razón a la apoderada de la demandante cuando aduce que el recurso no es procedente. Aunado que no se evidencia la existencia de causal de nulidad capaz de invalidar lo actuado.

2. Legitimación:

La señora CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ solicita se declare la cesación de los efectos civiles de matrimonio católico celebrado con JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, y se regulen las obligaciones en favor de su menor hija M.C.G., y por lo tanto, las partes se encuentran legitimadas tanto por activa como por pasiva para actuar dentro del presente asunto.

3. problema jurídico:

Se plantea en esta oportunidad, conforme los argumentos que sustentan el recurso de apelación: (i) Si es procedente exonerar al demandado del pago de una alimentaria en favor de su menor hija M.C.G.

3. Análisis del caso concreto:

Previo a resolver el fondo del asunto, conviene precisar, que conforme lo dispuesto en el artículo 328 del C.G.P., el juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, y como en el caso concreto no se formuló ningún reparo en relación con la causal de divorcio, la patria potestad, custodia y régimen de vistas a la menor, ninguna disquisición se hará en tal sentido, y por lo tanto, la decisión a adoptar se contrae

exclusivamente al pedimento del demandado, de ser exonerado del pago de una cuota alimentaria en favor de la menor M.C.G.

De conformidad con el artículo 44 de la Carta Política, *“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, **la alimentación equilibrada**, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión...Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia”*.

En este orden, mediante la Ley 12 de 1991 *“se aprueba la Convención de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989”*, por parte del Estado Colombiano, que en su artículo 27, conviene: *“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño...”*.

En concordancia con lo anterior, el artículo 411 num. 2 del C. Civil, prevé que se deben alimentos *“a los descendientes”*, y el artículo 24 de la Ley 1098 de 2006, señala que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a los alimentos, entendiéndose por alimentos *“todo lo que es indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, niñas y los adolescentes”*.

En relación con el derecho fundamental de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, la Corte Constitucional en la sentencia C-017 de 2019, expresó:

“...el derecho de alimentos, cuando los titulares son menores de edad, exige por parte del alimentante o persona obligada a darlos, generalmente los padres, una gran responsabilidad constitucional y legal, en tanto se encuentran en juego principios, valores y derechos fundamentales, puesto que este derecho es indispensable y esencial para el desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, los cuales se hallan inhabilitados para proveer su propio sostenimiento y se encuentran en una situación de indefensión y vulnerabilidad por ser menores de edad o por otras razones señaladas por el legislador. En efecto, así como los padres tienen derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos que desean tener, consecuentemente les asiste la obligación de cuidarlos, sostenerlos y alimentarlos desde su concepción, durante el embarazo y parto, y mientras sean menores de edad, con el fin de garantizarles una vida digna y el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales.

(...)...respecto de la obligación de prestar alimentos a los menores de edad, la jurisprudencia de esta Corte se ha manifestado en múltiples oportunidades, en el marco del antiguo Código del Menor – Decreto 2737 de 1989-, y el actual Código de Infancia y Adolescencia –Ley 1098 de 2006-, fijando sobre este tema las siguientes reglas jurisprudenciales con fundamento en el artículo 44 Superior y los tratados internacionales mencionados:

(i) **El derecho de alimentos de menores de edad constituye un derecho fundamental en sí mismo**, derivado de los mandatos constitucionales consagrados en los artículos 1, 2, 13, 42, 43 44, 45, 93 y 95 de la Constitución Política, revistiendo especial importancia el interés superior del menor establecido en el artículo 44 Superior.

(ii) El derecho de alimentos comprende todo lo necesario para la conservación de la vida y pleno cuidado y desarrollo armónico e integral del menor de edad en todos los aspectos y ámbitos de la vida. De esta manera, comprenden tanto el sustento diario como el vestido, la habitación, asistencia médica, recreación, formación integral y la enseñanza de una profesión u oficio y todo lo necesario para desarrollo físico, psicológico, cultural, social y espiritual.

(iii) La alimentación de los menores de edad debe ser adecuada y equilibrada, de manera que garantice todo el catálogo de derechos fundamentales que dependen del derecho fundamental básico a una alimentación idónea, suficiente y nutritiva, con el fin de asegurar que niños, niñas y adolescentes, maximicen su potencial en sus diversos elementos.

(iv) Las relaciones paterno-filiales, la patria potestad y los deberes y obligaciones de los padres en relación con sus hijos, de conformidad con el artículo 42 de la Constitución, constituye uno de los fundamentos esenciales del derecho a los alimentos de los hijos menores de edad.

(v) **Este derecho se origina en los principios de solidaridad familiar, de equidad, de responsabilidad y de proporcionalidad**. En punto a este tema, la obligación alimentaria no es solamente una prestación de carácter económico, sino, especialmente, una manifestación del deber constitucional de solidaridad y de responsabilidad, fundada, de una parte, en la necesidad del alimentario y en la capacidad del alimentante, y, de otra, en la libre determinación de constituir una familia y de elegir el número de hijos que se desea procrear.

(vi) Igualmente, **la jurisprudencia constitucional ha destacado el deber del Estado de garantizar la igualdad de hombres y mujeres frente al cumplimiento de la asistencia a sus hijos como una forma de erradicar la discriminación contra la mujer**.

(vii) Los progenitores y no sus hijos menores, tienen el deber de poner de presente ante las autoridades administrativas y/o judiciales las demoras, los descuidos y las falencias frente a la obligación alimentaria.

(viii) Los créditos por alimentos en favor de menores prevalecen sobre todos los demás de la primera clase.

(ix) Una de las finalidades que persigue la protección prevalente del interés superior del menor, en el caso de la garantía del derecho a alimentos de menores de edad, es **el equilibrio entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes y los de sus padres, en cuyas controversias debe prevalecer el interés de los primeros**. Se debe aplicar siempre la interpretación más garantista en favor de los menores por parte de las autoridades públicas, jueces y tribunales, en aplicación del principio pro infans.

(x) **El derecho constitucional de los niños, niñas y adolescentes a la alimentación constituye igualmente para los obligados a prestarles alimentos una obligación de orden público de carácter irrenunciable...**¹¹

¹¹ Entre otras reglas jurisprudenciales descritas en la misma providencia

También ha indicado la jurisprudencia de la Corte Constitucional que el derecho fundamental del menor a recibir alimentos, se “*extiende a la recepción de las cuotas alimentarias que se presumen indispensables para garantizar su desarrollo pleno e integral*”¹².

Efectuadas las anteriores precisiones conceptuales, se procederá a verificar si es procedente exonerar al demandado del pago de una alimentaria en favor de su menor hija M.C.G., y para tal efecto, se descenderá al análisis de los medios suasorios recaudados, en el siguiente orden:

En la diligencia de interrogatorio de parte, el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO [contratista – trabaja en investigación “*habito en el mundo de la ciencia*” (según sus propias palabras), e indagado por los estudios realizados, refirió: Pregrado, especialización, maestría por equivalencia, admitido a doctorado, y posible postdoctorado], manifestó en primer lugar, que requiere de una prueba de paternidad, y que hace 2 años no tiene contacto con su hija, porque por efectos de la pandemia no pudo viajar, pero “*le envíe los obsequios como siempre*”, e informa que cuando visita a su hija en la ciudad de Popayán, acude acompañado de un policía de infancia y adolescencia, porque sufrió dos tentativas de homicidio, daños a su vehículo, y también le robaron el portátil, hechos por los que cursan investigaciones en la Fiscalía. **Preguntado si le suministra una cuota mensual de alimentos a la menor, respondió:** “*No, había un CDT que garantiza los derechos de la menor, pero ella dice que no existe, y había otro CDT yo había dicho que era para la menor, pero ella dice que no existe nada de eso*”, e indagado por el valor de los CDTs, contestó: “*en la actualidad ese monto lo desconozco....uno de esos CDT estaba a nombre CLAUDIA PATRICIA GUZMAN y de MARIANA CARDONA, y el otro estaba a nombre de CLAUDIA*”. Preguntado si conoce las necesidades de alimentos de MARIANA, llevadas a un mes y señalando valores, respondió: “*No, pero no creo que a ella le falte nada, porque ella [la mamá] trabaja en tres lugares diferentes, y además vive con sus papás que también son dos pensionados,...ella tiene tres ingresos, trabaja en Neurokids, en la Universidad del Cauca, en la Clínica la Estancia, un poquito codiciosa,...tienen dos pensiones y tres ingresos para cuatro personas, no creo que les haga falta nada*”; e indagado cuáles son sus ingresos mensuales, contestó: “*Estoy desvinculado en la actualidad...siempre he estado trabajando, salvo este año, por el tema de la pandemia ha estado muy difícil...trabajo con universidades privadas, no públicas,...cuando uno trabaja en una universidad privada está al status de contratista, pero eso está sujeto a los estudiantes que se matriculen...fui docente directivo, coordinador y además de*

¹² Corte Constitucional, sentencia T-154 de 2019

eso *catedrático...*”, y preguntado si tiene bienes que formen un patrimonio, contestó: “No”. Seguidamente, dice anexar documentos [que acepta el Juzgado como prueba] que dan cuenta de obsequios, ropa, juguetes y tecnología que le ha enviado cada año a la menor durante 12 años. Preguntado cuál es su nivel económico en la ciudad de Bogotá, contestó: “*Estoy desvinculado, estoy sin contrato y descapitalizado,...estoy en brazos caídos yo pasé un documento de insolvencia económica...porque me descapitalicé*”, e indagado con quien vive actualmente, respondió: “Sólo”.

Por su parte, la señora CLAUDIA PATRICIA GUZMAN LOPEZ [médica especialista en psiquiatría], manifestó que vive con sus dos padres [MAURICIO de 72 años, docente pensionado, y SONIA LOPEZ, también docente pensionada] y su hija de 12 años, de quien dice “*no ha impedido que...tenga un contacto con su papá...él le inculca mucho el ejercicio, el deporte y el cuidado...ella estudia en un colegio que es religioso...catalogado entre los mejores*”, pero nota que “*la comunicación no es muy fluida*” con el papá, con quien se vio por última vez en su cumpleaños en 2019. Preguntada sobre las necesidades de alimentos de la menor, en un mes, indicando tipo de necesidad y el valor, contestó: “*Señor juez eso es variable,...porque por ejemplo en el mes de enero son los uniformes....se le cambió la sudadera, el uniforme de educación física, el uniforme de diario, los libros, los cuadernos, todo lo que requiere para la parte escolar...del resto del transcurso del año es el transporte, la alimentación...yo trato de que ella lleve una lonchera saludable, nunca le pongo paquetes,...ella siempre lleva su merienda...desde antes de la pandemia, como un año antes, el abuelito la llevaba, pero como él no está muy bien de salud,...hay un señor que nos transportaba a la niña y a mí...la parte de salud, las gafas, oftalmología, la odontología, las citas de pediatría...y la parte de recreación,...cuando había posibilidades antes de la pandemia, la niña salía a Cali, Cartagena, al eje cafetero....la llevaba a los juegos,...pero ya le gustan actividades diferentes...*”, siendo un promedio de gastos de la niña “*pongámosle 500 mil pesos*”, advirtiéndole, que ya no trabaja en la Clínica la Estancia porque no le pagaban, y cubre los gastos de la niña con su trabajo en la Universidad y las consultas con Neurokids. Preguntada si el padre de la niña ayuda con los alimentos para la menor, contestó: “*No, como él lo dijo, él le manda un regalo en el cumpleaños, en diciembre, algún obsequio, puede ser ropa, juguetes, un equipo electrónico, pero a lo largo del año no hay una cuota*”, aclarando, que las facturas que anexa son los gastos en que él incurría en los viajes, y salidas a almorzar, “***pero que haya un aporte mensual, nunca ha existido***”. Preguntada, si el demandado realiza alguna actividad económica de la

cual devengue en salario, contestó: *“No tengo conocimiento, ...él a la niña le dice que iba a dar unas clases, o hacer una conferencia, me imagino que a él por eso le pagan, pero no sé si tiene una vinculación formal u ocasional, no tengo conocimiento”*. Seguidamente, el Procurador de Familia manifestó que el señor JHONNIER habló de unos CDTs que podían cubrir la obligación de alimentos, contestó: *“Si señor, hay un CDT del Banco Davivienda, que fue un dinero que nos dieron a los dos en el matrimonio, en la fiesta del matrimonio, que tiene un valor de \$3´500.000 m/cte, hace 11 años, ese CDT no se ha tocado absolutamente para nada, en este momento no sé qué intereses haya sobre ese CDT...ese CDT existe, está y no se ha tocado para nada”*, e indagada cuál es la cuota total que reclama?, contestó: *“En este momento el señor ALEXANDER dice que no está trabajando, que no tiene una capacidad económica, no sé él en qué capacidad de aportar está, porque él nos está diciendo que no puede”*.

Con el propósito de resolver lo atinente a los alimentos de la menor, se recepcionó la declaración de AURA ELCIRA ZUÑIGA GUZMAN [prima de la demandante], y MAURICIO ANTONIO GUZMAN ERAZO [padre de la demandante], quienes al unísono informan que la niña depende de su progenitora. Así, la señora AURA ELCIRA manifiesta que *“la niña vive super bien, con todo lo necesario”*, y del señor JHONNIER *“tengo entendido que no trabaja, que no hace nada...”*. A su turno, el señor MAURICIO ANTONIO, aduce que a la niña en las vacaciones *“la premia por ser una buena estudiante con un viaje, le gusta la visita al mar”*, e indagado si JHONNIER ayuda con los alimentos para la menor, respondió: *“Sinceramente no me doy cuenta”*, y preguntado si sabe a qué se dedica JHONNIER?, contestó: *“Lo que yo me he enterado es que él ha ejercido siempre su rol como docente en algunos colegios y en algunas ciudades de Colombia, en este momento no sé actualmente qué cargo estará desempeñando”*. Declaraciones éstas que fueron tachadas por el apoderado del demandado, en razón a la relación de parentesco con la demandante; tacha que a juicio de esta Sala no encuentra ninguna prosperidad, teniendo en cuenta que los declarantes realizaron una exposición breve en la que se limitan a dar cuenta de los hechos que tienen conocimiento, que por cierto, guardan correspondencia con lo expresado por las partes.

Recuérdese, que de vieja data ha señalado la jurisprudencia que son elementos axiológicos de la obligación alimentaria: La necesidad del alimentario, la capacidad económica del alimentante, y la existencia de un vínculo filial o legal que de origen a la obligación; exigencias que concurren en el caso concreto, pues se encuentra acreditado que M.C.G. de 13 años de edad, es hija de CLAUDIA PATRICIA

GUZMAN y JHONNIER ALEXANDER CARDONA, según consta en el registro civil de nacimiento de la menor¹³, y por lo tanto, no está en condiciones de proveerse por sí misma los medios necesarios para su subsistencia, requiriendo de sus progenitores, quienes con fundamento en los principios de equidad y solidaridad en las relaciones familiares tienen el deber de garantizar el desarrollo armónico e integral de su hija. Tratándose del derecho de alimentos el artículo 419 del C. Civil, prevé que para la tasación de los mismos “*se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias doméstica*”, precepto que guarda correspondencia el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006, que claramente indica que no teniendo el Juez prueba sobre la solvencia económica del alimentante, podrá tomar “*en cuenta su patrimonio, posición social, costumbres, y en general todos los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica*”, y en todo caso, “*se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal*”¹⁴; presunción que como acertadamente lo indicó el funcionario de primer grado no fue desvirtuada por el demandado, quien conforme lo expresado en la diligencia de interrogatorio de parte y según consta en la hoja de vida allegada en el trámite de la primera instancia, ha laborado como “*contratista [según su propio dicho], en cargos directivos, asesor de proyectos, en investigaciones, entre otros*”, es egresado de la Universidad de San Buenaventura como Licenciado en Humanidades, con especialización en Neurosicopedagogía, maestría en comunicación por equivalencia y trayectoria, admitido al doctorado en Humanidades, Humanismo y Persona, y “*posible postdoctorado*”, de donde se infiere conforme a las leyes de la lógica y de la experiencia, es razonable pensar que la formación académica del demandado y su amplia experiencia laboral, le permiten acceder a un ingreso, que por cierto, tampoco acreditó sea inferior al salario mínimo legal mensual vigente, y por lo tanto, mal puede pretender el demandado ser exonerado del pago de la cuota alimentaria en favor de su menor hija.

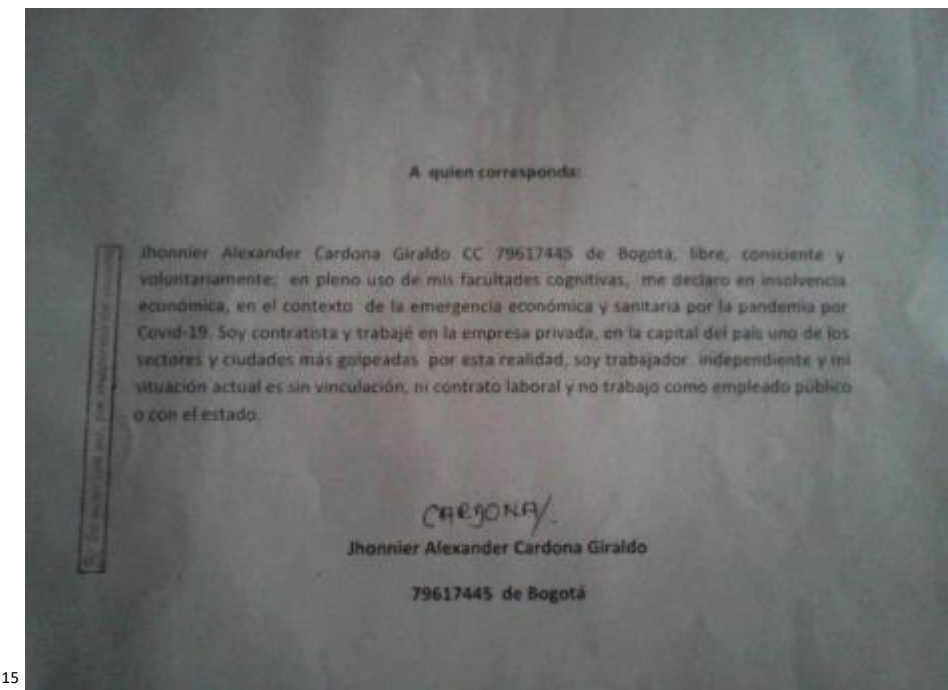
Adviértase, que si bien es cierto que dentro del presente asunto, se aceptó el beneficio de amparo de pobreza en favor del señor JHONNIER ALEXANDER, tal reconocimiento sólo exige que el solicitante declare bajo la gravedad del

¹³ Archivo 001, folio 4 del expediente digital

¹⁴ En similares términos se encontraba redactado el artículo 155 del Código del Menor, que establecía: “*Cuando no fuere posible acreditar el monto de los ingresos del alimentante, el juez podrá establecerlo tomando en cuenta su patrimonio, posición social, costumbres y en general todos sus antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica. En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal*”; precepto declarado exequible por la Corte Constitucional mediante la sentencia **C-388 de 2000**, al considerarse que la presunción resulta razonable y proporcionada.

juramento, que no se encuentra en capacidad de atender los gastos del proceso sin menoscabo de lo necesario para su propia subsistencia y la de las personas a quienes por ley debe alimentos (art. 151 y 152 del C.G.P.), sin más pruebas que lo respalden. De ahí, que hasta el momento sólo se tiene su declaración en tal sentido.

De otro lado, aunque el demandado aduce insistentemente que se encuentra en “insolvencia”, y para tal efecto allega un documento en que así lo expresa¹⁵, conviene señalar, que tal declaración resulta huérfana de respaldo probatorio, pues ningún medio suasorio ampara su dicho, y consultado el RUES¹⁶ no aparece registrado el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, como persona natural no comerciante en trámite de negociación de deudas, de donde se colige, que la declaración del demandado no resulta suficiente para exonerarse de la obligación alimentaria en beneficio de la menor, ni aun al amparo de la sentencia C-994 de 2004, citada en el escrito de sustentación del recurso de apelación, que valga la pena aclarar, alude exclusivamente a la fijación de alimentos provisionales¹⁷, no siendo éstos los que se discuten en esta oportunidad.



15

¹⁶ <https://www.rues.org.co/> - sentencia STC8372-2021, 8 de jul. 2021.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencia C-994 2004, expresó: “...la interpretación de la citada expresión que se ajusta a los mencionados principios constitucionales **es aquella en el sentido de que el decreto de alimentos provisionales requiere que el demandante aporte con la demanda al menos prueba siquiera sumaria de la existencia de la capacidad económica del demandado y que si aquel no aporta también prueba del monto de la misma, mediante una interpretación sistemática el juez deberá aplicar la disposición contenida en el Art. 155 del mismo Código del Menor en virtud del cual se presumirá legalmente que el alimentante devenga al menos el salario mínimo legal.** Lógicamente, por la naturaleza de esta presunción, las partes podrán desvirtuarla con la prueba contraria, tanto en el sentido de que dicha capacidad es mayor, como en el sentido de que ella es menor”.

Además, como también lo ha expresado la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, la versión de una parte *“no tiene valor de plena prueba, pues ésta no fue la intención del legislador de 2012,...siendo menester confrontarla con los restantes elementos suasorios”*¹⁸, y en el caso concreto, la declaración de insolvencia realizada por el demandado no pasa de ser un mero dicho sin respaldo probatorio.

Ahora, el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA GIRALDO, allega ante el funcionario de conocimiento una serie de facturas, recibos y demás documentos que dice dan cuenta de elementos y ropa comprados a la menor; documentos de los que no se colige con certeza que la destinataria de los mismos sea M.C.G., pero en todo caso, la señora CLAUDIA PATRICIA GUZMAN acepta que su menor hija recibió algunos regalos de su padre, y aceptándose en gracia de discusión que tales implementos fueron adquiridos para M.C.G., ello no releva al señor JHONNIER ALEXANDER del pago de una cuota alimentaria en favor de su menor hija, pues las reglas de la experiencia enseñan, que un padre siempre está atento a satisfacer las necesidades, e incluso, caprichosos de sus hijos, ofrecerle regalos, y atender los requerimientos de su vida cotidiana.

Así las cosas, no desvirtuada la presunción prevista en el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006¹⁹, y dada la necesidad de alimentos de la menor, resulta forzoso presumir que JHONNIER ALEXANDER CARDONA por lo menos devenga un salario mínimo legal mensual vigente, y en tal virtud, se impone confirmar la sentencia apelada, pues aun cuando los deponentes aducen que la señora CLAUDIA PATRICIA GUZMAN atiende todas las necesidades de su hija, y el señor JHONNIER ALEXANDER en la diligencia de interrogatorio de parte acepta que no suministra una cuota mensual de alimentos a la menor, y así lo indica también CLAUDIA PATRICIA GUZMAN al absolver el interrogatorio, corresponde al demandado contribuir con una cuota alimentaria en favor de la menor, en cumplimiento de los mandatos legales que propugnan por la garantía de los derechos fundamentales de los menores, y sin que la cuota fijada por el Juzgado se advierta excesiva o desproporcionada, teniendo en cuenta que el demandado no acreditó tener otros hijos o personas a cargo, y tampoco es viable aceptar los CDT a que hace alusión el demandado en el interrogatorio de parte, como garantía y/o pago de la obligación alimentaria futura a su cargo, dado que ninguna prueba se allegó al expediente dando cuenta de la existencia y valor de los CDT,

¹⁸ CSJ SC4791-2020, 7 dic. 2020, Rad. No. 11001-31-03-001-2011-00495-01

¹⁹ CSJ, sentencia del 25 de julio de 1990, que bajo las disposiciones del Decreto 2737 de 1989, sigue la misma línea de pensamiento en la Ley 1098 de 2006.

ni quién es el titular de los mismos [aunque la señora CLAUDIA PATRICIA acepta que hace 11 años se constituyó un CDT por \$3'500.000, el que ha permanecido intacto, y el segundo CDT que está a nombre de la menor, es dinero producto de obsequios que ha recibido la niña, en el que ninguno de los padres ha realizado inversión alguna].

Por último, tampoco es de recibo la solicitud elevada por la apoderada de la demandante, en el sentido de reconocer una cuota alimentaria superior a la fijada por el Juzgado, porque como se ha indicado reiteradamente, no existe prueba del monto de los ingresos económicos del alimentante, lo que impide cualquier modificación en detrimento de los derechos del deudor.

5. Decisión:

Sin más consideraciones, no desvirtuada por el alimentante la presunción prevista en el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006, se procederá a confirmar la sentencia apelada.

6. Condena en costas:

No se condenará en costas a la parte apelante (demandada), dado que se encuentra amparada por el beneficio de amparo de pobreza.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán - Sala Civil-Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia apelada, proferida el 31 de agosto de 2021 por el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE POPAYÁN, por las razones indicadas con anterioridad.

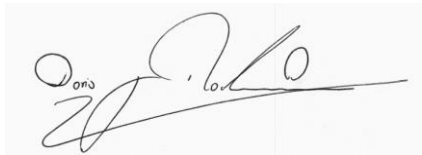
SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Téngase por resuelta por cualquier solicitud presentada hasta el momento, por el señor JHONNIER ALEXANDER CARDONA, quien en adelante deberá concurrir a las diligencias a través de su apoderado y/o Defensor de Oficio,

dado que el demandante carece del derecho de postulación a términos del artículo 73 del C.G.P.

CUARTO: Devolver las actuaciones al juzgado de origen²⁰, previas las anotaciones correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado

²⁰ Téngase en cuenta que se avocó conocimiento del asunto con base en las actuaciones digitales que integran el expediente