

PATRIMONIO DE MENORES DE EDAD Y SU PROTECCION
POR PARTE DEL ESTADO

RICARDO MIRANDA LAMBOGLIA
MONICA CARRILLO CHOLES

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARTAGENA DE INDIAS. D.T. y C.

1995

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
 CENTRO DE INVESTIGACION Y DOCUMENTACION
 Com. No. 10.000 Proveedor P. *deuchs* U. de C.
 No. de registro 44814 Fecha de ingreso 01 09 AA 04

Nota de Aceptación

PRESIDENTE

JURADO

JURADO

CARTAGENA, DICIEMBRE DE 1995

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
 BIBLIOTECA FERNANDEZ DE MENDOZA
 Sección de Archivos y Documentación

niños - Derechos

CONTENIDO

INTRODUCCION	
OBJETIVOS	
1. PATRIA POTESTAD	6
1.1 ADMINISTRACION DE LOS BIENES DEL MENOR	9
1.2 RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES POR MALA ADMINISTRACION DE LOS BIENES DEL MENOR	12
2. TUTELA Y CURATELA	14
2.1 CLASES DE GUARDAS	17
2.1.1 Curaduria General	17
2.1.2 Curaduria de Bienes	17
2.1.3 Curadores Adjuntos	18
2.1.4 Curaduria Especial	18
2.2 ORIGEN DE LAS GUARDAS	18
2.2.1 Testamentaria	19
2.2.2 Legitima	20
2.3 CONSTITUCION DE LAS TUTELAS Y CURATELAS	22
2.4 RESPONSABILIDAD DE TUTORES Y CURADOR	22
3. INSTITUCIONES PROTECTORAS DEL MENOR	26
3.1 INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR	26

3.2	SISTEMA NACIONAL DE BIENESTAR FAMILIAR	27
3.3	DEFENSOR DE FAMILIA	29
3.4	POLICIA DE MENORES	33
3.5	PROCURADURIA DELEGADA PARA LA DEFENSA DEL MENOR Y DE LA FAMILIA	34
3.6	COMISARIAS DE FAMILIA	34
4.	PATRIMONIO DE FAMILIA	37
4.1	BENEFICIARIOS DEL PATRIMONIO DE FAMILIA	38
4.2	CONSTITUYENTES DEL PATRIMONIO DE FAMILIA	39
4.3	BIENES SOBRE LOS CUALES PUEDE RECAER EL PATRIMONIO DE FAMILIA	40
4.4	CONSTITUCION DEL PATRIMONIO DE FAMILIA	41
4.4.1	Trámite	41
4.5	REGIMEN JURIDICO DEL PATRIMONIO DE FAMILIA	44
5.	DERECHO DE ALIMENTOS	47
6.	DERECHOS HERENCIALES DEL MENOR	50
	CONCLUSION	
	BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

La protección a los derechos de menores ha sido uno de los temas más trajinados y debatidos dentro del ámbito jurídico, y por lo tanto ha dado lugar a abundante literatura oficial y privada.

En el año de 1939, se creó en Colombia la jurisdicción de familia y posteriormente se redactó y aprobó un Código esencial del Menor, encargado de vigilar y proteger de manera especial y exclusiva o la niñez. Por esta razón es que siendo hoy el Derecho de Menores una rama autónoma con legislación propia, ha reglamentado todo lo concerniente a la situación jurídica del menor en la sociedad, y destacado el primerísimo lugar que dentro de los derechos de los demás tienen los derechos del niño.

Los derechos del menor están enunciados en la Constitución Nacional y el Código del Menor, y los podemos clasificar en No Patrimoniales y Patrimoniales. Dentro de los primeros están:

- El derecho a la vida, siendo obligación del Estado garantizarle su supervivencia y desarrollo.
- Derecho a una integridad física.
- A un servicio oportuno de salud.
- A la seguridad social, a una alimentación equilibrada.
- A un nombre y nacionalidad.
- A una familia y a no ser separado de ella.
- Al cuidado y el amor.
- A la educación y a la cultura.
- A la recreación.
- A expresar su opinión libremente.

Así mismo debe ser protegido contra toda forma de abandono, violencia física, o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral, trabajo forzoso; porque es obligación de la familia, la sociedad y el Estado asistir y proteger al niño para garantizarle un

SECRETARÍA DE INTERIORES

desarrollo armónico e integral. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente, el cumplimiento y la sanción correspondiente a los infractores que con sus actos atenten contra los derechos del menor.

Pero como lo señalamos anteriormente el menor también tiene derechos de contenido patrimonial y son los que se constituyen en la base para el desarrollo de nuestro trabajo investigativo. Pero más que enunciarlos, resaltaremos el aspecto de la administración que de ellos hagan las personas que legalmente están autorizadas para tal labor; esas personas son los padres quienes ejercen la llamada Patria Potestad y los Guardadores, es decir, tutores y curadores.

Dentro de las innovaciones que introdujo el Código del Menor, está la de definir y reglamentar "las situaciones irregulares" bajo los cuales se puede encontrar el menor, su naturaleza, contenido y las consecuencias que pudieren generarse de tales situaciones. De conformidad con el artículo 30 del Código del Menor, éste se encuentra en situación irregular entre otros casos cuando: "...3. Su patrimonio se encuentre amenazado por quienes lo administren..." y que de encontrarse el menor en esta situación goza de todas las medidas de protección tanto preventivas como de sanción, entre los que se

encuentra el poder acudir al Defensor de Familia para que inicie un proceso judicial en contra de esos representantes legales que no administren en buena manera su patrimonio, tendiente a la reparación de todos y cada uno de los perjuicios que se le ocasionen.

En el presente trabajo trataremos puntos o aspectos de vital importancia para el tema en estudio, para constituirlo y solidificarlo. Dentro de estos aspectos está lo referente a la patria potestad, tutelas, curatelas y su reglamentación jurídica; los derechos patrimoniales del menor propiamente dichos y las instituciones encargadas de su protección.

A través de nuestra investigación, utilizaremos el sistema de entrevistas y encuestas con el cual pretendemos tener contacto directo con los funcionarios competentes tales como: Defensores, jueces y magistrados de familia con todas las demás personas que de una u otra manera tengan relación con el objeto de nuestro trabajo investigativo; igualmente indagaremos a la comunidad cartagenera acerca del tema.

OBJETIVOS

OBJETIVOS GENERALES:

- Compilar aspectos legales y jurisprudenciales atinentes a la administración de los bienes del menor.
- Señalar las acciones que la ley establece contra los representantes de menores que no cumplen a cabalidad su deber.
- Elaborar una investigación de campo que nos permita demostrar la eficacia o no de la aplicación de los preceptos reguladores y protectores del patrimonio de los menores.
- Determinar el alcance e importancia del Defensor de Familia como ente eminentemente protector de los derechos del menor.
- Proponer un mecanismo viable, justo y equitativo por el que se respeten las expectativas patrimoniales del menor.

1. PATRIA POTESTAD

El artículo 19 de la ley 75 de 1968 definió la patria potestad como: "El conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone". La concepción acerca de la Patria Potestad ha experimentado en las últimas décadas una nueva transformación para hacerse menos rígida y más adecuada a las circunstancias actuales. En efecto últimamente se ha distinguido claramente entre los derechos que tiene el padre sobre la persona de los hijos y los derechos que le corresponden sobre sus bienes, y se ha tratado de limitar la Patria Potestad al ejercicio de los derechos sobre los bienes, con lo cual se convierte en un mero derecho de representación legal, cuyo fin exclusivo es remediar la incapacidad en que se encuentre el hijo de familia.

La evolución del derecho se ha encargado de otorgar conjuntamente a ambos padres el ejercicio de la Patria

Potestad, hasta el punto de que si falta uno de ellos, la ejercerá el otro (C.C. art. 288). Partiendo de esta base, es conveniente hacer énfasis en que esta Potestad es en favor del hijo, no de los padres. La ley otorga esta facultad de administrar los bienes de sus hijos a los padres, porque son las personas idóneas para realizar esta función.

El derecho de Potestad es relativo y no absoluto, ya que de él puede abusarse, lo cual traerla consigo sanciones tales como la suspensión del ejercicio de la misma.

Como se ha dicho anteriormente, las personas encargadas de ejercer la Patria Potestad, son los padres conjuntamente, y si llegare a faltar uno de ellos la ejercerá el otro. Esta falta se puede dar en los siguientes casos:

- a) Muerte real o presunta.
- b) Cuando maltrata al hijo habitualmente, en términos de poner en peligro su vida o de causarle grave daño.
- c) Cuando ha abandonado al hijo.
- d) Cuando la depravación de uno de los padres le hace

incapaz de ejercer la Patria Potestad.

e) Cuando por una sentencia, pasada en autoridad de cosa juzgada, se ha declarado al padre o a la madre culpable de un delito, al que se le aplique pena privativa de la libertad superior a un año.

f) Cuando exista demencia del padre o de la madre, o por estar en entredicho de administrar sus bienes, o por larga ausencia.

La igualdad jurídica entre los cónyuges, generada por la expedición del Decreto 2820 de 1974, permitió también a la mujer ejercer los mismos derechos que el padre sobre el hijo, ya que la costumbre enseña que en los matrimonios bien constituidos, tanto el padre como la madre ejercen la representación legal de los hijos.

La patria potestad comprende esencialmente la representación legal, el usufructo, y la administración de los bienes del menor.

Los titulares de la Patria Potestad tienen la representación legal del menor, sin necesidad de autorización judicial o discernimiento, es por ello, una representación que actúa de plano, sin necesidad de

requisitos. Para acreditarla no se requiere más que el registro civil del matrimonio de los padres y del nacimiento del hijo. Si solo uno de los padres pretende ejercerla, será necesario que acredite la falta del otro.

La representación legal se manifiesta en dos aspectos principales: judicial y extrajudicialmente. En cuanto al aspecto judicial, es necesario distinguir cuando el hijo actúa como demanda o demandado, o es necesario ejercer alguna acción civil en defensa del patrimonio del menor o de reclamar alguna indemnización, en este último caso necesita estar autorizado y representado por sus padres. Si es necesario constituir apoderado al menor, el padre o la madre pueden nombrarle uno. En todas las acciones civiles contra el hijo de familia, deberá el demandante dirigirse contra cualquiera de sus padres, para que lo represente en la litis. si ninguno de los padres pudiere representarlo, el juez le nombrará un curador ad litem o simplemente confirmar el nombrado por el menor, si fuere idóneo.

1.1 ADMINISTRACION DE LOS BIENES DEL MENOR

El artículo 29 del Decreto 2820 de 1974, que modificó el artículo 296 del Código Civil, establece que, por regla general, corresponde a los padres la administración de



los bienes del hijo. Esta administración se refiere a los bienes de los hijos no emancipados. La regla del artículo 29 tiene estas excepciones:

a) Bienes que forman parte del peculio adventicio extraordinario, respecto de los cuales, los padres administran pero no perciben los frutos.

b) Bienes que el hijo reciba por herencia o donación, con la condición de que el titular o los titulares de la potestad, no los administren.

c) Bienes que se dejen al hijo con la condición de que el titular de la Patria Potestad no tenga la administración, ni el usufructo.

d) Los bienes que recibe el hijo por indignidad o desheredamiento del padre o la madre.

El titular de Patria Potestad actúa en la celebración de ciertos negocios como representantes, pero también puede autorizar al menor para que por su cuenta celebre negocios, caso en el cual se da el fenómeno de la autorización por su padre, la ley inspirada en el deseo de proteger al incapaz, exige que el representante legal someta a la aprobación de la autoridad judicial la

celebración de ciertos negocios jurídicos. De lo anterior surgen dos situaciones:

a) La representación libre, en la cual el titular de la potestad administra libremente los bienes del menor en dos casos, el primero cuando se trata de negocios de mera administración de bienes muebles e inmuebles, caso en el cual puede, por ejemplo, arrendar, colocar dinero al interés, cultivar un fondo, en fin, todo negocio o acto que tenga por mira la conservación de un derecho, o hacerlo más productivo, recuperarlo, o evitar que se pierda o se extinga. El segundo caso es cuando se trata de negocios jurídicos de disposición de bienes muebles, pudiendo el representante vender y traspasarlos, en prenda, ceder los créditos que le pertenezcan, enajenar o dar en usufructo derechos que recaigan sobre objetos inmateriales, etc. Sin embargo, la ley le impone un límite a esas facultades, pues exige que con esos actos de disposición se persiga el cambio de unos elementos patrimoniales por otro y no se empobrezca al menor.

b) La representación que requiere autorización judicial, restringe considerablemente las facultades del representante legal cuando se trata de negocios de donación o de disposición que recaigan sobre bienes inmuebles o sobre derechos herenciales. En efecto, con

arreglo a lo dispuesto por el artículo 203 en armonía con lo dispuesto con el artículo 10. de la ley 67 de 1930, permite, sin embargo, realizar negocios sobre inmuebles o derechos hereditarios del menor, pero siempre que medie autorización judicial y que se hagan en pública subasta, si el negocio consiste en una venta. En efecto, puede ocurrir que sea conveniente al patrimonio del menor cambiar una finca por un edificio con cuya venta se puedan pagar los gastos de educación y establecimiento del hijo, circunstancia especial que amerita hacer una enajenación.

Los padres no están obligados a presentar un inventario solemne de los bienes del menor, mientras no pasen a segundas nupcias, pero si deberán llevar una descripción circunstanciada de dichos bienes desde que comience la administración.

1.2 RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES POR MALA ADMINISTRACION DE LOS BIENES DEL MENOR

De conformidad con el artículo 298 del Código Civil: "Los padres son responsables en la administración de los bienes del hijo por toda la disminución o deterioro que se deba a su culpa, aun leve o al dolo. La responsabilidad para con el hijo se extiende a la

propiedad y a los frutos en los bienes en que tienen la administración pero no el usufructo, y se limita a la propiedad en los bienes de que son usufructuarios". Es decir que el titular de la Patria Potestad responde por no hacer una eficiente administración de los bienes del menor. Tal como lo expone el artículo 2989, anteriormente citado, el padre responde por la culpa leve, por la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Los administradores que responden por esta clase de culpa son los que se limitan a conservar el bien. El padre debe limitarse a conservar el patrimonio de su hijo de restituirse en el mismo estado en que lo recibió, quedando en su libre albedrío el querer aumentarlo. El único y principal objetivo del legislador fue el de que los frutos derivados de la administración de los bienes del menor deban dirigirse al sostenimiento y la educación del mismo.

2. TUTELA Y CURATELA

Las tutelas y curatelas son generalmente llamadas guardas y tienen como finalidad proteger los intereses de los denominados incapaces que no se encuentran bajo Patria Potestad. Al tenor del artículo 428 "las tutelas o curatelas son cargos impuestos a ciertas personas a favor de aquellos que no pueden dirigirse a sí mismos, o administrar competentemente sus negocios, y que no se hallen bajo Potestad del padre o marido, que pueda darles la protección debida.

Los individuos sometidos a tutela o curatela son llamados pupilos (artículo 436 del C.C.).

Sólo las personas naturales pueden ser tutores o curadores, pero hay ciertas personas que son incapaces para desempeñar el cargo de guardador, tales como:

- Los ciegos.
- Dementes aunque no estén bajo interdicción.

- Los mudos.
- Los fallidos mientras no hayan satisfecho a sus acreedores.
- Los que están privados de administrar sus propios bienes por disipación.
- Los que carecen de domicilio en la nación.
- Los que no saben leer ni escribir, con excepción del padre o madre llamados a ejercer la guarda legítima o testamentaria de sus hijos legítimos o extramatrimoniales.
- Los de mala conducta notoria.
- Los condenados judicialmente a una pena de las designadas en el numeral 4o. del artículo 315, aunque se le haya indultado de ella.
- El que haya sido privado de ejercer la Patria Potestad según el artículo 310.
- Los que por torcida o descuidada administración han sido removidos de una guarda anterior, o en el juicio subsiguiente a esta, han sido condenados por fraude o culpa grave al indemnizar al pupilo.

La ley 75 de 1968 en su artículo 22 derogó lo dispuesto en el artículo 587 del Código Civil respecto de que las mujeres no podían ser tutores o curadores.

En cuanto a la edad de los guardas, en atención a la ley 27 de 1977, la mayoría de edad se redujo a los 18 años. La regla general es que no podían ser tutores o curadores las personas que no hallan cumplido 18 años, pero existen dos excepciones:

a) Si es llamado a guarda legítima un ascendiente o descendiente legítimo o extramatrimonial de 18 años, se esperará a que los cumpla para conferírle el cargo y se nombrará un interino para el tiempo intermedio, según lo dispone el artículo 588, inciso 2o.

b) Si es menor de edad, el tutor o curador testamentario, se observará la misma regla. Pero en este caso, será invalidado el nombramiento cuando, llegado a los 18 años, solo corresponderla ejercer el cargo por menos de dos años.

El padrastro no puede ser tutor o curador de su pariente o entenado, de acuerdo a lo que ordena el artículo 590 del Código Civil. Igualmente el hijo puede ser guardador

de su padre disipador (art. 592. Código Civil).

2.1 CLASES DE GUARDAS

Las curadurías o curatelas pueden ser de varias clases:

2.1.1 Curaduría General

Al igual que la tutela, se extiende a la persona o bienes del pupilo, según el artículo 430 del Código Civil. La curaduría general del menor procede por el solo hecho de su minoría de edad. Conforme al artículo 432, la curaduría general otorga a los menores adultos, a los dementes, a los pródigos, puestos en entredicho para administrar sus bienes y a los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito.

2.1.2 Curaduría de Bienes

Se da exclusivamente para la gestión de los bienes, con total prescindencia de la persona de su titular. De acuerdo con el artículo 333 del Código Civil se llaman curadores de bienes los que se dan a los bienes del ausente, a la herencia yacente y a los derechos eventuales del que está por nacer.

2.1.3 Curadores Adjuntos

Se nombra curador adjunto al hijo para la administración de los bienes que han pasado a este por incapacidad, indignidad o desheredamiento del padre, o de aquellos que se le han donado o asignado con la condición de que el padre no los administre. Igualmente se dará curador adjunto al pupilo que se le hiciera una donación, o se dejara una herencia o legado con la precisa condición de que los bienes sean administrados por la persona que designe el donante o testador.

2.1.4 Curaduría Especial

Es el que se nombra para un negocio particular. El caso más frecuente es el del curador ad litem, que se le designa a un incapaz para que lo represente en determinado proceso.

2.2 ORIGEN DE LAS GUARDAS

La fuente de que emanan las guardas son la testamentaria, legítima y dativa.

2.2.1 Testamentaria

El padre y la madre legítimos pueden nombrar tutor o curador por testamento no solo a los hijos nacidos, sino a los que están por nacer, en caso de que nazca vivo.

El padre o la madre no tienen derecho de nombrar tutor o curador por testamento, cuando se le haya privado del ejercicio de la Patria Potestad por decreto judicial, o sea en los casos contemplados en el artículo 315 del Código Civil, o cuando por mala administración hayan sido removidos judicialmente de la guarda del hijo según lo ordenado por los artículos 447 y 448 del Código Civil, modificado este último por el artículo 49 del Decreto 2820 de 1974.

Por testamento pueden nombrarse curadores o tutores especiales, y su nombramiento lo puede hacer cualquier persona, con la condición de que le done al pupilo alguna parte de sus bienes, que no se le debe a título de legítimo; pero estos tutores o curadores solo administran los bienes donados o dejados al pupilo, razón por la cual se les designa como curadores especiales.

2.2.2 Legítima

La guarda legítima tiene lugar cuando falte o expire la testamentaria, y esta falta cuando no se ha designado guardador por testamento si el designado falleciere antes que el testador o de entrar en desempeño del cargo. Si es incapaz de desempeñarla o se excusa de ejercerla.

Las personas llamadas a ejercer la tutela o curatela legítima son las siguientes:

- 1) El cónyuge, siempre que no esté divorciado ni separado de cuerpo o de bienes, por causa distinta del mutuo consenso.
- 2) El padre o la madre, y en su defecto los abuelos legítimos.
- 3) Los hijos legítimos o extramatrimoniales.
- 4) Los hermanos del pupilo y los hermanos de los ascendientes del pupilo.

Cuando existan varias personas en el mismo orden de prelación, el juez, oído el testimonio de los parientes elegirá entre ellas, las que le pareciere más apta y

podrá también si lo estima conveniente, elegir más de una y dividir entre ellas las funciones.

2.2.3 Dativa

Tiene lugar a falta de otra tutela o curatela y según el artículo 461 del Código Civil: " Cuando se retarda por cualquiera causa el discernimiento de una tutela o de una curaduría, o durante ella sobreviene una embarazo que por algún tiempo impida al tutor o curador seguir ejerciéndola, se dará, por el magistrado, tutor o curador interino, para mientras dure el retardo o el impedimento.

"Pero si hubiere otro tutor o curador que pueda suplir la falta o si tratase de nombrar un tutor o curador que suceda al que actualmente desempeña la tutela o curaduría, y puede este continuar en ella algún tiempo, no tendrá lugar el nombramiento del interino".

"Aún cuando las curadurías dativas son impuestas por el juez, siempre necesitan en Colombia de una autorización especial al curador (discernimiento para que este pueda ejercer el cargo después de haber sido nombrado y posesionado.

2.3 CONSTITUCION DE LAS TUTELAS Y CURATELAS

Toda tutela o curatela tiene por fin proteger la persona del pupilo. Para alcanzar esta finalidad, la ley somete la constitución de la tutela o de la curatela a varias formalidades, que pueden resumirse en tres: obligación del tutor o curador de prestar fianza, discernimiento de la tutela o curatela, y formación del inventario de los bienes objeto de la administración.

2.4 RESPONSABILIDAD DE TUTORES Y CURADOR

El Tutor o curador es responsable, en general, de todos los daños que por su administración cause en el patrimonio del menor y que sean debidos a culpa suya. Responden hasta la culpa leve, es decir, que sus responsabilidades tienen el mismo alcance que las del padre o madre como administradores de los bienes de sus hijos.

Algunas disposiciones señalan:

a) El tutor o curador que no coloca los capitales productivos del pupilo responde por el lucro cesante, esto es por los frutos que hubiera producido ese capital en el caso de haber sido colocado (Código Civil, art.

495).

b) Es responsable por la negligencia en proceder a la formación del inventario que está obligado a hacer, y por lo tanto, deberá resarcir al pupilo de todos los perjuicios que le cause dicha omisión o negligencia (Código Civil, artículo 468).

c) Toda demora del tutor o curador en excusarse de servir el cargo y que hubiera podido evitarse con mediana diligencia, lo hace responsable de los perjuicios que se siguieren de su retardo en hacerse cargo de la guarda (artículo 609).

En general la responsabilidad del tutor o curador se deriva de la omisión de toda culpa grave o dolo, y también de la simple culpa. El incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones hace presumir la comisión de una culpa, como sería el caso de no llevar la cuenta exacta de la administración, o no interrumpir las prescripciones que corrian contra los bienes del pupilo. Puede decirse que el tutor o curador responde tanto de las culpas negativas como de las positivas. Sobre el particular el artículo 627 del Código Civil dice que los tutores y curadores serán removidos:

- 1) Por incapacidad
- 2) Por fraude o culpa grave en el ejercicio de su cargo y en especial las señaladas en los artículos 468 y 523 (negligencia en la formación del inventario y por la continuada negligencia del tutor en proveer a la congrua sustentación y educación del pupilo.
- 3) Por ineptitud manifiesta.
- 4) Por actos descuidados de administración.
- 5) Por conducta inmoral de que pueda resultar daño a las costumbres del pupilo.

El artículo 628 del código Civil consagra la presunción de culpas graves negativas, texto legal de especial importancia, debido a que en las práctica se presentan grandes dificultades para probar que un administrador de bienes ajenos ha cometido culpa por negligencia, y de ahí la razón para que esta se presuma cuando hay pérdidas o deterioros en los bienes del pupilo. Cabe anotar además que existe responsabilidad penal, que sin duda es en este terreno donde puede tener una mayor aplicación, ya que de conformidad con el artículo 266 del Código Penal: " El que malverse o dilapide los bienes que administre en

ejercicio de la Patria Potestad, tutela o curatela, incurrirá en prisión de seis (6) meses a dos (2) años y multa de un mil a cien mil pesos, siempre que el hecho no constituya otro delito".

3. INSTITUCIONES PROTECTORAS DEL MENOR

3.1 INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR

El Estado con el fin de lograr el bienestar del menor ha creado a través de leyes y estructuración de normas, instituciones cuyo fin no es otro que el de garantizar todos y cada uno de los derechos del menor, procurándole una formación integral. Es por eso que por medio de la ley 75 de 1968 dio origen al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, como un establecimiento público, esto es, como una entidad dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, que se encargaría básicamente de proveer a la protección del menor, y en general al mejoramiento de la estabilidad y del bienestar de las familias colombianas. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es el órgano rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar reemplazó al Consejo Colombiano de Protección Social del Menor, los

UNIVERSIDAD
DE LA
COLOMBIA

CARTAGENA
7 DE MARZO
1968

comités seccionales, los comités municipales, y a la división de menores del Ministerio de Justicia. Las funciones que hasta ese momento venían ejercitando estos organismos, serían las del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

3.2 SISTEMA NACIONAL DE BIENESTAR FAMILIAR

La ley 07 de 1979 creó el Sistema Nacional de Bienestar Familiar y reorganizó el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

El Bienestar Familiar es un servicio público a cargo del Estado y por medio de esta ley se determinó que se prestaría a través del Sistema de Bienestar Familiar, y por los organismos oficiales y particulares legalmente autorizados.

Según el artículo 13 de la citada ley son fines del Sistema Nacional de Bienestar Familiar los siguientes:

- a) Promover la integración y realización armónica de la familia.
- b) Proteger al menor y garantizar los derechos de la niñez.

c) Vincular el mayor número de personas y coordinar las entidades estatales competentes en el manejo de los problemas de la familia y del menor, con el propósito de elevar el nivel de vida de nuestra sociedad.

El Sistema Nacional de Bienestar Familiar, de conformidad con el artículo 14 de esta ley, lo constituyen los siguientes organismos:

1) Ministerio de Salud.

2) El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

3) Los servicios regionales que se prestarán a través de los departamentos de bienestar y asistencia social en organismos que hagan sus veces mediante delegación legalmente autorizada.

4) Los servicios municipales que se prestarán a través de los organismos de bienestar social, mediante delegación legalmente autorizada.

El servicio de bienestar familiar se presta en todo el territorio nacional, a través de organismos nacionales, departamentales integrados y coordinados por el Instituto

Colombiano de Bienestar Familiar.

3.3 DEFENSOR DE FAMILIA

Los defensores de familia intervienen en nombre de la sociedad y en interés de la institución familiar, en los procesos que se tramiten ante la jurisdicción y en los que actuaba el defensor de menores, sin perjuicio de las facultades otorgadas al Ministerio Público.

El Código del Menor desarrolla todo lo concerniente al Defensor de Familia y lo define como un funcionario público al servicio del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar al que le competen entre otras las siguientes funciones:

- 1) Intervenir en interés de la institución familiar y del menor en los asuntos judiciales y extrajudiciales, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 del decreto 2272 de 1989 y del Código del Menor.

- 2) Asistir al menor infractor en las diligencias ante el juez competente y elevar las peticiones que considere conducentes a su rehabilitación.

- 3) Citar al presunto padre para procurar el

reconocimiento voluntario de un hijo extramatrimonial.

4) Aprobar, con efecto vinculante, cuando no haya proceso judicial en curso, las conciliaciones entre cónyuges, padres y demás familiares, sobre los siguientes asuntos:

a) Fijación provisional de residencia separada.

b) Fijación de cauciones de comportamiento conyugal.

c) Alimentos entre cónyuges, si hay hijos menores.

d) Custodia y cuidado de los hijos, padres o abuelos y alimentos entre ellos.

e) Regulación de vistas, crianza, educación y protección del menor.

5. Conocer y decidir los asuntos relacionados con menores que requieran protección por hallarse en cualquiera de las situaciones irregulares establecidas en el Código del Menor.

6. Conceder permiso a menores para salir del país, de acuerdo con lo establecido para el efecto por el Código del Menor.

7. Autorizar la adopción del menor en los casos señalados por la ley.

8. Solicitar la inscripción o corrección del nacimiento en el registro del estado civil, de los menores de dieciocho (18) años en situación irregular.

9. Solicitar la práctica de los exámenes antropoheredobiológicos para preconstituir la prueba en los procesos de filiación.

10. Solicitar a las entidades oficiales y privadas las certificaciones, informes, dictámenes y demás pruebas necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

11. Otorgar autorización para la venta de inmuebles de menores en los casos señalados por la ley 9a. de 1989 de Reforma Urbana, siempre que no se vulneren los derechos del menor.

12. Conocer privativamente de las infracciones a la ley penal en que incurra los menores de doce (12) años y de las contravenciones cometidas por menores de dieciocho (18) años.

13. Ejercer las funciones de policía señaladas en este

Código.

14. Emitir los conceptos en las actuaciones judiciales o administrativas ordenados por la ley.

16. Solicitar a los jueces y funcionarios administrativos, la práctica de pruebas que sean necesarias en el cumplimiento de sus funciones.

17. Las demás expresamente le señale este Código, la ley o la Dirección General del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Como puede observarse el Código del Menor otorgó al Defensor de Familia importantes funciones que anteriormente estaban adscritas a los jueces de menores, lo cual permitirá una rápida solución a los conflictos familiares. El Defensor de Familia tiene dos funciones: Defensor de la Familia y de la Sociedad y Defensor de Menores.

El Código del Menor le dio importancia al Defensor de Familia, y por esta razón se exige que, además de ser abogado, tenga Especialización en Derecho de Familia o de Menores, o experiencia a dos (2) años en actividades relacionadas con el Derecho de Familia o de Menores. La

creación del Defensor de Familia constituye un mecanismo de gran importancia, no sólo para la solución de los conflictos en materia de Derecho de Familia y de Menores, sino para conciliarlos, en procura de la economía procesal y el beneficio de la familia o de los menores en su caso.

3.4 POLICIA DE MENORES

Según el artículo 282 del Código del Menor, la Policía de Menores es un cuerpo especializado de la Policía Nacional encargada de auxiliar y colaborar con los organismos destinados por el Estado a la educación, prevención y protección del menor. Está integrada por oficiales, suboficiales, agentes y personal civil.

Las principales funciones que tiene la Policía de Menores son las de cumplir y hacer cumplir las normas y decisiones que sobre protección de menores impartan los organismos del Estado, y proteger a los menores que se encuentren abandonados, extraviados, dedicados a la vagancia, ejercitando o siendo utilizados en la medicina o que sean víctimas del maltrato o se encuentren en cualquiera de las situaciones irregulares previstas en el Código del Menor, preferiblemente conduciéndolos a las Comisarias de Familia, centros de recepción o a las

instituciones de protección para que queden bajo la tutela de los Defensores de Familia.

3.5 PROCURADURIA DELEGADA PARA LA DEFENSA DEL MENOR Y DE LA FAMILIA

De conformidad con el artículo 294 del Código de Menor la Procuraduría Delegada para la Defensa del Menor y de la Familia, además de las funciones que se derivan de la Constitución Política y de la ley, cumplirán las siguientes:

1. De vigilancia judicial en los Juzgados de Familia y de Menores, sin perjuicio de la competencia atribuida a las Procuradurías Regionales, Oficinas Seccionales y al respectivo Agente del Ministerio Público.
2. De vigilancia administrativa sobre los Defensores de Familia.

3.6 COMISARIAS DE FAMILIA

Este organismo fue recientemente creado con la expedición del Nuevo Código del Menor, y según el artículo 296 de este estatuto el objetivo principal de estas Comisarias, es colaborar con el Instituto Colombiano de Bienestar

Familiar y con las demás autoridades competentes en la función de proteger a los menores que se hallen en situación irregular y en los casos de conflictos familiares.

Las Comisarías permanentes de familia, hacen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

Las funciones de las Comisarías de Familia son las siguientes a la luz del artículo 299 del Código del Menor:

1) Recibir a prevención denuncias sobre hechos que puedan configurarse como delito o contravención, en los que aparezca involucrado un menor como ofendido o sindicado, tomar las medidas de emergencias correspondientes y darles el trámite respectivo de acuerdo con las disposiciones del presente Código y los de Procedimiento Penal, Nacional, Departamental, Municipal o Distrital de Policía, y de las demás normas pertinentes, el primer día hábil siguiente al recibo de la denuncia.

2) Aplicar las sanciones policivas de acuerdo con las facultades previstas en este Código y las que le otorgue el respectivo Consejo Municipal o Distrital.

- 3) Efectuar las comisiones, peticiones, práctica de prueba y demás actuaciones que le soliciten el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y los funcionarios encargados de la Jurisdicción de Familia, en todos los aspectos relacionados con la protección del menor y la familia que sean compatibles con las funciones asignadas.
- 4) Practicar allanamientos para conjurar las situaciones de peligro en que pueda encontrarse un menor, cuando la urgencia del caso lo demande, de oficio o a solicitud del Juez o del Defensor de Familia, de acuerdo con el procedimiento señalado para el efecto por este Código.
- 5) Recibir a prevención las quejas o informes sobre todos aquellos aspectos relacionados con conflictos familiares, atender las demandas relativas a la protección del menor, especialmente en los casos de maltrato y explotación, y atender los casos de violencia familiar, tomando las medidas de urgencia que sean necesarias, mientras se remiten a la autoridad competente.
- 6) Las demás que le asigne al Consejo Municipal o Distrital y que sean compatibles con la naturaleza policiva de sus responsabilidades.

4. PATRIMONIO DE FAMILIA

Es la destinación especial de un bien al servicio de una familia legítima o extramatrimonial. Esta constitución que es de origen norteamericano y que equivale al HOMESTEAD del derecho anglosajón, fue consagrada en nuestro país por la ley 70 de 1931.

La persona que lo establece se denomina Constituyente, y beneficiario a aquel a cuyo favor se establece. Puede haber varios constituyentes y varios beneficiarios (artículo 2o., ley 70 de 1931).

En casación del 11 de Septiembre de 1954 la Corte Suprema de Justicia en su sala de casación civil expresó lo siguiente:

"...Del texto de la ley 70 de 1931 que estableció el patrimonio de familia no embargable, de los antecedentes de esa ley y de su interpretación doctrinaria, no puede deducirse que la Constitución del Patrimonio de Familia

convierte la propiedad individual del constituyente en una comunidad de beneficiarios.

Por consiguiente al adjudicarse a estos en la partición realizada en el proceso de sucesión de constituyente, no se les despoja del dominio alguno sobre él, ni se les priva de su derecho a la herencia..."

4.1 BENEFICIARIOS DEL PATRIMONIO DE FAMILIA

Según el artículo 4o. de la ley 70 de 1931, el beneficiario del patrimonio de familia debe ser siempre una familia y esta debe estar constituida por;

- 1) Marido y mujer y sus hijos menores de edad
- 2) Marido y mujer
- 3) Un menor de edad, o de dos o más que estén entre sí dentro del segundo grado de consanguinidad legítima o extramatrimonial.

Esta disposición trae como consecuencias las siguientes:

1. Que el patrimonio de familia no puede constituirse en favor de mayores de edad exclusivamente, puesto que ellos no son hijos de familia, desde luego se exceptúan el marido y la mujer.

7-58
C. G. R. P. R. 2 DE
C. G. R. P. R. 2 DE

2. Que el patrimonio de familia no fue establecido exclusivamente en favor de la familia legítima, sino también en favor de la familia extramatrimonial, aunque solo cuando tenga hijos extramatrimoniales pues no puede constituirse un patrimonio de familia en favor de los compañeros permanentes simplemente, pero sí en favor de la madre extramatrimonial y de sus hijos, o de sus hijos extramatrimoniales solamente.

4.2 CONSTITUYENTES DEL PATRIMONIO DE FAMILIA

El patrimonio de familia puede ser constituido por un tercero, dentro de los límites fijados por el Código Civil, para la disposición de bienes por medio de las donaciones entre vivos o asignaciones testamentarias a título singular (art. 6o. ley 70 de 1931).

También puede ser constituido por el marido y la mujer, conjunta o separadamente.

El patrimonio de familia, salvo que se diga lo contrario en el acto constitutivo, se considera establecido no solo en favor del beneficiario designado, sino de su cónyuge y de los hijos que llegasen a tener.

Es conveniente recalcar que no se puede constituir en favor de una familia, más de un patrimonio de esta clase.

4.3 BIENES SOBRE LOS CUALES PUEDE RECAER EL PATRIMONIO DE FAMILIA

De acuerdo con lo establecido en el artículo 30. de la ley 70 de 1931, el patrimonio de familia solo debe constituirse sobre inmuebles, ya sean predios urbanos o rústicos, casas o simples lotes de tierra, etc. El valor de los inmuebles según esta ley no pueden exceder de diez mil pesos; al momento de constituirse el patrimonio de familia. Cuando el bien no alcance el valor de diez mil pesos, puede adquirirse el dominio de otro u otros contiguos para integrarle.

Igualmente entre el artículo 30 de la ley 70 de 1931 requiere que el patrimonio de familia debe recaer sobre el dominio pleno de inmueble o inmuebles, lo cual significa que no puede estar sujeto a condición resolutoria de ninguna clase, ni gravado con derecho reales (hipoteca, usufructo, etc.) censos o anticresis, ni poseerse pro indiviso con otras personas; pero la servidumbre a que esté sometido el inmueble no se tomarán en cuenta.

Cuando se expidió la ley que se está comentando, la cuantía en que se limitó el patrimonio de familia, es decir diez mil pesos, hubiese sido suficiente, pero de ninguna manera está en consonancia con la valorización actual de un bien inmueble.

4.4 CONSTITUCION DEL PATRIMONIO DE FAMILIA

Se puede constituir por acto testamentario por acto entre vivos. Cuando se constituye por acto testamentario se sujeta a las reglas generales de adquisición y pago de las asignaciones a título singular.

La constitución del patrimonio de familia por acto entre vivos no puede constituirse sino mediante autorización judicial dada con "conocimiento de causa", previa la tramitación.

4.4.1 Trámite

En primer lugar, para constituir un patrimonio de familia debe solicitarse autorización judicial por medio de un memorial dirigido al juez del circuito en lo civil, que le corresponda al peticionario en razón de su domicilio, en el cual debe expresarse:

a) El nombre, apellido, domicilio y profesión del constituyente, así como de los beneficiarios.

b) Si el constituyente beneficiario o beneficiarios, son casados o solteros.

c) La determinación del inmueble destinados al patrimonio indicando, situación y linderos.

En segundo lugar, la demanda debe acompañarse de las siguientes pruebas:

a) Las respectivas partidas de estado civil.

b) Los títulos de propiedad del inmueble o inmuebles.

c) Certificado de libertad de la finca o fincas que abarque un periodo de veinte años.

d) Una relación de los acreedores del constituyente o constituyentes en caso de que los tenga (ley 70 de 1931, art. 12 y 13).

Si la demanda cumple los requisitos anteriores, el juez la admite y dispone:

Handwritten marks and stamps at the bottom right of the page, including a date stamp that appears to read '2192' and some illegible scribbles.

a) Emplazar a los acreedores que se crean con derecho a oponerse a la constitución del patrimonio de familia por ser lesivo de sus intereses.

El edicto ha de finarse por el término de 30 días.

b) Notificar la admisión de la demanda al beneficiario o representante legal para que dentro de 30 días diga si acepta o no; si guarda silencio, se entiende que acepta, de esta diligencia se prescinde cuando la constitución del patrimonio se hace en favor de la propia familia del constituyente o de personas pertenecientes a ella.

c) Publicar el edicto emplazatorio por tres veces por periodo de 30 días si fuere posible en periódico oficial de la región y a falta de periódico, en carteles fijados en lugares públicos.

d) Citar personalmente a los acreedores enumerados en la demanda para que dentro del término de tres días manifieste si se opone o no.

e) Evaluar el inmueble por peritos designados por el mismo juez.

f) Correr traslado al agente del Ministerio Público (arts. 14 y 15 de la ley).

Cumplidos las anteriores diligencia y devuelto el expediente el juez debe proferir sentencia definitiva en donde decida si otorgó la licencia para la constitución del patrimonio de familia o si la niega dentro de los tres días siguientes y si por ella se concede la autorización ha de expresar en la misma del nombre y la ubicación del inmueble y sus linderos y ordenar:

a) La inscripción de la misma sentencia en un libro especial de la oficina de los registros de instrumentos públicos que corresponda a la ubicación del inmueble dentro de los noventa (90) días siguiente a la ejecutoria de la sentencia so pena de nulidad.

b) Cancelación de la inscripción anterior en el libro primero o en el de las causas mortuorias según el caso.

c) La protocolización del expediente en una notaría.

4.5 REGIMEN JURIDICO DEL PATRIMONIO DE FAMILIA

El bien constituido como patrimonio de familia en favor de la cual se constituyó para que pueda realizarse a

[Faint stamp or signature]

cabalidad este fin se le coloca fuera del comercio. Por lo tanto no es embargable por los acreedores del beneficiario o beneficiarios ni siquiera en el juicio de quiebra y ninguno de los beneficiarios puede hipotecarlos ni gravarlo con otra clases de derecho reales no con censo no anticresis, ni venderlo con pacto de retroventa (arts. 21 y 22 Ley 70 de 1931).

No obstante el propietario puede enajenar el bien constituido como patrimonio de familia o cancelar la inscripción por otra que haga entrar el bien a su patrimonio particular sometido al derecho; pero si es casado o tiene hijos menores, la enajenación o cancelación debe subordinarse en el primer caso al consentimiento del cónyuge y en el segundo al consentimiento de los hijos con intervención de un curador, si lo tienen o nombrado por el juez (art. 23 de la citada ley).

En caso de expropiación por causa de utilidad pública, si entre los beneficiarios hubiere menores, el juez debe dictar medidas conservatorias de producto de la expropiación mientras se invierte en la constitución de otro patrimonio de familia. Esta constitución puede hacerse simplemente por la adquisición de uno o más bienes a títulos de compra, con autorización judicial.

Dicho título debe inscribirse en el libro especial de registro de que trata el art. 18 de esta ley (ley 70 de 1931) dentro del término de noventa (90) días.

En caso de destrucción del patrimonio de familia por incendio, inundación u otras causas que den lugar a indemnización a la suma pagada por el asegurador o por la persona obligada a la reparación, se le aplicará la regla consagrada en el artículo 24 de ésta ley.

El patrimonio de familia subsiste para el cónyuge sobreviviente, aún cuando no tenga hijos después de disuelto el patrimonio.

Cuando ambos cónyuges mueren, subsiste el patrimonio de familia por los hijos legítimos o extramatrimoniales reconocidos por el padre. Subsiste la indivisión mientras dichos hijos no hallan llegado a la mayoría de edad.

Al llegar se extingue el patrimonio de familia y el bien que lo constituye queda sometido a las reglas del derecho común.

5. DERECHO DE ALIMENTOS

El código del Menor (Decreto 2737 de Noviembre 27 de 1989) definió los alimentos como: "Todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción del menor. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto". Este concepto es aplicable no sólo a los menores , sino a todos aquellos que deban recibir alimentos.

El derecho de alimentos es entre otros uno de los efectos que trae consigo el parentesco y por lo tanto. Las personas a quienes se les debe alimento son:

- 1) Al Cónyuge
- 2) Al divorciado o separado de cuerpos sin culpa.
- 3) A los descendientes
- 4) A los ascendientes
- 5) Los hermanos legítimos

6) A el donante

7) Mujer en estado de embarazo respecto del hijo que está por nacer.

Los alimentos deben ser exigidos por la persona a los que la ley le otorgue ese derecho; cuando esta carezca de bienes; y que la persona a la cual se le pidan los alimentos tenga una buena situación económica que le permita el poder proporcionarlos. Es conveniente recalcar que toda persona que pretenda le sea satisfecho su derecho de alimentos debe probar el parentesco, con la persona obligada a suministrarlos.

Los alimentos pueden clasificarse en legales y voluntarios, estos últimos se origina en un acuerdo de las partes o la voluntad unilateral del alimentante.

Los alimentos legales se dividen en congruos y necesarios los primeros son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social y los necesarios y los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

En caso de incumplimiento de la obligación alimentante para un menor; cualquier de sus padres, sus parientes, el guardador o la persona que lo tenga bajo su cuidado,

podrá provocar la conciliación ante el Defensor de Familia, los jueces competentes, el Comisario de Familia, o el Inspector de los corregimientos de la residencia del menor; o éstos de oficio. En la conciliación se determinará la cuantía de la obligación alimentaria, el lugar y la forma del cumplimiento y la persona a quien debe hacerse el pago, etc.

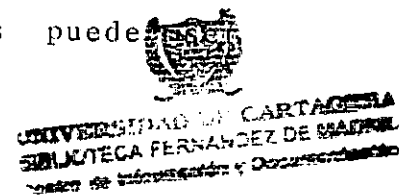
Por otra parte y si no es factible una contratación los representantes legales del menor, la persona que lo tenga bajo su cuidado y el Defensor de Familia, podrán demandar ante el Juez de Familia o, en defecto ante el juez municipal del lugar de la residencia del menor; la fijación o revisión de alimentos, que se tramitará por el procedimiento que está regulado en los artículos 140 subsiguientes del Código del Menor.

6. DERECHOS HERENCIALES DEL MENOR

El derecho de herencia es aquel derecho universal que tiene una persona, heredera o no, a todo o parte del patrimonio del causante, para lo cual goza de una serie de poderes debidamente garantizados por la ley. El objeto de este derecho, es la herencia misma, como una universalidad jurídica, y no como un complejo de bienes.

El heredero no es más que un asignatario, que recibe esta denominación, por el hecho de recibir una asignación o asignación por causa de muerte, que tal como la define el artículo 1010 del Código Civil son: "...Las que hace la ley o el testamento de una persona difunta, para suceder en sus bienes". La ley se constituye en la primera fuente de las asignaciones y el testamento en la segunda y principal, pues la voluntad del de cujus, que es una persona natural haciendo acto de disposición sobre sus bienes en favor de otras personas, naturales o jurídicas.

Es importante resaltar que los asignatarios puede



herederos, pero también legatarios. Los términos heredero y legatario se vinculan directamente a la sucesión universal y a la sucesión singular, es decir, el sucesor universal recibe el nombre de heredero y el sucesor singular el nombre de legatario.

El derecho de cada asignatario - heredero implica facultades y poderes tales como el de entrar en posesión de la cuota que les es asignada o que le corresponde, a solicitar que esta se le satisfaga a través de la adjudicación y reconocimiento de derechos concretos. Esta facultad da origen a otras prerrogativas o acciones cuyo fin primordial es el de proteger los derechos de heredero. Dentro de estas prerrogativas tenemos las de solicitar medidas precautelativas, apertura de la sucesión, reconocimiento de heredero, etc. El Asignatario puede celebrar negocios jurídicos sobre cuota hereditaria, como contratos de compraventa, de permutas o donaciones.

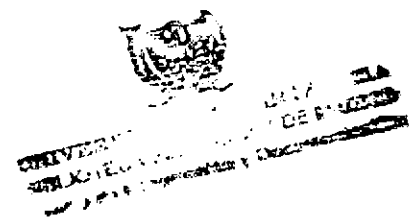
El menor, como persona y en su condición de tal, puede llegar a convertirse en Asignatario, ya sea a través de una sucesión testada o intestada, en calidad de heredero o de legatario.

Cuando un padre muere, es frecuente y por lo demás lógico

que el capital acumulado en el transcurso de su vida pase en manos de sus hijos porque estos en últimas son sus continuadores, y lo recibe, en general con las mismas cargas con que se encontraban gravadas en cabeza del causante o autor.

La ley 29 de 1982 determinó la igualdad sucesoral entre los hijos legítimos, adoptivos y extramatrimoniales, por lo tanto todos estos están en igualdad de circunstancias frente a los derechos patrimoniales transmisibles por medio de la sucesión.

Pues bien al darse el evento de una asignación a un menor, este no puede administrarlo, por la incapacidad derivada de su edad, por lo tanto, sus padres entran a representarlos y a tomar todas las medidas y ejercer todas las acciones tendientes a la conservación de su patrimonio. Esta situación se da en el mejor de los casos, pero es factible que los menores no tengan padres o si los tienen éstos están incapacitados para ejercer la Patria Potestad y todas las demás obligaciones que ésta conlleva. Igualmente puede suceder que el testador disponga que no quiere que los bienes dejados al menor sean administrados por sus padres, y por lo tanto se vea en la tarea de nombrar a un curador adjunto para tal efecto.



Dentro de las condiciones que debe reunir un Asignatario para obtener este titulo es el de existir al tiempo de la muerte del causante, pero es factible que se de el caso del hijo póstumo, es decir, el hijo que está por nacer y que en el evento de que nazca vivo se constituye en sujeto de derecho.

De esto se desprende que al fallecer el padre, la Patria Potestad sobre los hijos, queda en cabeza de la madre, esta Patria Potestad se hace exclusiva al que está por nacer. Pero cuando la Patria Potestad le es suspendida a la madre es conveniente nombrar un Curador de Bienes. También puede darse el caso de que el testador haya designado un Curador de Bienes para la administración de la cuarta de mejoras o de libre disposición, evento en el cual coexistirá esta curaduría con la representación legal de la madre, en las partes correspondientes a la cuota hereditaria del concebido y no nacido.

RESULTADOS

SECRETARIA DE ECONOMIA
SECRETARIA DE FINANZAS Y CREDITO
SECRETARIA DE AGRICULTURA, GANADERIA Y PESQUERA
SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA
SECRETARIA DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL
SECRETARIA DE TRABAJO Y PREVISION SOCIAL
SECRETARIA DE ENERGIA
SECRETARIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
SECRETARIA DE TURISMO
SECRETARIA DE CULTURA
SECRETARIA DE FOMENTO ECONOMICO FEDERAL
SECRETARIA DE ECONOMIA Y FINANZAS

De manera lógica y ordenada desarrollamos una serie de entrevistas y encuestas las cuales arrojaron los siguientes resultados:

1) Jueces Promiscuos de Familia:

a) Al cuestionárseles, cuántos casos a conocido de menores cuyo patrimonio se haya visto amenazado por quien lo administra, recibimos una respuesta generalizada consistente en que no tenían conocimiento de caso alguno.

b) En la pregunta referente a cuántos procesos tendientes a la privación de la administración han sido efectivamente llevados hasta su final ? Respondieron así:

- Nombramiento de Curador dos (2)
- Privación de Patria Potestad cuatro (4)
- Y los demás ninguno.

c) A la pregunta: Como entidad u organismo facultado para la protección del menor, qué medidas preventivas adoptan para evitar situaciones adversas a sus intereses?. Sostuvieron que se podía decretar:

- Embargo se salarios y de prestaciones sociales

- Iniciar procesos de alimentos
- Hacer nombramientos de curadores

d) Otra consistió en que: Piensa Usted como funcionario que los mecanismos o acciones legales instituidas para la protección del patrimonio de un menor, son eficaces ?. Respondieron que Si. Algunos de ellos sostuvieron que para la venta de bienes de menores debe acreditarse el beneficio de la venta para poder ellos otorgar licencias y, que en la medida que sean requeridos, que el juez acudirá inmediatamente a socorrer al menor.

e) Al indagar que si se logra en la práctica la reparación de perjuicios pausados al menor por parte del administrador de sus bienes ?. Respondieron que al no ser de común ocurrencia los procesos de esta naturaleza tampoco lo son las reparaciones de perjuicios.

f) En cuanto a la pregunta de que si cree que existen formalismos legales que retarden, perjudiquen u obstaculicen la pronta y eficaz protección del patrimonio del menor ? : Todos respondieron que No.

g) Al preguntarles que: Cuántos procesos de ésta naturaleza han sido demandados por particulares ?.

Respondieron que ninguno. Igual respuesta dieron al preguntársele cuántos habían sido demandados por particulares.

h) La última pregunta consistente en que si existen suficientes recursos físicos y humanos para el control y vigilancia de las personas que administran los bienes del menor. La mayoría respondió que No.

No obstante, que los Magistrados de la Sala de Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar a través del Defensor de Familia y las Comisarías de Familia, pertenecen a la misma jurisdicción, se diferencian en sus funciones o competencias. Por esta razón no les aplicamos las entrevistas hechas a los Jueces de Familia, los cuales en última instancia fueron nuestra principal fuente, y nos remitimos sólo a recibir de las instituciones anteriormente mencionadas sus conceptos, los cuales fueron de vital importancia para el desarrollo de nuestro trabajo investigativo.

COMUNIDAD CARTAGENERA

A la comunidad cartagenera le hicimos una Encuesta cuyas preguntas pretendían descubrir el grado de conocimiento

de los mecanismos jurídicos disponibles para accionar frente a los hechos sociales que pongan a un menor en "situación irregular". De acuerdo con los resultados obtenidos la comunidad cartagenera supone que existen mecanismos legales, pero, no saben cuáles son concretamente. Todos coincidieron en afirmar de que en caso de un menor sea despojado de sus bienes se debe demandar a los representantes legales, que tienen a su cargo la administración. Finalmente la mayoría consideró que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar es el organismo más idóneo para cumplir con las funciones de protección de los derechos patrimoniales del menor.

CONCLUSION .

En el desarrollo de nuestra Monografía no hemos escatimado esfuerzo alguno para lograr los objetivos propuestos, por lo tanto nos sentimos satisfechos con los resultados arrojados tanto por la investigación de campo como por la bibliográfica.

Hemos tenido la oportunidad de compilar un tema que doctrinariamente se encontraba disipado y que inexplicablemente, dada su importancia, los doctrinantes no le han dado su merecido desarrollo.

Terminado nuestro proceso investigativo podemos afirmar, además, los casos de representantes legales demandados por dilapidación o mala administración de los bienes patrimoniales de los menores a su cargo son, si no es escasos, nulos. La anterior afirmación es producto de las entrevistas hechas a Magistrados y Jueces de la Jurisdicción de Familia, quienes nos han informado de la escasez de demandas en éste sentido y por consiguiente de

procesos de esta naturaleza.

Inferimos del hecho anterior que los mecanismos legales dirigidos y evitar que un menor se encuentre en situación irregular no se aplica en la práctica ya sea porque la comunidad ignora la existencia de dichos mecanismos, como pudimos constatarlo a través de las encuestas, o por que la falta de solidaridad, confraternidad o sentido común nos hace indiferente ante éste hecho.

El Código Civil reglamenta ampliamente lo concerniente a las guardas (tutelas y curatelas) y a la Patria Potestad; señalando que estas personas están sujetas a ciertas formalidades como por ejemplo, la presentación de un inventario solemne y la rendición de cuentas exigidas para aquellos, que a pesar de su trascendencia no encuentran su materialización en el contexto social.

Por otra parte a los padres en el ejercicio de la Patria Potestad no se les exige la presentación de un inventario solemne, sino que solamente están obligados a llevar una descripción circunstanciada de dichos bienes desde que comience la administración.

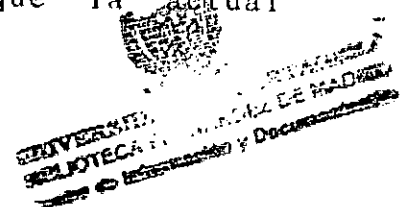
En éste sentido sostenemos que, si bien es cierto que el Legislador al concebir la norma confió en la rectitud y

honorabilidad de los padres en el desempeño de sus funciones, no podemos admitir éstas mismas razones en la actualidad. Por lo tanto consideramos exigible la presentación de un inventario solemne, no solamente en el caso de que los padres estén prestos a contraer segundas nupcias (art. 169, 297 Código Civil), sino también, en el desarrollo de sus funciones como Administrador de los Bienes del Menor.

En materia de Alimentos, las cuotas alimentarias asignadas a un padre mediante un proceso judicial y en beneficio del menor, son frecuentemente canalizadas hacia un fin completamente diferente para el que fueron creadas. Caso en el cual se procede a hacer una visita social para constatar con quién se encuentran los menores y si efectivamente se le está dando aplicación adecuada a dichas asignaciones.

Con respecto a la autorización judicial expedida para la venta de bienes del menor no encontramos reparo para afirmar que dicha exigencia la encontramos plausible por tratarse de un acto de disposición de bienes que afecta directamente el patrimonio del menor, empobreciéndolo o enriqueciéndolo.

Finalmente, consideramos que a pesar de que la actual



legislación toca todos los aspectos concernientes a los derechos del menor, ha dejado obstensibles inconsistencias como las analizadas anteriormente.

Esperamos que éste trabajo si bien no ha llenado las expectativas del lector sea el punto de inicio o referencia de los futuros investigadores interesados en este trascendental tema.

BIBLIOGRAFIA

GARCIA SARMIENTO, Eduardo. Derecho de Familia en el Código del Menor. Editorial el Foro de la Justicia Ltda. Bogotá, 1990.

GOMEZ PIEDRAHITA, Hernán. Derecho de Familia. Editorial Temis. Primera Edición. Santa Fe de Bogotá, 1992.

MARTINEZ LOPEZ, Antonio José. Código del Menor y Jurisdicción de Familia. Ediciones Librería del Profesional. Primera Edición, 1991.

PEREIRA MONSALVE, Luis Cesar. Código de Procedimiento Civil Colombiano. Poligráficas. Medellín, 1992.

SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Derecho de Familia, Editorial Nacimiento. Santiago de Chile, 1946.

SUAREZ FRANCO. Derecho de Familia. Editorial Temis. Sexta Edición Tomo I. Bogotá, 1994.

TRATADO SOBRE LOS DERECHOS DE LA FAMILIA Y LA DEFENSA DEL NIÑO. Ediciones Ediculco Ltda. Primera Edición. Tomo I. Santa Fe de Bogotá, 1993.

VALENCIA ZEA, Arturo. Derecho de Familia. Editorial Temis. Tomo V. 1994. Santa Fe de Bogotá, 1994.

VELASQUEZ G., Juan Guillermo. Los Procesos Contenciosos Civiles y de Familia. Biblioteca Juridica Dike. Cuarta Edición, 1993. Medellín.

UNIVERSIDAD DE CALDAS
BIBLIOTECA FERNANDEZ DE NADAI
1994