

**MECANISMOS EFECTIVOS PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE LA
OBLIGACIÓN ALIMENTARIA**

**SHIRLEY DEL CARMEN JUNCO JULIO Y JOYCE PATRICIA PÁJARO
LIGARDO**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
DERECHO DIURNO
CARTAGENA DE INDIAS D.T. y C.
2.016**

**MECANISMOS EFECTIVOS PARA EXIGIR EL CUMPLIMIENTO DE LA
OBLIGACIÓN ALIMENTARIA**

**SHIRLEY DEL CARMEN JUNCO JULIO Y JOYCE PATRICIA PÁJARO
LIGARDO**

Trabajo de tesis para obtener el título de ABOGADO

Asesor:

MARIO ARMANDO ECHEVERRÍA ESQUIVEL

Abogado – Docente de la Universidad de Cartagena



UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

DERECHO DIURNO

CARTAGENA DE INDIAS D.T. y C.

2.016

CONTENIDO

Pág.

INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO 1. ASPECTOS GENERALES SOBRE LOS ALIMENTOS EN COLOMBIA.....	6
1.1. Origen del derecho a los alimentos.....	6
1.1.1. La Familia.....	6
1.1.2. La Filiación.....	9
1.1.3. El Parentesco.....	10
1.1.4. Los Alimentos.....	12
1.2. Clasificación de los alimentos.....	13
1.2.1. Clases de alimentos.....	13
1.2.2. Requisitos para solicitar alimentos.....	14
1.2.3. Beneficiarios.....	14
1.2.4. Nacimiento de la obligación alimentaria.....	15
1.2.5. Extinción de la obligación alimentaria.....	15
CAPÍTULO 2. LEGISLACIÓN VIGENTE SOBRE EL DERECHO A LOS ALIMENTOS.....	17
2.1. Normatividad colombiana.....	17
2.1.1. Constitución Política.....	17
2.1.2. Código Civil.....	19
2.1.3. Código de la Infancia y la Adolescencia.....	23
2.1.4. Código Penal y Código de Procedimiento Penal.....	26
2.1.5. Conciliación en la legislación de familia.....	27
2.1.6. Jurisprudencia Corte Constitucional.....	31
2.2. Normatividad internacional aplicable en Colombia.....	34
CAPÍTULO 3. Delito de Inasistencia Alimentaria.....	38
3.1. Antecedentes, características y configuración dogmática.....	38
3.2. Análisis sobre la jurisprudencia del tipo penal de Inasistencia Alimentaria.....	41
3.2.1. Alcance y finalidad en casos particulares.....	41

CAPÍTULO 4. CRÍTICA A LA EFICACIA DE LA NORMATIVIDAD ACTUAL COLOMBIANA EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN AL MENOR.....	46
CAPÍTULO 5. PROPUESTA DE REFORMA DE LA NORMATIVIDAD ACTUAL SOBRE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA EN COLOMBIA Y LA PROTECCIÓN AL MENOR ALIMENTARIO.....	48
6. CONCLUSIONES.....	57
BIBLIOGRAFÍA.....	58

INTRODUCCIÓN

En nuestro país la familia está consagrada como el núcleo fundamental de la sociedad, y dentro de ella se establecen parentescos tanto por consanguinidad, como por afinidad y civil, así como la relación que existe entre los cónyuges. Partiendo de estas relacionales nace el deber legal de suministrar alimentos a los integrantes de la familia tal como lo establece el código civil en su artículo 411 y específicamente el código de la infancia y adolescencia en su artículo 24.

Dado lo anterior se observa cómo nace la obligación legal de suministrar alimentos y aun con mayor prontitud cuando el que los necesita es menor de edad. Pero la realidad en nuestro país es otra, siendo un deber legal el suministro de alimentos a nuestros hijos menores de edad, se incumple, menoscabando los derechos de los niños, niñas y adolescentes, aunque más que un deber legal, es un deber moral y natural el suministrar protección a nuestros descendientes y esto incluye los alimentos, pero los intentos en Colombia han sido fallidos.

La conciencia ciudadana en Colombia parece no detenerse en este conflicto social que abunda en nuestro país y que tendrá consecuencias nefastas para la estabilidad social de nuestra nación.

Pretendemos con esta investigación ahondar, detallar y analizar los mecanismos vigentes para el cumplimiento de la obligación alimentaria, tomando como base el ordenamiento jurídico colombiano. Evidentemente esta es una problemática social que confluye en el derecho internacional por ello es necesario recurrir a la normatividad internacional así como a la jurisprudencia nacional sin dejar de analizar la extensa doctrina que sobre el tema abunda.

CAPITULO 1. ASPECTOS GENERALES SOBRE LOS ALIMENTOS EN COLOMBIA

1.1. Origen del derecho a los alimentos

1.1.1. La Familia

En sentido amplio, la familia es el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico de orden familiar. Comprendería ascendientes, descendientes, colaterales, cónyuge y parientes de éste. En sentido restringido sólo el núcleo paterno filial, denominado familia conyugal o nuclear, es decir, la agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que viven con ellos o que están bajo su potestad. El Código Civil sólo se refiere a la familia en el Art. 874, cuando se establecen qué personas pueden beneficiarse de los derechos reales de Uso y Habitación. La Constitución Nacional define la familia en el art. 42, en su inciso primero al establecer que “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla”. A partir de la Constitución de 1991 y concretamente con fundamento en su artículo 42, se rompe el esquema básico del Código Civil en cuanto a la protección de la pareja unida en vínculo matrimonial y los hijos habidos dedicha relación contractual, al comenzar la equiparación, a través de diferentes fallos de la Corte, en derechos y deberes a la unión marital de hecho y su prole.

Roberto Suarez Franco¹ esboza en su libro derecho de familia y del régimen de las personas los fundamentos constitucionales del derecho de familia; Con la constitución de 1886, sólo se utilizó la acepción familia en dos disposiciones que conformaban parte del título II que reglamentaba “los derechos civiles y las garantías institucionales” en el artículo 23 según el cual nadie podrá ser molestado en su persona o familia...

La constitución de 1991 fue inspirada en una serie de principios o fundamentos, sobre los cuales debe descansar toda la normatividad jurídica reglamentaria del derecho de familia.

Primer principio: La Familia es el núcleo fundamental de la sociedad, destaca la importancia social y jurídica de la familia; así el constituyente quiso significar que la familia es el elemento primordial de la sociedad por ser parte integrante de la misma; es la célula que unida a otras conforman la sociedad, razón de la existencia del Estado.

Segundo principio: La Familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, o por la voluntad responsable de conformarla. (Matrimonio/Unión libre de hecho).

Tercer principio: El estado y la sociedad garantían la protección integral de la familia; lo cual implica que el Estado tiene la obligación de proteger la familia.

¹SUAREZ FRANCO, Roberto. DERECHO DE FAMILIA REGIMEN DE LAS PERSONAS TOMO I, TEMIS Editorial, Novena Edición. Bogotá D.C. 2006

Cuarto principio: La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable.

Quinto principio: Artículo 42-dispone que la honra y la intimidad de la familia serán inviolables. La honra hace referencia a la estima y respeto que se deba a una persona; la intimidad es un derecho propio de la persona consistente en atender a su vida familiar, sin interferencias ni perturbaciones que le puedan ocasionar factores extremos.

Sexto principio: En el inciso 4° del artículo 42 se establece la igualdad en las relaciones familiares; lo cual dispone que las relaciones familiares se basen en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y el respeto recíproco de todos los miembros.

Séptimo principio: Se condena de manera perentoria cualquier forma de violencia en la familia a la que considera destructiva de su armonía y su intimidad.

Octavo principio: Con la parte inicial del artículo 43 de la constitución se establece la igualdad de derechos y oportunidades entre el hombre y la mujer.

Noveno principio: En el inciso 7° del artículo 42 constitucional el constituyente sienta un fundamento sobre la planificación familiar. La ley reglamentará la progenitura responsable.

Décimo principio: Inciso 8° artículo 42 refiere al derecho de decidir libre y responsablemente el número de hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores e impedidos.

Undécimo principio: Respecto al matrimonio como acto se establece que las formas del matrimonio, la edad y la capacidad para contraerlos se rigen por la ley civil; así mismo los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley; al tiempo se recuerda que los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley.

Duodécimo principio: Se eleva a canon constitucional los derechos de los niños. La familia, la sociedad y el estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

Decimotercer principio: El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.

Se puede extraer de los conceptos de familia de nuestro ordenamiento jurídico los siguientes criterios para la definición y el concepto de familia:

EL CRITERIO DE AUTORIDAD: La familia se limita a los padres y a los hijos sobre los cuales cual tiene una dirección y ejerce autoridad.

CRITERIO DE PARENTESCO: El Art. 61 del Código Civil, enumera las personas a quien la ley considera parientes, esto es a los descendientes, los ascendientes, los colaterales legítimos hasta el sexto grado, los hermanos naturales y los afines legítimos que se hallen en segundo grado.

CRITERIO DE VOCACIÓN SUCESORAL: Se considera que la familia se extiende hasta las personas que tienen vocación hereditaria según los órdenes sucesorales legales, o sea, hasta los sobrinos.

CRITERIO ECONÓMICO: Partiendo de estas relaciones ale nace el deber legal de suministrar alimentos a los integrantes de su familia tal como lo establece código civil en su artículo 411, son titulares del derecho de alimentos:

- El cónyuge.
- Los descendientes
- Los ascendientes
- A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa.
- Los hijos naturales, su posteridad y a los nietos naturales.
- Los Ascendientes Naturales.
- Los hijos adoptivos.
- Los padres adoptantes.
- Los hermanos
- No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

Naturaleza Jurídica de la familia: En nuestro derecho positivo, la familia no es persona jurídica pues le falta la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones y no es titular de derechos.

Se puede entonces concluir que la familia es una institución jurídica social, permanente y singular. Es una institución natural de la que se vale la sociedad para regular la procreación y educación de los hijos, así como el cumplimiento de sus fines. Por estas razones, la concepción moral vigente en una sociedad determinada, resulta fundamental para la organización de la célula familiar, sea a partir de la legislación que la regula o de las pautas familiares y sociales donde se forman y educan los hijos y futuros padres y dirigentes sociales. Sin embargo, siendo el Derecho de Familia una parte del Derecho Privado, sus normas por regla general son de orden público y respecto de los derechos y deberes que ellas consagran, tienen el carácter de irrenunciables e imprescriptibles. Por consiguiente, pese a que la familia no es persona jurídica ni organismo jurídico, es una institución jurídica y social regulada por el derecho, que busca imponer a sus miembros deberes y derechos para el cumplimiento responsable de sus funciones.

Dado lo anterior dicen Valencia Zea y Ortiz Monsave² “La unión del hombre y la mujer crea una serie de derechos y obligaciones, sea entre los conyuges o entre estos y los hijos. Los derechos de la familia tienen una configuración especial y se hallan regulados por disposiciones de orden público, motivo por el cual son irrenunciables así como tampoco son susceptibles de cesión, pero el criterio del abuso de los derechos se manifiesta más intensamente en este campo que en los demás.

²VALENCIA ZEA, Arturo, ORTIZ MENDOZA, Álvaro DERECHO CIVIL PARTE GENERAL Y PERSONA TOMO I, TEMIS Editorial, Decimosexta Edición. Bogotá D.C. 2006.

Todos los derechos familiares tienen un eminente carácter moral y social; motivos de orden altruista explican su contenido y sus efectos. Así, las relaciones jurídicas que integran el deber de socorro, ayuda mutua entre los cónyuges, la obligación de fidelidad que se deben estos, los deberes de los padres para con los hijos, entre otros, se fundamentan en el altruismo y en un acentuado carácter de solidaridad”.

1.1.2. La Filiación

Es menester aterrizar en el concepto de filiación entendiéndose como una noción eminentemente de derecho, es el lazo jurídico que une al hijo con su padre y con su madre. Se ha entendido también como el vínculo de parentesco de consanguinidad entre dos personas, en donde una es padre o madre de la otra. Si se establece solamente frente al primero se le llama paternidad y ante la segunda, maternidad. Se tiene entonces que, la filiación fundamenta las relaciones familiares, establece las relaciones de patria potestad, órdenes sucesorales, derecho alimentario, nacionalidad y autoridad de los padres. Dada la importancia de dichas relaciones originadas en la filiación, las normas que las reglamenta son de orden público, no susceptibles de ser modificadas por las partes. Para la filiación también se establecen categorías; Carnales o consanguínea y la Civil o por Adopción. Siendo la filiación la razón de ser de lazos parentofiliales, la ley toma el momento del hecho biológico y natural de la fecundación para regularla y darle los efectos jurídicos respectivos, según se trate o no de una mujer unida en vínculo matrimonial con el padre de su hijo. Estos conceptos expuestos permiten distinguir las siguientes clases de filiación:

- Se tiene entonces que si para la época de la fecundación ya existía el matrimonio entre los padres, el menor se encuentra en la categoría de hijo legítimo.
- En caso de que los padres no estuvieran unidos legalmente en matrimonio al momento de la concepción, pero posteriormente lo realizan, el hijo es legitimado, cuya diferencia con el hijo legítimo es el que sus padres hayan contraído matrimonio con posterioridad a su concepción y antes del tiempo en que ha debido ocurrir el nacimiento, para que se presuma legítimo según el Art. 92. De ser declarado nulo el matrimonio, el hijo pierde la calidad de legítimo y pasa a ser extramatrimonial.
- Categoría parecida al hijo matrimonial, por los efectos jurídicos dados por la ley 1060, tendría el hijo concebido en una relación estable o una unión marital de hecho, a la luz de la ley 54 de 1990.
- Si no había un vínculo matrimonial y nunca éste se realizó, ni tampoco una unión marital con los requisitos de la ley 54 de 1990, pero el pequeño fue reconocido, este niño tiene la calidad de hijo extramatrimonial.
- Si jamás el menor fue reconocido por su padre, su filiación es de ilegítimo. Sin embargo, esta distinción entre hijo ilegítimo e hijo extramatrimonial fue eliminada por la ley 29 de 1982, donde desapareció la “consanguinidad

ilegítima” y fue reemplazada por la “extramatrimonial”. De esta manera, Los hijos se clasificaron en legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, con iguales derechos y obligaciones, por lo que en la actualidad no subsiste esta clasificación de “hijo ilegítimo”.

- La filiación adoptiva no está basada en la procreación y en el matrimonio como las anteriores, sino en un acto jurídico, en donde la ley autoriza darle al niño el carácter de adoptivo, con iguales derechos que el legítimo, como se dijo anteriormente.

1.1.3. El Parentesco

Por su parte se define el parentesco como el vínculo jurídico que une a las personas que integran una misma familia. Etimológicamente la palabra pariente proviene del nombre latino parens, parentis, que significa padre o madre. Según la RAE, parentesco es el vínculo, conexión o enlace por consanguinidad o afinidad. El parentesco es la relación de familia que existe entre dos personas; también podemos decir que el parentesco es el vínculo jurídico que existe entre dos personas, sea porque una desciende de la otra, o porque ambas descienden de un autor o ascendiente común, bien porque una es pariente por consanguinidad del cónyuge de la otra, o bien porque entre ellas se ha creado un parentesco legal que no coincide con la realidad biológica “adopción” Desde que los modos sociales limitaron el concepto de familia a los padres y los hijos (familia en sentido estricto, familia moderna o conyugal), es lógico que el derecho tome en consideración los lazos existentes entre quienes, excluidos del círculo estricto que conforma la familia moderna, tampoco pueden considerarse extraños a él.

Clases de parentesco

Parentesco por afinidad

El artículo 47 de nuestro código civil define la afinidad como:

“Afinidad legítima es la que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer. La línea o grado de afinidad legítima de una persona con un consanguíneo de su marido o mujer, se califica por la línea o grado de consanguinidad legítima de dicho marido o mujer con el dicho consanguíneo. Así un varón está en primer grado de afinidad legítima, en la línea recta con los hijos habidos por su mujer en anterior matrimonio; y en segundo grado de afinidad legítima, en la línea transversal, con los hermanos legítimos de su mujer”

Parentesco por consanguinidad

El código civil, en su artículo 35 define la consanguinidad como:

“Parentesco de consanguinidad es la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz o que están unidas por los vínculos de la sangre”

Clases de parentesco consanguíneo

Código civil, Art. 36. El parentesco de consanguinidad es legítimo o ilegítimo.

Grados de consanguinidad.

Código civil, Art. 37. Los grados de consanguinidad entre dos personas se cuentan por el número de generaciones. Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí.

Parentesco civil

El código civil, en su artículo 50, define el parentesco civil como: "Parentesco civil es el que resulta de la adopción, mediante la cual la ley estima que el adoptante, su mujer y el adoptivo se encuentran entre sí, respectivamente, en las relaciones de padre, de madre, de hijo. Este parentesco no pasa de las respectivas personas".

En cuanto al cónyuge, se refiere a la persona que se encuentra unida a otra mediante matrimonio, sea éste civil o religioso.

Por compañeros permanentes, se entiende, de conformidad con la ley 54 de 1990, a las personas que se encuentran unidas entre sí, en Unión marital de hecho.

En el segundo grado de consanguinidad están los hermanos, abuelos y nietos.

En el tercer grado de consanguinidad están comprendidos los bisabuelos y los biznietos, los tíos y los sobrinos.

El segundo grado de parentesco de afinidad comprende a los yernos ó nueras y a los suegros; y a los cuñados, legítimos o ilegítimos.

El primer grado de parentesco civil incluye a los padres adoptantes y a los hijos adoptivos.

La obligación alimentaria en Colombia proviene como consecuencia de los efectos del parentesco, que surge de la moral, de la concretización o particularización del principio que allí crea y establece entre las personas la obligación de ayudarse los unos con los otros, la necesidad de una ayuda mutua y recíproca de parte de quien tiene a quien carece de todo. La fuente de los alimentos la encontramos en la misma ley.

La pensión alimentaria implica una obligación de carácter civil consistente en suministrar periódicamente a otros de ordinario, cónyuges o parientes, una suma de dinero para sufragar las necesidades de subsistencia.

Se entiende por alimentos las asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia. Según el Código de Menor en su artículo 133, se entiende por alimentos, todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción del menor. Comprende así la obligación de proporcionar a las madres los gastos de embarazo y parto. Por su parte el artículo 24 del código de la infancia y la adolescente señala: Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a los alimentos y demás medios para su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social, de acuerdo con la capacidad económica del alimentante. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto.

Siendo así tradicionalmente se han manejado dos conceptos: el restringido o singular y el sentido amplio, el primero conduce a que se tenga como equivalente a comida; el segundo comprende todo lo necesario para vivir: comida, alojamiento, vestido, gastos de educación hasta la obtención de una profesión u oficio.

La obligación alimentaria está en cabeza de los parientes adinerados, quienes tengan la capacidad económica y posean recursos económicos.

1.2. Clasificación de los Alimentos

1.2.1. Clases de Alimentos

1. De acuerdo con su origen (Legales y Voluntarios), los legales se deben por prescripción jurídica, por imposición de la ley; los voluntarios se originan en un acuerdo de las partes o en la voluntad de darlos a cualquier persona.

Los legales se dividen en: Congruos y Necesarios

- Congruos: Son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.
- Necesarios: los que bastan para sustentar la vida, a los que lo habilitan para sustentar la vida.

Por regla general se deben alimentos congruos.

2. Según se den mientras se ventila el proceso: se dividen en provisionales y definitivos. Provisionales, los que se dan mientras se ventila el proceso de alimentos o la obligación de prestarlos, es decir, entre tanto falla puede el juez ordenar que se den de manera provisional desde que en la secuela del juicio se dé el fundamento plausible (que se pruebe al juez competente la necesidad urgente de quien los pide, la relación de parentesco con quien los da o el supuesto de donde nace la obligación y la capacidad económica de quien debe darlos). Definitivos, los que deben suministrarse porque los fija el juez en la sentencia de alimentos, ya de condena, regulación, reducción o rebaja, aun así estos alimentos no hacen tránsito a cosa juzgada; es decir lo que implican que pueden ser modificados así sean definitivos, cuando varían las condiciones de quien los debe o de quien los recibe. Siendo así el carácter de definitivo o de provisionales varía de acuerdo al tiempo en que se fijan.

Los provisionales pueden señalarse u ordenarse en cualquier etapa del proceso, cuando quien los necesita con urgencia carece de recursos para subsistir mientras termina el proceso que adelanta por alimentos. Los definitivos con la sentencia.

1.2.2. Requisitos para solicitar los alimentos

- a) Debe acreditarse el vínculo de parentesco entre alimentado y alimentante, o el supuesto de donde nazca la obligación como el estado civil de los cónyuges. (basta acreditarlo con el acta del registro civil pertinente, en fotocopia autenticada o mediante certificación que expide el notario de la existencia del vínculo o el registro de matrimonio siendo el caso.)
- b) La capacidad económica de quien debe darlos.
- c) Las necesidades de quien los pide y la imposibilidad de obtener el sustento mediante su trabajo.
- d) Que un texto expreso del legislador le otorgue el derecho a pedir alimentos.

1.2.3. Beneficiarios

- El Cónyuge: se debe a los cónyuges que hacen vida común caso en el que la obligación se cumple de manera normal. Cuando se separan de hecho se mantiene la obligación con razón de que aún existe el vínculo, claro que el que abandona o es culpable de la separación nunca tendrá derecho a ellos. Los cónyuges separados de cuerpo de hecho o judicialmente, entre tanto se mantengan sin hacer vida marital con otra persona, conservan el cumplimiento de todos los demás deberes y derechos que surjan del matrimonio a excepción de la cohabitación. Tendrán entonces que ser fieles y así poder exigir que la obligación alimentaria de cumpla.
- Los descendientes
- Los hermanos legítimos
- El donante: artículo 1465 C.C: “El que hace una donación de todos sus bienes deberá reservarse lo necesario para su congrua subsistencia; y si omitiere hacerlo podrá en todo tiempo obligar al donatario a que de los

bienes donados le asigne lo que a título de propiedad o usufructo vitalicio lo que se estimare competente...”

1.2.4. Nacimiento de la obligación alimentaria

El nacimiento de la obligación alimentaria surge como consecuencia del PARENTESCO O MATRIMONIO (la obligación nace inmediatamente, lo que sucede es que como se dan voluntariamente en vida común no hay problemas).

La dificultad surge cuando se debe acudir a la acción judicial, iniciada la acción judicial la obligación nace desde antes que haya sido incumplida, existe desde el momento de la presentación de la demanda.

Por su parte el cumplimiento se lleva a cabo de la siguiente manera:

- a) Voluntariamente: mediante conciliación pre-procesal, en la cual se deberá levantar un acta y definir en ella los sujetos comprometidos en el arreglo voluntario, el lugar y fecha para hacer el pago, la cuantía, a quién se le debe cancelar.
- b) Cuando la forma y cuantía es reglada por el juez basta fijar el monto de la suma para el alimentario y luego determinar el dinero que habrá de depositarse.
- c) El juez puede ordenar que el cónyuge obligado a dar alimentos al otro, preste garantía personal como fianza, o garantía real como prenda, hipoteca, anticresis.
- d) Cualquier cuota ya sea voluntaria o por orden judicial puede ser revisada periódicamente, bien por la pérdida del valor de la moneda o porque se demuestre el cambio de las circunstancias económicas del acreedor o del deudor.

Para tasar la obligación alimentaria el juez debe de tener en cuenta la necesidad de quien los pide, su forma de vida en el medio social donde se desarrolla, la capacidad económica de quien debe darlos y sus necesidades familiares y circunstancias domésticas.

1.2.5. Extinción de la obligación alimentaria

En sentido general se acaba cuando desaparecen las circunstancias que lo originaron. La muerte del alimentado será siempre la manera principal de extinguir la obligación porque el término máximo de duración es la vida del alimentado. Al tiempo es necesario aclarar que la obligación se extingue con la muerte del deudor ya que por ser obligación se transmite a sus herederos.

2. SANCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN

- Campo Civil: conlleva al descuento o embargo de sueldo y al embargo y secuestro de bienes del deudor llegando hasta el remate de bienes si fuere necesario.

- Campo Penal: por la tipificación del punible de inasistencia alimentaria.

CAPITULO 2. LEGISLACION VIGENTE SOBRE EL DERECHO A LOS ALIMENTOS

2.1. Normatividad Colombiana

2.1.1. Constitución Política

Nuestra constitución política colombiana en su preámbulo establece “ El pueblo de Colombia en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo, y comprometido a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, decreta, sanciona y promulga la siguiente” y en los capítulos primero y segundo de la carta política se plasman principios fundamentales que deben regir todas las actuaciones dentro del mismo estado, concretamente reza el artículo primero” Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. Por su parte el artículo segundo establece “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

Dicho lo anterior es menester enfatizar que en nuestro estado priman los derechos humanos y el interés general, y se ha dado relevancia en nuestra carta política a los niños niñas y adolescentes en torno a su bienestar integral, que por supuesto incluye el derecho a recibir alimentos hablando de estos en sentido amplio. En torno a lo anterior se evidencia en la constitución de 1991 en su **Artículo 42**. Como eje principal de la sociedad a la familia, conceptuando que es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Cualquier forma de violencia en la familia se considera destructiva de su armonía y unidad, y será sancionada conforme a la ley. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable. La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos. Las formas del matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los deberes y derechos de los cónyuges, su separación y la disolución del vínculo, se rigen por la ley civil. Los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley. Los efectos civiles de todo matrimonio cesarán por divorcio con arreglo a la ley civil. También tendrán efectos civiles las sentencias de nulidad de los matrimonios religiosos dictadas por las autoridades de la respectiva religión, en los términos que establezca la ley. La ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes.

Por su parte aclara el artículo 43 que la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia.

Concretamente el artículo 44 plasma los 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Desde la órbita constitucional se observa como el derecho de alimentos prima en nuestro ordenamiento jurídico, naciendo desde las relaciones materno y paterno filiales.

2.1.2. Código Civil

El título XXI de este Código habla de los alimentos que se deben por ley a ciertas personas. De esa manera regula el tema entre los artículos 411 a 427 así:

ARTICULO 411. TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS. Se deben alimentos:

1o) Al cónyuge.

2o) A los descendientes

3o) A los ascendientes.

4o) **Modificado por el artículo 23, Ley 1a. de 1976, así:** A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa.

5o) **Modificado por el artículo 31, Ley 75 de 1968. El nuevo texto es el siguiente:** A los hijos naturales, su posteridad y a los nietos naturales.

6o) **Modificado por el artículo 31, Ley 75 de 1968. El nuevo texto es el siguiente:** A los Ascendientes Naturales.

7o) A los hijos adoptivos.

8o) A los padres adoptantes.

9o) A los hermanos.

10) Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada.

La acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

ARTICULO 412. REGLAS DE LA PRESTACION DE ALIMENTOS. Las reglas generales a que está sujeta la prestación de alimentos son las siguientes, sin perjuicio de las disposiciones especiales que contiene este Código respecto de ciertas personas.

ARTICULO 413. CLASES DE ALIMENTOS. Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

ARTICULO 414. ALIMENTOS CONGRUOS. Se deben alimentos congruos a las personas designadas en los números 1o, 2o, 3o, 4o y 10 del artículo 411, menos en los casos en que la Ley los limite expresamente a lo necesario para la subsistencia; y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpable de injuria grave contra la persona que le debía alimentos.

En el caso de injuria atroz cesará enteramente la obligación de prestar alimentos.

Para los efectos de este artículo, constituyen injuria atroz los delitos graves y aquellos delitos leves que entrañen ataque a la persona del que debe, alimentos. Constituyen injuria grave los demás delitos leves contra cualquiera de los derechos individuales de la misma persona que debe alimentos.

ARTICULO 415. CAPACIDAD PARA RECIBIR ALIMENTOS. Los incapaces de ejercer el derecho de propiedad no lo son para recibir alimentos.

ARTICULO 416. ORDEN DE PRELACION DE DERECHOS El que para pedir alimentos reúna varios títulos de los expresados en el artículo 411, solo podrá hacer uso de uno de ellos, observando el siguiente orden de preferencia.

En primer lugar, el que tenga según el inciso 10.

En segundo, el que tenga según los incisos 1o. y 4o.

En tercero, el que tenga según los incisos 2o. y 5o.

En cuarto, el que tenga según los incisos 3o. y 6o.

En quinto, el que tenga según los incisos 7o. y 8o.

El del inciso 9o. no tendrá lugar sino a falta de todos los otros.

Entre varios ascendientes o descendientes debe recurrirse a los de próximo grado.

Sólo en el caso de insuficiencia del título preferente podrá recurrirse a otro.

ARTICULO 417. ORDEN DE ALIMENTOS PROVISIONALES. Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez o prefecto ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento plausible; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Cesa este derecho a la restitución, contra el que de buena fe y con algún fundamento plausible, haya intentado la demanda.

ARTICULO 418. RESTITUCION E INDEMNIZACION POR DOLO. En el caso de dolo para obtener alimentos, serán obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios todos los que han participado en el dolo.

ARTICULO 419. TASACION DE ALIMENTOS. En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas.

ARTICULO 420. MONTO DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA. Los alimentos congruos o necesarios no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social o para sustentar la vida.

ARTICULO 421. MOMENTO DESDE EL QUE SE DEBEN. Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas.

No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido.

ARTICULO 422. DURACION DE LA OBLIGACION. Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.

Con todo, ningún varón de aquéllos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle

ARTICULO 423. FORMA Y CUANTIA DE LA PRESTACION ALIMENTARIA. Modificado por el artículo 24, Ley 1 de 1976: El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o a sus herederos luego que cese la obligación.

Igualmente, el juez podrá ordenar que el cónyuge obligado a suministrar alimentos al otro, en razón de divorcio o de separación de cuerpos, preste garantía personal o real para asegurar su cumplimiento en el futuro.

Son válidos los pactos de los cónyuges en los cuales, conforme a la ley, se determine por mutuo acuerdo la cuantía de las obligaciones económicas; pero a solicitud de parte podrá ser modificada por el mismo juez, si cambiaren las circunstancias que la motivaron, previos los trámites establecidos en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.

En el mismo evento y por el mismo procedimiento podrá cualquiera de los cónyuges solicitar la revisión judicial de la cuantía de las obligaciones fijadas en la sentencia.

ARTICULO 424. INTRANSMISIBILIDAD E IRRENUNCIABILIDAD. El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

ARTICULO 425. IMPROCEDENCIA DE COMPENSACION. El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él.

ARTICULO 426. LIBRE DISPOSICION DE LAS PENSIONES ATRASADAS. No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse; y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor.

ARTICULO 427. ASIGNACIONES ALIMENTICIAS VOLUNTARIAS. Las disposiciones de este título no rigen respecto de las asignaciones alimenticias hechas voluntariamente en testamento o por donación entre vivos; acerca de las cuales deberá estarse a la voluntad del testador o donante, en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.

2.1.3. Código de la Infancia y la Adolescencia

Artículo 2°. Objeto. El presente código tiene por objeto establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento. Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado.

Artículo 24. Derecho a los alimentos. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a los alimentos y demás medios para su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social, de acuerdo con la capacidad económica del alimentante. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto.

Artículo 41. Obligaciones del Estado. El Estado es el contexto institucional en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. En cumplimiento de sus funciones en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal deberá:

1. Garantizar el ejercicio de todos los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes¹⁰. Apoyar a las familias para que estas puedan asegurarle a sus hijos e hijas desde su gestación, los alimentos necesarios para su desarrollo físico, psicológico e intelectual, por lo menos hasta que cumplan los 18 años de edad.
31. Asegurar alimentos a los niños, las niñas y los adolescentes que se encuentren en procesos de protección y restablecimiento de sus derechos, sin perjuicio de las demás personas que deben prestar alimentos en los términos de la presente ley, y garantizar mecanismos efectivos de exigibilidad y cumplimiento de las obligaciones alimentarias.

Artículo 82. Funciones del Defensor de Familia. Corresponde al Defensor de Familia: 13. Fijar cuota provisional de alimentos, siempre que no se logre conciliación.

Artículo 86. Funciones del comisario de familia. Corresponde al comisario de familia: 5. Definir provisionalmente sobre la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes y Ley 1098 de 2006 52/118 fijar las cauciones de comportamiento conyugal, en las situaciones de violencia intrafamiliar.

Artículo 104. Comisión y poder de investigación. Con miras a la protección de los derechos reconocidos en este código, los defensores de familia, el comisario o, en su defecto, el inspector de policía podrán comisionar a las autoridades administrativas que cumplan funciones de policía judicial, para la práctica de pruebas fuera de su sede, en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil. Con el mismo propósito los citados funcionarios también podrán solicitar

información al respectivo pagador y a la Dirección de Impuestos Nacionales sobre la solvencia de las personas obligadas a suministrar alimentos.

Artículo 111. Alimentos. Para la fijación de cuota alimentaria se observarán las siguientes reglas:

1. La mujer grávida podrá reclamar alimentos a favor del hijo que está por nacer, respecto del padre legítimo o del extramatrimonial que haya reconocido la paternidad.

2. Siempre que se conozca la dirección donde puede recibir notificaciones el obligado a suministrar alimentos, el defensor o comisario de familia lo citará a audiencia de conciliación. En caso contrario, elaborará informe que suplirá la demanda y lo remitirá al Juez de Familia para que inicie el respectivo proceso. Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero sólo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes.

3. Cuando se logre conciliación se levantará acta en la que se indicará: el monto de la cuota alimentaria y la fórmula para su reajuste periódico; el lugar y la forma de su cumplimiento; la persona a quien debe hacerse el pago, los descuentos salariales, las garantías que ofrece el obligado y demás aspectos que se estimen necesarios para asegurar el cabal cumplimiento de la obligación alimentaria. De ser el caso, la autoridad promoverá la conciliación sobre custodia, régimen de visitas y demás aspectos conexos.

4. Lo dispuesto en este artículo se aplicará también al ofrecimiento de alimentos a niños, las niñas o los adolescentes. Ley 1098 de 2006 69/118

5. El procedimiento para la fijación de la cuota alimentaria será el especial previsto actualmente en el Decreto 2737 de 1989.

Artículo 129. Alimentos. En el auto que corre traslado de la demanda o del informe del Defensor de Familia, el juez fijará cuota provisional de alimentos, siempre que haya prueba del vínculo que origina la obligación alimentaria. Si no tiene la prueba sobre la solvencia económica del alimentante, el juez podrá establecerlo tomando en cuenta su patrimonio, posición social, costumbres y en general todos los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica. En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal.

La sentencia podrá disponer que los alimentos se paguen y aseguren mediante la constitución de un capital cuya renta los satisfaga. En tal caso, si el obligado no cumple la orden dentro de los diez días Ley 1098 de 2006 78/118 hábiles siguientes, el juez procederá en la forma indicada en el inciso siguiente. El juez deberá adoptar las medidas necesarias para que el obligado cumpla lo dispuesto en el auto que fije la cuota provisional de alimentos, en la conciliación o en la sentencia que los señale. Con dicho fin decretará embargo, secuestro, avalúo y

remate de los bienes o derechos de aquél, los cuales se practicarán con sujeción a las reglas del proceso ejecutivo. El embargo se levantará si el obligado paga las cuotas atrasadas y presta caución que garantice el pago de las cuotas correspondientes a los dos años siguientes.

Cuando se trate de arreglo privado o de conciliación extrajudicial, con la copia de aquél o del acta de la diligencia el interesado podrá adelantar proceso ejecutivo ante el juez de familia para el cobro de las cuotas vencidas y las que en lo sucesivo se causen. Cuando se tenga información de que el obligado a suministrar alimentos ha incurrido en mora de pagar la cuota alimentaria por más de un mes, el juez que conozca o haya conocido del proceso de alimentos o el que adelante el ejecutivo dará aviso al Departamento Administrativo de Seguridad ordenando impedirle la salida del país hasta tanto preste garantía suficiente del cumplimiento de la obligación alimentaria y será reportado a las centrales de riesgo. La cuota alimentaria fijada en providencia judicial, en audiencia de conciliación o en acuerdo privado se entenderá reajustada a partir del 1° de enero siguiente y anualmente en la misma fecha, en porcentaje igual al índice de precios al consumidor, sin perjuicio de que el juez, o las partes de común acuerdo, establezcan otra fórmula de reajuste periódico. Con todo, cuando haya variado la capacidad económica del alimentante o las necesidades del alimentario, las partes de común acuerdo podrán modificar la cuota alimentaria, y cualquiera de ellas podrá pedirle al juez su modificación. En este último caso el interesado deberá aportar con la demanda por lo menos una copia informal de la providencia, del acta de conciliación o del acuerdo privado en que haya sido señalada. Mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del niño, niña o adolescente, no será escuchado en la reclamación de su custodia y cuidado personal ni en ejercicio de otros derechos sobre él o ella. Lo dispuesto en este artículo se aplicará también al ofrecimiento de alimentos a niños, niñas o adolescentes.

El incumplimiento de la obligación alimentaria genera responsabilidad penal. 130. Medidas especiales para el cumplimiento de la obligación alimentaria. Sin perjuicio de las garantías de cumplimiento de cualquier clase que convengan las partes o establezcan las leyes, el juez tomará las siguientes medidas durante el proceso o en la sentencia, tendientes a asegurar la oportuna satisfacción de la obligación alimentaria: 1. Cuando el obligado a suministrar alimentos fuere asalariado, el Juez podrá ordenar al respectivo pagador o al patrono descontar y consignar a órdenes del juzgado, hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo que legalmente compone el salario mensual del demandado, y hasta el mismo porcentaje de sus prestaciones sociales, luego de las deducciones de ley. El incumplimiento de la orden anterior, hace al empleador o al pagador en su caso, responsable solidario de las cantidades no descontadas. Para estos efectos, previo incidente dentro del mismo proceso, en contra de aquél o de este se extenderá la orden de pago. 2. Cuando no sea posible el embargo del salario y de las prestaciones, pero se demuestre el derecho de dominio sobre bienes muebles o inmuebles, o la titularidad sobre bienes o derechos patrimoniales de cualquier otra naturaleza, en cabeza del demandado, el Juez podrá decretar

medidas cautelares sobre ellos, en cantidad suficiente para garantizar el pago de la obligación y hasta el cincuenta por ciento (50%) de los frutos que produzcan. Del embargo y secuestro quedarán excluidos los útiles e implementos de trabajo de la persona llamada a cumplir con la obligación alimentaria. 131. Acumulación de procesos de alimentos. Si los bienes de la persona obligada o sus ingresos se hallaren embargados por virtud de una acción anterior fundada en alimentos o afectos al cumplimiento de una sentencia de alimentos, el juez, de oficio o a solicitud de parte, al tener conocimiento del hecho en un proceso concurrente, asumirá el conocimiento de los distintos procesos para el sólo efecto de señalar la cuantía de las varias pensiones alimentarias, tomando en cuenta las condiciones del alimentante y las necesidades de los diferentes alimentarios. 132. Continuidad de la obligación alimentaria.

Cuando a los padres se imponga la sanción de suspensión o pérdida de la patria potestad, no por ello cesará la obligación alimentaria. Esta obligación termina cuando el niño, la niña o el adolescente es entregado en adopción. 133. Prohibiciones en relación con los alimentos. El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse. El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él. No obstante lo anterior, las pensiones alimentarias atrasadas podrán renunciarse o compensarse y el derecho de demandarlas transmitirse por causa de muerte, venderse o cederse, con autorización judicial, sin perjuicio de la prescripción que compete alegar al deudor. Ley 1098 de 2006 81/118 134. Prelación de los créditos por alimentos. Los créditos por alimentos a favor de los niños, las niñas y los adolescentes gozan de prelación sobre todos los demás. 135. Legitimación especial. Con el propósito de hacer efectivo el pago de la cuota alimentaria, cualquiera de los representantes legales del niño, niña o adolescente o el Defensor de Familia podrán promover, ante los jueces competentes, los procesos que sean necesarios, inclusive los encaminados a la revocación o declaración de la simulación de actos de disposición de bienes del alimentante.

Artículo 217. Derogatoria. El presente Código deroga el Decreto 2737 de 1989 o Código del Menor a excepción de los artículos 320 a 325 y los relativos al juicio especial de alimentos los cuales quedan vigentes, también deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.

2.1.4. Código Penal y Código de Procedimiento Penal

El capítulo cuarto del Segundo Libro de nuestro estatuto penal habla de los delitos contra la asistencia alimentaria y tipifica estas conductas así:

Artículo 233. *Inasistencia alimentaria.* Modificado por la Ley 1181 de 2007. El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante o

adoptivo o cónyuge, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de dos (2) a cuatro (4) años y multa de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Artículo 234. *Circunstancias de agravación punitiva.* La pena señalada en el artículo anterior se aumentará hasta en una tercera parte si el obligado, con el propósito de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o grava su renta o patrimonio.

Artículo 235. *Reiteración.* La sentencia condenatoria ejecutoriada no impide la iniciación de otro proceso si el responsable incurre nuevamente en inasistencia alimentaria.

El Código de Procedimiento Penal en su artículo 74 establecía que el delito de Inasistencia Alimentaria requería de querrela para ser investigado. Eso fue así hasta que la Ley 1542 de 2012 eliminó de esa lista de delitos querrelables a los delitos de Violencia intrafamiliar e Inasistencia Alimentaria.

2.1.5. La Conciliación en la Legislación de Familia

La doctora María Cristina Escudero Alzate en su texto Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos⁴ nos plantea la normatividad que consagra la conciliación en materia de familia, específicamente en la conciliación prejudicial la legislación consagra en la ley 23 de 1991, lo siguiente:

El artículo 47; podrá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial, o durante el trámite de éste, la conciliación ante el defensor de familia competente, en los siguientes asuntos:

- a) la suspensión de la vida en común de los cónyuges;
- b) la custodia y cuidado personal, visita y protección legal de los menores;
- c) la fijación de la cuota alimentaria;
- d) la separación de cuerpos del matrimonio civil o canónico;
- e) la separación de bienes y la liquidación de sociedades conyugales por causa distinta de la muerte de los cónyuges, y

⁴ ESCUDERO ALZATE, María Cristina. MECANISMOS ALTYERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS, Editorial Leyer, Decimotercera Edición, Bogotá D.C.

f) los procesos contenciosos sobre el régimen económico del matrimonio y derechos sucesorales.

Parágrafo 1. La conciliación se adelantará ante el defensor de familia que corresponda, teniendo en cuenta la asignación de funciones dispuesta por el instituto colombiano de bienestar familiar.

Parágrafo 2. Estas facultades se entienden sin perjuicio de las atribuciones concedidas por la ley a los notarios.

Los requisitos de procedibilidad en asuntos de familia. Están consagrados en la ley 640 2001, artículo 40; sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 35 de esta ley, la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia deberá intentarse previamente a la iniciación del proceso judicial en los siguientes asuntos:

1. controversias sobre la custodia y el régimen de visitas sobre menores e incapaces.
2. asuntos relacionados con las obligaciones alimentarias.
3. declaración de la unión marital de hecho, su disolución y la liquidación de la sociedad patrimonial.
4. rescisión de la partición en las sucesiones y en las liquidaciones de sociedad conyugal o de sociedad patrimonial entre compañeros permanentes.
5. conflictos sobre capitulaciones matrimoniales.
6. controversias entre cónyuges sobre la dirección conjunta del hogar y entre padres sobre el ejercicio de la autoridad paterna o la patria potestad.
7. separación de bienes y de cuerpos.

La ley 1098 de 2001 en su artículo 82. Consagra las funciones del defensor de familia; corresponde al defensor de familia:

Promover la conciliación extrajudicial en los asuntos relacionados con derechos y obligaciones entre cónyuges, compañeros permanentes, padres e hijos, miembros de la familia o personas responsables del cuidado del niño, niña o adolescente

Aprobar las conciliaciones en relación con la asignación de la custodia y cuidado personal del niño, el establecimiento de las relaciones materno o paterno filiales, la determinación de la cuota alimentaria, la fijación provisional de residencia separada, la suspensión de la vida en común de los cónyuges o compañeros permanentes, la separación de cuerpos y de bienes del matrimonio civil o

religioso, las cauciones de comportamiento conyugal, la disolución y liquidación de sociedad conyugal por causa distinta de la muerte del cónyuge y los demás aspectos relacionados con el régimen económico del matrimonio y los derechos sucesorales, sin perjuicio de la competencia atribuida por la ley a los notarios.

Por su parte en la conciliación en casos de protección y restablecimiento de derechos de infantes y adolescentes puntualiza la ley 1098 de 2006 en su artículo 100. cuál será su trámite: cuando se trate de asuntos que puedan conciliarse, el defensor o el comisario de familia o, en su caso, el inspector de policía citará a las partes, por el medio más expedito, a audiencia de conciliación que deberá efectuarse dentro de los diez días siguientes al conocimiento de los hechos. si las partes concilian se levantará acta y en ella se dejará constancia de lo conciliado y de su aprobación.

Fracasado el intento de conciliación, o transcurrido el plazo previsto en el inciso anterior sin haberse realizado la audiencia, y cuando se trate de asuntos que no la admitan, el funcionario citado procederá establecer mediante resolución motivada las obligaciones de protección al menor, incluyendo la obligación provisional de alimentos, visitas y custodia.

Por su parte en la ley 23 de 1991 se establecen los siguientes artículos; con respecto al acta de conciliación; artículo 49. De lograrse la conciliación se levantará constancia de ella en acta. En cuanto corresponda a las obligaciones alimentarias entre los cónyuges, los descendientes y los ascendientes, prestará mérito ejecutivo, y serán exigibles por el proceso ejecutivo de mínima cuantía en caso de incumplimiento a las medidas cautelares; artículo 50. si la conciliación comprende el cumplimiento de la obligación alimentaria respecto de menores, el defensor podrá adoptar las medidas cautelares señaladas en los ordinales 1 y 2 del artículo 153 del código del menor, dará aviso a las autoridades de emigración competentes para que el obligado no se ausente del país sin prestar garantía suficiente de cumplir dicha obligación, y de ser necesario en el caso del ordinal dos del artículo citado, acudir al juez de familia competente para la práctica de las medidas cautelares sobre los bienes del alimentante.

Sobre la permanencia de las medidas cautelares; artículo 51. Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 277 del código del menor, si la conciliación fracasa, las medidas cautelares así adoptadas se mantendrán hasta la iniciación del proceso, y durante el curso del mismo si no son modificadas por el juez, siempre que el proceso correspondiente se promueva dentro de los 3 meses siguientes a la fecha de la audiencia. De lo contrario cesarán sus efectos; lo que tiene que ver con el fracaso de la conciliación artículo 52. en caso de que la conciliación fracase y se inicie el respectivo proceso, de la audiencia establecida en el artículo 101 del código de procedimiento civil y en las demás normas concordantes de este mismo estatuto, se excluirá la actuación concerniente a aquella y el juez se ocupará únicamente de los demás aspectos a que se refiere, a menos que las partes de consuno manifiesten su voluntad de conciliar; por ultimo sobre la suspensión de la caducidad e interrupción de la prescripción artículo 53.

La solicitud de conciliación suspende la caducidad e interrumpe la prescripción, según el caso, si el solicitante concurre a la audiencia dispuesta por el defensor de familia; y tendrá el mismo efecto si el proceso judicial se promueve dentro de los tres meses siguientes a la fecha del fracaso de la conciliación por cualquier causa.

Específicamente en lo concerniente a la conciliación prejudicial en materia de alimentos para infantes y adolescentes, la ley 1098 de 2006 código de la infancia y la adolescencia establece en su artículo 111. Alimentos para la fijación de cuota alimentaria se observarán las siguientes reglas:

1. la mujer grávida podrá reclamar alimentos a favor del hijo que está por nacer, respecto del padre legítimo o del extramatrimonial que haya reconocido la paternidad.

2. siempre que se conozca la dirección donde puede recibir notificaciones el obligado a suministrar alimentos, el defensor o comisario de familia lo citará a audiencia de conciliación. En caso contrario, elaborará informe que suplirá la demanda y lo remitirá al juez de familia para que inicie el respectivo proceso. Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero sólo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes.

3. cuando se logre conciliación se levantará acta en la que se indicará: el monto de la cuota alimentaria y la fórmula para su reajuste periódico; el lugar y la forma de su cumplimiento; la persona a quien debe hacerse el pago, los descuentos salariales, las garantías que ofrece el obligado y demás aspectos que se estimen necesarios para asegurar el cabal cumplimiento de la obligación alimentaria. de ser el caso, la autoridad promoverá la conciliación sobre custodia, régimen de visitas y demás aspectos conexos.

4. lo dispuesto en este artículo se aplicará también al ofrecimiento de alimentos a niños, las niñas o los adolescentes.

Con respecto a la conciliación extrajudicial la ley 640 de 2001 en su artículo 31. Conciliación extrajudicial en materia de familia, establece: la conciliación extrajudicial en derecho en materia de familia podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y los comisarios de familia, los delegados regionales y seccionales de la defensoría del pueblo, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y ante los notarios. a falta de todos los anteriores en el respectivo municipio, esta conciliación podrá ser adelantada por los personeros y por los jueces civiles o promiscuos municipales.

Estos podrán conciliar en los asuntos a que se refieren el numeral 4 del artículo 277 del código del menor y el artículo 47 de la ley 23 de 1991.

Las medidas provisionales en la conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de familia son según la ley 640 de 2001 en su artículo 32. Medidas provisionales en la conciliación extrajudicial en derecho en asuntos de familia. si fuere urgente los defensores y los comisarios de familia, los agentes del ministerio público ante las autoridades judiciales y administrativas en asuntos de familia y los jueces civiles o promiscuos municipales podrán adoptar hasta por treinta (30) días, en caso de riesgo o violencia familiar, o de amenaza o violación de los derechos fundamentales constitucionales de la familia o de sus integrantes, las medidas provisionales previstas en la ley y que consideren necesarias, las cuales para su mantenimiento deberán ser refrendadas por el juez de familia.

Los conciliadores de centros de conciliación, los delegados regionales y seccionales de la defensoría del pueblo, los personeros municipales y los notarios podrán solicitar al juez competente la toma de las medidas señaladas en el presente artículo.

El incumplimiento de estas medidas acarreará multa hasta de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cargo del sujeto pasivo de la medida a favor del instituto colombiano de bienestar familiar.

2.1.6. Jurisprudencia Corte Constitucional

En este punto haremos un recorrido jurisprudencial sobre el concepto de alimentos, obligación alimentaria y el derecho de alimentos.

- **Sentencia T-731 de 2014**, Magistrado Ponente: **LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ**.

Respecto de la finalidad de la obligación alimentaria, esta Corporación ha expresado que su realización material, “se vincula con la necesaria protección que el Estado debe dispensar a la familia como institución básica o núcleo fundamental de la sociedad, y con la efectividad y vigencia de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, en la medida en que el cumplimiento de aquéllas sea necesario para asegurar en ciertos casos la vigencia de los derechos fundamentales de las personas al mínimo vital o los derechos de la misma estirpe en favor de los niños, o de las personas de la tercera edad, o de quienes se encuentren en condiciones de marginación o de debilidad manifiesta.

En cuanto a su duración, el artículo 422 del Código Civil consagra que: “*Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda.*”

De la citada norma se desprende que la obligación alimentaria, en principio, se mantiene por toda la vida del alimentado mientras se conserven las condiciones que dieron origen a ella, es decir, la muerte del acreedor será

siempre causal de extinción del derecho, ya que el término máximo de duración es la vida del mismo, pues los alimentos no se transmiten por causa de muerte.

No obstante, cuando fallece el alimentante no siempre se extingue la citada prestación, puesto que si subsiste la necesidad del acreedor alimentario, esté último podrá reclamarlos a los herederos del deudor, aunque concretando su pretensión sobre los bienes dejados por el alimentante, siempre y cuando no opere la confusión, como modo de extinguir las obligaciones.

- **Sentencia T-203 de 2013**, Magistrado Ponente: **LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ**

Manifestó que “La doctrina jurídica ha denominado como pensión o cuota alimentaria a la prestación económica que debe una persona a otra, con el fin de que satisfaga sus necesidades básicas. Tal obligación de manutención y asistencia puede ser impuesta por la ley, por una convención o por un testamento. Para su exigibilidad deben configurarse tres requisitos esenciales: (i) la necesidad del alimentario, (ii) la capacidad económica de alimentante y (iii) un título que sirva de fuente a la relación. En ese orden de ideas, la pensión alimentaria es un derecho subjetivo personalísimo para el acreedor, haciendo parte de la categoría de los de crédito o personales, en el entendido de que sitúa frente a frente un sujeto activo y un sujeto pasivo, en torno a una obligación. Asimismo, al ser una especie del derecho de alimentos, es irrenunciable, inembargable e intransmisible por causa de muerte (excepto en relación con las mesadas atrasadas).

- **Sentencia T-506 DE 2011**, Magistrado Ponente: **HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO**.

La obligación alimentaria se fundamenta en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de suministrar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos, aunque también puede provenir de una donación entre vivos, tal como lo establece el artículo 411 del Código Civil. Por esta razón, se ha señalado que ‘dicho deber se ubica en forma primigenia en la familia, dentro de la cual cada miembro es obligado y beneficiario recíprocamente, atendiendo a razones de equidad. Una de las obligaciones más importantes que se generan en el seno de una familia es la alimentaria.

- **Sentencia T-192 de 2008**, Magistrado Ponente: **MAURICIO GONZALEZ CUERVO**.

Dentro de los alimentos que se deben a los hijos, se encuentra claramente, la educación (Art. 413 del C.C.) que comprende además según esa norma, “la enseñanza (...) de alguna profesión u oficio”. En tal sentido, si bien la patria potestad se extiende exclusivamente hasta la mayoría de edad (18 años) y las obligaciones alimentarias hacia los hijos conforme al artículo

422 del Código Civil llegan hasta que la persona alcanza dicha mayoría, - a menos que se tenga un impedimento corporal o mental o se halle la persona inhabilitada para subsistir de su trabajo⁴¹-, tanto la doctrina como la jurisprudencia han considerado que “se deben alimentos al hijo que estudia, aunque haya alcanzado la mayoría de edad, siempre que no exista prueba de que subsiste por sus propios medios”.

Analógicamente, la jurisprudencia ha fijado como edad límite para el aprendizaje de la profesión u oficio a fin de que la condición de estudiante no se entienda indefinida, la edad de 25 años, teniendo en cuenta que la generalidad de las normas relacionadas con la sustitución de la pensión de vejez, relativas a la seguridad social⁴³, han fijado en dicha edad, el límite para que los hijos puedan acceder como beneficiarios a esos derechos pensionales, en el entendido de que ese es el plazo máximo posible para alegar la condición de estudiante.

- **Sentencia C-657 de 1997**, Magistrado Ponente: **JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO**.

La obligación alimentaria, contemplada de tiempo atrás en el Código Civil, encuentra hoy fundamentos mucho más firmes en el propio texto de la Constitución Política, particularmente en cuanto respecta a los niños (art. 44 C.P.), a las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.), a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 C.P.) y al cónyuge o compañero permanente (art. 42 C.P.), y es evidente que el legislador no sólo goza de facultades sino que tiene la responsabilidad de establecer las normas encaminadas a procurar el cumplimiento de los deberes a cargo del alimentante, las acciones y procedimientos para que los afectados actúen contra él y las sanciones aplicables, que pueden ser, como resulta del ordenamiento jurídico vigente, de carácter civil y de orden penal.

- **Sentencia C-657 de 1997**, Magistrado Ponente: **JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO**.

La constitución garantiza la protección de los niños contra toda clase de abandono, y declara que la familia –en primer término- la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para preservar su desarrollo, armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos...

2.2. Normatividad Internacional Aplicable en Colombia

En el marco del derecho internacional es evidente que lo relacionado con los derechos humanos cobra prevalencia en la esfera internacional, y aun más cuando se trata de niños niñas y adolescente y la satisfacción de sus derechos, es así como en la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero, en su Marco teórico se plantea que esta convención surge de la concertada búsqueda de los estados, para encontrar solución al problema humanitario de las personas que son abandonadas por sus padres, cuando uno de ellos emigra a buscar mejores oportunidades y, luego de radicarse en otro país, olvida su obligación alimentaria, dejando en desprotección a sus hijos menores o familia. Además, es preciso tener en cuenta que el ejercicio de acciones o la ejecución de decisiones relativas a la obligación de prestar alimentos en el extranjero, suscita grandes dificultades de orden legal y de orden práctico.

En el Marco legal Colombia incorporó en su legislación la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero, suscrita en Nueva York el 20 de junio de 1956, mediante la Ley 471 de 1998, que fue declarada exequible mediante sentencia C- 305 de 1999. El instrumento de ratificación se depositó el 10 de noviembre de 1999 y entró en vigor el 10 de diciembre de 1999. La normatividad colombiana consagra el derecho de los alimentos con categoría superior, como parte integrante del desarrollo integral de los seres humanos. En nuestra Constitución Política, este derecho se halla en un capítulo especial, que se enmarca dentro de los derechos de la familia, del niño, niña y adolescente. Los artículos 42, 43, 44 y 45 desarrollan el tema, así: Artículo 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes. Los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes. La ley reglamentará la progenitura responsable... Artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia. Artículo 44. 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral,

secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos.

Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquiera persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Artículo 45. El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral. El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud. En el convenio el Proceso de alimentos Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto. Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia. Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.⁵

En caso de incumplimiento de la obligación alimentaria para con un menor, cualquiera de sus padres, sus parientes, el guardador o la persona que lo tenga bajo su cuidado, podrán provocar la conciliación ante el defensor de familia, los jueces competentes, el comisario de familia o el inspector de policía de la residencia del menor o éstos de oficio. Artículo 98, Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia. No es posible renunciar al derecho de pedir alimentos, ya que es un derecho irrenunciable, intransferible por causa de muerte. No puede venderse ni cederse en modo alguno el derecho de pedir alimentos. El que debe alimentos no podrá oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él. Cuando a los padres se imponga la pérdida de la patria potestad, no por ello cesará la obligación alimentaria. Esta obligación cesa cuando el menor es entregado en adopción. Mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del menor, no será escuchado en la reclamación de la custodia y cuidado personal, ni en el ejercicio de otros derechos sobre el menor. El juez dispondrá, cuando fuere necesario, la custodia y cuidado del menor o menores en cuyo nombre se abrió el proceso, sin perjuicio de las acciones judiciales pertinentes. Artículo 150, Decreto 2737 de 1989, Código del Menor. La mujer grávida podrá reclamar alimentos respecto del hijo que está por nacer, del padre legítimo (casado) o del que haya reconocido la paternidad en el caso de hijo extramatrimonial. Artículo 135, Decreto 2737 de 1989, Código del Menor, y artículos 24 y 111, Código de la Infancia y la Adolescencia (ley 1098 de 2006).

⁵Avance Jurídico, Casa Editorial Ltda.

Cuando Colombia es Estado requirente De conformidad con los mandatos del convenio, en concordancia con las previsiones del Acuerdo No. 2207 de noviembre 26 de 2003, proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, para cumplir su función de autoridad remitente esta corporación se acoge a los procedimientos que se transcriben a continuación, tomados del citado acuerdo: ACUERDA Artículo primero - Solicitud. Toda persona que resida en el territorio nacional y considere tener derecho a la obtención de alimentos por parte de quien resida en territorio extranjero, podrá presentar solicitud en ese sentido ante el Consejo Superior de la Judicatura, por intermedio del Abogado Asistente Nominado de la Presidencia de la Sala Administrativa.

Artículo segundo - Requisitos. La solicitud deberá cumplir con los requisitos establecidos en los Códigos Civil, de Procedimiento Civil y del Menor, y en particular con los del artículo 3 de la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero, a saber: • El nombre y apellido del demandante, su dirección, fecha de nacimiento, nacionalidad y ocupación y, en su caso, el nombre y dirección de su representante legal. • El nombre y apellido del demandado y, en la medida en que sean conocidas por el demandante, sus direcciones durante los últimos cinco años, su fecha de nacimiento, nacionalidad y ocupación. • Una exposición detallada de los motivos en que se funda la pretensión del demandante y del objeto de ésta, y cualquier otro dato pertinente, 83 como alguno relativo a la situación económica y familiar del demandante y el demandado. A la solicitud se anexarán las pruebas que permitan establecer la viabilidad de los alimentos reclamados por el solicitante, según las leyes colombianas. También, una fotografía suya y, de ser posible, una del demandado. Igualmente, se indicará la dirección, fax o correo electrónico y número(s) telefónico(s) donde el solicitante recibirá comunicaciones. El solicitante deberá acompañar, en caso de ser necesario, un poder que autorice a la institución intermediaria para actuar en nombre del demandante o para designar a un tercero con ese objeto. También, podrá acompañar cualquier decisión provisional o definitiva, u otro acto judicial en materia de alimentos. Parágrafo. El demandante que se encuentre en situación económica que le haga insostenible la asunción de gastos o asistencia jurídica, deberá manifestarlo en la respectiva solicitud.

Es menester mencionar que en nuestro país fue ratificado en el año 2010 la **CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS, en su AMBITO DE APLICACIÓN establece;** Artículo 1; La presente Convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado Parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado Parte.

La presente Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias respecto de menores por su calidad de tales y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o quienes hayan sido tales.

Los Estados podrán declarar al suscribir, ratificar o adherir a esta Convención que la restringen a las obligaciones alimentarias respecto de menores.

Artículo 2. A los efectos de la presente Convención se considerará menor a quien no haya cumplido la edad de dieciocho años. Sin perjuicio de lo anterior, los beneficios de esta Convención se extenderán a quien habiendo cumplido dicha edad, continúe siendo acreedor de prestaciones alimentarias de conformidad a la legislación aplicable prevista en los Artículos 6 y 7.

Artículo 3. Los Estados al momento de suscribir, ratificar o adherir a la presente Convención, así como con posterioridad a la vigencia de la misma, podrán declarar que esta Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias en favor de otros acreedores; asimismo, podrán declarar el grado de parentesco u otros vínculos legales que determinen la calidad de acreedor y deudor de alimentos en sus respectivas legislaciones.

Artículo 4. Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación.

Artículo 10. Los alimentos deben ser proporcionales tanto a la necesidad del alimentario, como a la capacidad económica del alimentante.

Si el juez o autoridad responsable del aseguramiento o de la ejecución de la sentencia adopta medidas provisionales, o dispone la ejecución por un monto inferior al solicitado, quedarán a salvo los derechos del acreedor.

La declaración de Colombia sobre el tratado fue la siguiente:

“a. La República de Colombia, en relación con el Artículo 1 de la Convención Declara que de conformidad con el artículo 344 de la Constitución Política, Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás:

b. La República de Colombia, teniendo en cuenta la declaración anterior, en relación con el Artículo 3 de la Convención, manifiesta que de conformidad con su ordenamiento jurídico y sujeto a las reglas previstas en él, además de los acreedores a que se refiere el párrafo 2 del artículo 1 de la citada Convención, ésta se aplicará a favor de:

- Los descendientes
- Los ascendientes
- Los hijos adoptivos
- Los padres adoptantes
- Los hermanos
- La persona que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada
- El compañero o compañera permanente que forman una unión marital de hecho.”

CAPÍTULO 3. DELITO DE INASISTENCIA ALIMENTARIA

3.1 Antecedentes y Características y Configuración Dogmática

PROTECCION PENAL A LA FAMILIA

El profesor Alcides Morales Acacio⁶ desarrolla de forma muy completa este tema en su libro Lecciones de Derecho de Familia:

DE LOS DELITOS CONTRA LA ASISTENCIA ALIMENTARIA

Desde muy antiguo se conocen la obligación de dar alimentos como la necesidad correlativa de hacer su solicitud por parte del alimentario.

Los romanos, en el antiguo derecho romano solo se admitían pedir los alimentos para quienes aún estaban sometidos a la patria potestad. Después se amplió el derecho a alimentos entre descendientes y emancipados, recíprocamente. El vínculo familiar es pues, la cusa eficiente de la prestación de alimentos era la idea del derecho romano.

En el derecho germano, también existió el reconocimiento a la obligación alimentaria, de carácter familiar; encontrándose al mismo tiempo reglamentada alguna que otra situación jurídica que excedía el derecho familiar, como la donación de alimentos.

En la legislación española, se consideraba a los alimentos como una obligación fundada en el derecho natural, piedad y debido natural.

En el derecho canónico, el derecho a pedir alimentos y la obligación de concederlos, especialmente entre familiares, han pasado al derecho moderno, con los mismos fundamentos del derecho antiguo. Tiene como fundamento la necesidad social que requiere que todas las personas vivan para la realización de su fin, y la individual originada de las leyes de la naturaleza, que tienen exigencias sin el cumplimiento de las cuales la vida no es posible. Puede decirse entonces que la obligación alimentaria nace de las relaciones de familia. Por eso el código francés trata de ellas en el matrimonio, que es el origen ideal de la familia.

Obligación alimentaria en Colombia: es uno de los efectos más importantes del parentesco, que surge de la moral, de la concreción o particularización del principio que allá crea y establece entre las personas la obligación de ayudarse las unas a las otras, la necesidad de una ayuda mutua y recíproca de parte de quien tiene a quien carece de todo; pero la moral que es mucho más amplia que el derecho permite que quien ayude al necesitado dé todos sus bienes y se los otorgue a cualquier persona, para la moral es perfectamente válido entregar todo

⁶ MORALES ACACIO, Alcides. LECCIONES DE DERECHO DE FAMILIA, Editorial Leyer, Segunda Edición, Bogotá D.C.

lo que se posee. El derecho por su parte es más mucho más estricto reglamenta ese principio moral de ayuda mutua, en la denominada obligación alimentaria, también de parte de las personas que tienen capacidad económica y en favor de quienes no la tienen y no pueden obtener el sustento a través de su trabajo.

También el derecho limita los alimentos en cuanto a los bienes y en su cuantía: la moral permite entregarlo todo, el derecho sólo que se reparta entre los necesitados a quienes por ley deba dársele, el 50% de lo que produce el deudor de la obligación alimentaria (alimentante), pues la misma ley le reserva el otro 50%.

Fuente de los alimentos: la fuente de los alimentos la encontramos en la misma ley, contenida en el artículo 1494 del Código Civil que dice, "...las obligaciones nacen...; ya por disposición de la ley como entre los padres y los hijos de familia". Siendo así la fuente de la obligación es la norma jurídica.

La pensión alimentaria implica una relación de carácter civil que pesa sobre determinadas personas específicamente determinadas por la ley y económicamente capaces, y la cual consiste en suministrar periódicamente a otros de ordinario cónyuges o parientes una suma de dinero para sufragar las necesidades de subsistencia.

1. Es una obligación de tipo civil; se necesita que se concrete para poder exigir coercitivamente por parte del acreedor del derecho cuando el deudor se niega injustamente.
2. Implica una necesidad actual. El derecho de alimentos se concede solo a personas que se hallen en estado de necesidad en el momento en que se presente la demanda. No puede solicitarse alimentos para atender necesidades pasadas ni subvenir posibles necesidades futuras.

De los delitos contra la inasistencia alimentaria

Artículo 233. Inasistencia Alimentaria. El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptantes o adoptivos o cónyuge, incurrirá en prisión de uno (1) a tres (3) años y multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de dos (2) a cuatro (4) años y multa de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor de catorce (14) años.

Adecuación típica: se sabe que se comete este injusto punible, cuando el agente que es singular y cualificado, por el vínculo de familiaridad o de parentesco que objetivamente no cumpla con la obligación legal de dar los alimentos debidos a las personas que denota la norma. Lo cual implica que es un tipo de omisión, por cual el agente omite la obligación alimentaria sin apreciar los efectos que se deriven de su inacción.

El sujeto pasivo sobre quien recae el incumplimiento de la prestación de alimentos legalmente debidos o a quien se tutelan los derechos emanados del parentesco o del supuesto de donde nace la obligación.

Se trata de un delito permanente porque su proceso consumativo, que se perfecciona con el incumplimiento, permanece mientras no se ponga fin a la conducta omisiva a consecuencia de que la sustracción al cumplimiento de la obligación es un hecho negativo permanente, que cesa cuando se cumple.

Elementos generales del tipo:

- **LOS SUJETOS:** Sujeto activo, sería el pariente que se sustrae de la obligación. Sujeto pasivo, son las personas en quien recae la acción delictiva, que aquí son los ascendientes, descendientes, adoptante o adoptivo o cónyuge.
- **LOS OBJETOS:** Objeto material, es o son las personas sobre quienes recae la acción incriminatoria o la acción típica o la conducta típica. “se sustraiga sin justa causa”. El objeto que el derecho penal busca tutelar es la prestación de los alimentos o la asistencia alimentaria o económica a esas personas sujetos pasivos del comportamiento punible.
- **LA CONDUCTA:** “el que se sustraiga sin justa causa”, la conducta va determinada por el verbo sustraer, que significa abstenerse de hacer lo obligado a cumplir o hacer, eludir el deber que se tiene. Hay un comportamiento negativo como resultado de actos positivos, porque quien se sustrae realiza la conducta negativa u omisiva que lo hace penalmente culpable, el acto positivo conlleva al incumplimiento de la obligación legal.

Clasificación del tipo

- Según su estructura: básico, completo, agravado, en blanco. Es básico porque no requiere para su estructuración y adecuación típica de otros tipos penales que lo complementen. Es completo, por cuanto en él se aprecia lo que la regla general exige para que la conducta o el comportamiento exteriorizado del hombre se erija en el delito: el sujeto, el objeto y la conducta. En blanco, porque no se dicen los requisitos para dar alimentos, ni la clase de alimentos que se deben, como se tasan, cuando se pagan, cómo se extinguen. Y es agravado, ya que se aumenta la dosimetría penal cuando quien sufre la acción incriminatoria o quien padece la conducta es menor de 14 años.
- En cuanto a los sujetos: es singular y cualificado, es monosubjetivo, una sola persona basta para cometer el incumplimiento a prestar los alimentos que legalmente se deben, calificado o cualificado por la calidad o condición de ser pariente o familiar. El sujeto activo singular, debe ser imputable y actuar con dolo con la conciencia de lo que hace.
- En cuanto a su contenido: puede ser de ejecución instantánea y permanente, de omisión propia y cerrada.

De ejecución instantánea, ya que solo requiere para su consumación y perfeccionamiento que el agente realice la sustracción injustificada de prestar alimentos, que es lo que indica el verbo rector sustraerse.

De omisión propia, porque lo que la actuación comprende es la realización de una conducta omisiva, dado que la acción de sustraerse al cumplimiento de la obligación de prestar los alimentos debidos es un hecho negativo, resultado de actos positivos.

Es cerrado, al señalar como debe desarrollarse la acción criminal para que constituya un delito.

3.2. Análisis sobre la jurisprudencia del tipo penal de Inasistencia Alimentaria

3.2.1. Alcance y finalidad en casos particulares

Así se pronunció la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-022 del 2015:

“Esta Corporación, con ocasión del examen de la exigencia de la querrela de parte, como requisito para la iniciación de la acción penal en el delito de inasistencia alimentaria, declaró: “la querrela como condición de procesabilidad de los delitos que se comentan contra menores, frustra el principio de prevalencia de los derechos y la garantía en la que reposa” ya que “la comisión de un hecho punible que tenga como víctima a un menor, no puede ser un asunto que solo concierna a la familia y que la ley pueda permitir no traspase el umbral de lo puramente privado, incluso hasta consagrar su virtual impunidad. La sociedad y el Estado deben acudir sin tardanza y con vigor a ofrecer su defensa al agraviado. Establecer, en estos casos, la querrela es impedir que la sociedad y el Estado puedan cumplir con su obligación constitucional, irrevocable e incondicional, de defender al niño. En este caso, encontró la Corte que su exigencia se ajustaba a la Carta Política, siempre que el sujeto pasivo del delito del delito no fuese un menor de edad, en cuyo caso debía el Estado actuar oficiosamente.

Ahora bien, en el caso de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, la eliminación la querrela de parte, por el Legislador fundada en la protección de la vida, la salud y la integridad de la mujer, merece similares consideraciones, en la medida que su victimización debe trascender el ámbito de lo privado, para constituirse en un problema de salud pública, dadas sus causas y dimensiones, así como las consecuencias que ocasiona al interior de la familia y por fuera de ella, como pueden ser los daños físicos y emocionales a las víctimas y a los miembros de su entorno, haciéndose necesaria la participación del Estado en su atención y sanción, sin que ello signifique la desprotección de la familia como núcleo esencial de la sociedad, en la medida que dicha protección debe basarse en *“la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco de todos sus integrantes”* y

en la obligación del Estado de sancionar cualquier forma de violencia que se presente en la familia, la cual se considera destructiva de su armonía y unidad, conforme a los mandatos constitucionales del artículo 42.

Para la Sala, la oficiosidad en la persecución de estos delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, contenidos en las normas acusadas, promueven un fin legítimo, cual es la salvaguarda de la vida, la salud y la integridad personal de la mujer, la protege de su revictimización, promueve el acceso a real a la justicia, derechos y valores considerados importantes por el Constituyente, quien los consagró en los artículos 13, 42, 43 y 44 de la Carta Política.

Por último, resulta al caso establecer si la eliminación de la querrela como requisito para la iniciación de la acción penal en los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, como medida legislativa permite lograr el fin propuesto, cual es proteger a la mujer en su vida, salud e integridad.

Las consideraciones del Legislador para eliminar la querrela como exigencia para la investigación de los delitos subexamine, es perseguir y erradicar la violencia de género y los feminicidios que se presentan en el país, en su mayoría mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, quienes en algunos casos son amenazadas por sus agresores y/o dependen económica y afectivamente de estos, lo que las intimida en la presentación de las denuncias impidiéndoles el acceso efectivo a la administración de justicia, efectivamente contribuye a lograr los fines planteados, puesto que la denuncia puede ser instaurada por cualquier persona que tenga conocimiento de los hechos constitutivos de la violencia intrafamiliar o de la inasistencia alimentaria y su persecución por parte de las autoridades debe realizarse de manera oficiosa.

A juicio de la Sala la eliminación de la querrela en las disposiciones acusadas es una medida efectivamente conducente a la disminución de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, toda vez que su investigación y castigo no estará sujeto a la denuncia que deba interponer la víctima, sino al conocimiento que tenga la autoridad de los mismos, lo que a todas luces significará un acceso efectivo a la justicia por parte de la víctima, mediante la imposición de un castigo efectivo a los infractores, evitará la comisión de delitos que se dan como consecuencia de la imposibilidad de acción de la sociedad y de las autoridades e inculcará valores de respeto y protección, instigando a los maltratadores a abstenerse de concretar sus conductas abusivas.

Contrario a lo manifestado por el demandante, la eliminación de la querrela en los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria, antes que vulnerar la familia como núcleo esencial de la sociedad, lo que persigue es su protección, como deber del Estado y de la Sociedad, en tanto toda forma

de violencia al interior de la misma es considerada destructiva de su armonía y debe ser sancionada conforme a la ley. Es así como el artículo 42 de la Carta política le confiere al Legislador la potestad de sancionar toda violencia que se dé al interior de la familia, estando así en capacidad de definir los tipos penales, los sujetos activos y pasivos, así como los requisitos para su procedibilidad.

En síntesis, la medida subexamine, resulta adecuada para la obtención del fin propuesto por el legislador que es disminuir la violencia al interior de la familia y la inasistencia alimentaria, puesto que permite la iniciación de la acción penal, una vez la autoridad tenga conocimiento de la presentación de hechos que puedan configurarlos”

Analizando esta jurisprudencia de la corte constitucional se observa como el delito de inasistencia alimentaria cobra importancia en nuestro ordenamiento penal colombiano, resultando ya no ser desistible por acuerdos posteriores y sin querellante legítimo es decir nuestra respetada corte hace un llamado directo a la sociedad en general, para que estas participen en la obtención de la satisfacción de los derechos de las niñas, niños y adolescente, como lo es el derecho de alimentos que tienen relación directa con el derecho a la vida y a la salud.

En el Proceso No 21023, de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL con MAGISTRADO PONENTE; ÁLVARO ORLANDO PÉREZ PINZÓN. Se describen los hechos:

El 27 de abril de 1985, Nohra Stella Ramírez Riomalo y Carlos José Leaño Castelblanco contrajeron matrimonio, unión de la cual nacieron dos hijos.

A finales de 1999, el señor Leaño Castelblanco abandonó el hogar y se sustrajo en forma parcial a la prestación de alimentos debidos a sus descendientes.

CONSIDERACIONES

La Sala casará el fallo impugnado. Las razones son las siguientes:

1. En el capítulo segundo ("De los derechos sociales, económicos y culturales"), del Título II ("De los derechos, las garantías y los deberes"), de la Constitución Política de Colombia, se ubica el artículo 42, norma que señala a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad, y establece que

Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja...

La pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, y *deberá sostenerlos y educarlos* mientras sean menores o impedidos (Resalta la Sala).

Del mandato superior, entonces, dimana una primera consecuencia en relación con la familia, cuya integridad constituye el bien jurídico tutelado por el tipo penal de inasistencia alimentaria: los integrantes de la pareja que deciden conformar una familia tienen los mismos derechos y obligaciones y ambos deben sostener y educar a los hijos que libremente decidan procrear.

Se desprende de lo anterior que el sostenimiento -el auxilio, la protección, el amparo, la alimentación, la entrega de lo necesario para la manutención- de la prole corresponde a los padres en igualdad de condiciones.

La efectividad de esa tarea comprende, además, la salud, la seguridad social, la alimentación equilibrada, la educación, la cultura y la recreación, entre otros aspectos que garantizan el desarrollo armónico e integral de los infantes y los adolescentes. Estos elementos, en términos del artículo 44 de la Carta Política, se erigen en derechos fundamentales de los menores, mandato éste que es reiterado por el artículo 3° de la Ley 294 de 1996.

De conformidad con los artículos 411 y siguientes del Código Civil, los descendientes (los hijos) son titulares del derecho de alimentos congruos, definidos como los que habilitan "para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social" (por oposición a los necesarios, "que le dan lo que basta para sustentar la vida") y que comprenden, además, "la obligación de proporcionar al alimentario, menor de 21 años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio".

2. El legislador penal colombiano, dentro de los "Delitos contra la familia", considera –y lo ha hecho por tradición-responsable de la conducta punible de inasistencia alimentaria a quien se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos.

Así se observa, por ejemplo, en los artículos 40 de la Ley 75 de 1968 (que incluyó también la "inasistencia moral"), 263 del Decreto 100 de 1980 y 233 de la Ley 599 del 2000.

El comportamiento consiste en sustraerse, esto es, en apartarse, en salirse, en "separarse de lo que es de obligación" (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española), en este caso, brindar los alimentos a los que se refiere la normatividad citada.

3. Las diversas disposiciones han sido coincidentes y uniformes en otro tema: incluir dentro de la definición típica el elemento "sin justa causa". Con ello se quiere dar a entender que el delito se estructura con el incumplimiento en la prestación de alimentos, siempre y cuando se haga *sin motivo, sin*

razón que lo justifique, esto es, el dejar de hacer lo que se debe hacer tiene que ser infundado, inexcusable.

4. La Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de la norma que define la conducta, mediante su sentencia C-237, del 20 de mayo de 1997. En esa decisión, dejó en claro que no puede ser responsable quien incumple sus deberes determinado o empujado por una "justa causa". Afirmó:

El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: la necesidad del beneficiario y la capacidad del deudor, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia”

Se observa como el delito de inasistencia alimentaria es un tipo penal de omisión propia y permanente, y con su definición el legislador busca tutelar a la familia. Por otra parte, la pareja, con igualdad de derechos y deberes está en la obligación de sostener a los hijos, pero esta carga no es de contenido absoluto y de estricto cumplimiento, porque la carencia de recursos impide la exigibilidad civil y la deducción de responsabilidad penal. Por tanto, si el agente se sustrae, total o parcialmente, no por voluntad suya, sino por mediar una circunstancia de fuerza mayor, la conducta no es punible por atipicidad o por ausencia de responsabilidad. Así se deduce de la expresión "sin justa causa". Es así como la carencia de recursos, por sí misma, no exime de responsabilidad, pero, demostrada, torna atípico el comportamiento.

CAPÍTULO 4. CRITICA A LA EFICACIA DE LA NORMATIVIDAD ACTUAL COLOMBIANA EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN AL MENOR ALIMENTARIO

Entendiendo que el niño, niña y adolescente es un sujeto especial de derecho, ya que constitucionalmente se establece en el artículo 44 de nuestra carta política, en esta se plasman los 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. **LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS PREVALECE** **SOBRE LOS DERECHOS DE LOS DEMÁS.** No es claro entonces como en nuestro ordenamiento jurídico se desarrollan estos principios en la ley 1098 de 2006 código de la infancia y la adolescencia, pero en su aplicación y cumplimiento mengua el poder de las disposiciones constitucionales, vistiéndose de formalismos los procesos, encubriendo un pésimo proceso judicial en el cual el resultado no es el esperado por la victima, en este caso el menor de edad, que aunque se dota al ordenamiento jurídico de proceso administrativo, civil y penal al fin y al cabo no se obtienen los resultados esperados, pero por que se presentan estos resultados?

Entendemos que el derecho a los alimentos esta intrínsecamente relacionados con el derecho a la vida, a la salud, al bienestar físico y psicológico del menor de edad, se contemplan entonces los procesos de alimentos, ejecutivos de alimentos, incluso se denuncia al incumplido por inasistencia alimentaria, pero donde están los resultados, nuestros niños, niñas y adolescentes gritan, claman a viva voz que necesitan nuestra ayuda, que el que debía alimentarlo evade su responsabilidad porque sencillamente tiene una “JUSTA CAUSA” para incumplir, y que hace un estado cuando sus integrantes desisten de sus deberes, se sustraen del cumplimiento, bueno en este caso hay un proceso judicial que debe seguir su curso, y mientras que hacemos con la carga social, no es suficiente el derecho para tratar a los alimentarios necesitados con justicia.

Tal como lo establece el artículo 44 la familia, la sociedad y el estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, será que la responsabilidad del estado finaliza con la propagación de normas tendientes al cumplimiento de la obligación alimentaria, o tal como ha sucedido en los últimos días con los niños del

departamento de la guajira el estado debe entrar a subsanar la problemática, y es que acaso es diferente que se mueran de hambre en la guajira, a falta de ayuda gubernamental, y el niño del común que el padre o la madre le niegan el sustento que sucede con este menor de edad?

CAPÍTULO 5. PROPUESTA DE REFORMA DE LA NORMATIVIDAD ACTUAL SOBRE LA OBLIGACION ALIMENTARIA EN COLOMBIA Y LA PROTECCION AL MENOR ALIMENTARIO.

Enfatizando nuevamente en nuestra carta política específicamente en el artículo 44 plasmando los 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. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. LA FAMILIA, LA SOCIEDAD Y EL ESTADO TIENEN LA OBLIGACIÓN DE ASISTIR Y PROTEGER AL NIÑO PARA GARANTIZAR SU DESARROLLO ARMÓNICO E INTEGRAL Y EL EJERCICIO PLENO DE SUS DERECHOS. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS PREVALECEAN SOBRE LOS DERECHOS DE LOS DEMÁS.

Se extrae del artículo anterior que la obligación de asistir y proteger a los niños, niñas y adolescentes de nuestro país no es solo de la familia, también son responsables de ellos la sociedad y sobre todo nuestro estado colombiano, razón por la cual estimamos convenientes sugerir en este trabajo de investigación que los procesos de alimentos deben estar íntegramente administrados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar entendiendo la naturaleza jurídica de este; fue creado mediante el Artículo 50 de la Ley 75 de 1968 como un establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, el cual fue adscrito al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social mediante Decreto 4156 de 2011.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, creado en 1968, es la entidad del estado colombiano que trabaja por la prevención y protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia y el bienestar de las familias en Colombia.

ICBF con sus servicios brinda atención a niños y niñas, adolescentes y familias, especialmente a aquellos en condiciones de amenaza, inobservancia o vulneración de sus derechos.

La Entidad cuenta con 33 regionales y 206 centros zonales en todo el país, llegando a más de 8 millones de colombianos con sus programas y estrategias de atención.

Misión

Trabajar con calidad y transparencia por el desarrollo y la protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia y el bienestar de las familias colombianas.

Visión:

Cambiar el mundo de las nuevas generaciones y sus familias, siendo referente en estándares de calidad y contribuyendo a la construcción de una sociedad en paz, próspera y equitativa.

OBJETIVOS INSTITUCIONALES:

- Ampliar cobertura y mejorar calidad en la atención integral a la Primera Infancia.
- Promover los Derechos de los NNA y prevenir los riesgos o amenazas de vulneración de los mismos.
- Fortalecer con las familias y comunidades las capacidades para promover su desarrollo, fortalecer sus vínculos de cuidado mutuo y prevenir la violencia intrafamiliar y de género.
- Promover la seguridad alimentaria y nutricional en el desarrollo de la primera infancia, los NNA y la familia.
- Garantizar la protección integral de los NNA en coordinación con las instancias del SNBF.
- Lograr una adecuada y eficiente gestión institucional a través de la articulación entre servidores, áreas y niveles territoriales; el apoyo administrativo a los procesos misionales, la apropiación de una cultura de la evaluación y la optimización del uso de los recursos.

Es coherente pretender que el derecho a los alimentos tenga un tratamiento distinto al que en la actualidad se pregona ya que realmente los derechos de los niños, niñas y adolescentes están siendo vulnerados y no hay un ente controlador del cumplimiento de los alimentantes por esto hacemos un llamado a nuestro estado para que tome decisiones en torno a esta problemática social que irradia en todo el territorio nacional. El ICBF es la entidad especializada en esta problemática y se observa en sus conceptos, como los que describiremos a continuación desarrollándolo tipo entrevista:

1.¿Qué se entiende por alimentos?

Tal como lo expresa el código de la infancia y la adolescencia (ley 1098/06) en su artículo 24:

“Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en

general, todo lo necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto”.

Concepto jurisprudencial

El derecho de alimentos es aquel que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios. La obligación alimentaria esta entonces en cabeza de la persona que, por mandato legal, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos. (Sentencia C-156 de 2003 corte constitucional).

2. Clase de alimentos que consagra nuestro ordenamiento jurídico.

El artículo 413 C.C expresa:

“los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos sean congruos o necesarios, comprenden

la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

3. ¿Quiénes están legitimados en Colombia para pedir alimentos?

A la luz de nuestro ordenamiento jurídico, en lo establecido en el artículo 411 de C.C se deben alimentos a:

- a) Al cónyuge
- b) Los descendientes
- c) A los ascendientes
- d) A cargo del cónyuge culpable. Al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa
- e) A los hijos naturales, su posteridad y a los nietos naturales
- f) Los ascendientes naturales
- g) A los hijos adoptivos
- h) A los padres adoptantes
- i) A los hermanos legítimos
- j) Al que hizo una donación cuantiosa sino hubiere sido rescindida o revocada, la acción del donante se dirigirá contra el donatario.

No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos que la ley se los niegue.

4. Requisitos necesarios para tener derecho de reclamar alimentos.

Nuestro código civil no enumera requisitos para obtener o reclamar alimentos, la jurisprudencia establece que:

Los requisitos o condiciones para adquirir el derecho de alimentos son

La necesidad del alimentario

La capacidad económica del alimentante

Y un vínculo jurídico existente

El reconocimiento y concreción de las obligaciones alimentarias y su realización material, se vincula con la necesaria protección que el estado debe dispensar a la familia como institución básica o núcleo fundamental de la sociedad, y con la efectividad y vigencia de derechos fundamentales reconocidos por la constitución, en la medida que el cumplimiento de aquellas sea necesario para asegurar en ciertos casos la vigencia de los derechos fundamentales de las personas al mínimo vital o los derechos de la misma estirpe a favor de los niños, o de las personas de la tercera edad, o de quienes se encuentren en condiciones de marginación o debilidad manifiesta. (Sentencia C-1033/02).

5. ¿En materia procesal como se establecen los presupuestos para obtener alimentos?

El agente del Ministerio Público o el defensor de familia, en su caso, podrá demandar alimentos en nombre del hijo menor. En el proceso se seguirán las siguientes reglas:

1. El juez ordenará que se den alimentos provisionales desde la admisión de la demanda, siempre que lo solicite el demandante y acompañe prueba siquiera sumaria de la capacidad económica del demandado.
2. Para el cobro de los alimentos provisionales se seguirá ejecución en el mismo expediente, en cuaderno separado, por el trámite del proceso ejecutivo de mínima cuantía.
3. El juez de oficio decretará las pruebas necesarias para establecer la capacidad económica del demandado, si las partes no les hubieren aportado.
4. La sentencia podrá disponer que los alimentos se paguen y aseguren mediante la constitución de un capital cuya renta los satisfaga; en tal caso, si el demandado no cumple la orden en el curso de los diez días siguientes, el demandante podrá pedir al juez, en el mismo expediente y por el trámite del proceso ejecutivo de mínima cuantía, que decrete el embargo, secuestro, avalúo y remate de bienes del deudor en la cantidad necesaria para la obtención del capital fijado. En este proceso no se admitirá la intervención de terceros acreedores.
5. En las ejecuciones de que trata este artículo sólo podrá proponerse la excepción de cumplimiento de la obligación.

PARAGRAFO. Cuando el demandante ofrezca pagar alimentos y solicite su fijación, se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en este artículo.

6. ¿A quienes por la ley se le debe alimentos?

A las personas establecidas en el artículo 416 C.C siempre que la ley no les niegue estos alimentos.

7. ¿En qué orden se procede a obligar la entrega de alimentos?

Los créditos por alimentos a favor de los niños, las niñas y los adolescentes gozan de prelación sobre todos los demás.

8. ¿se puede ordenar alimentos con efectos retroactivos cuando el alimentante ha ocultado sus verdaderos ingresos?

La corte resolvió que se deberá también velar para que las cuotas dejadas de pagar luego de la sentencia de tutela de segunda instancia sean percibidas por la niña. Si de la liquidación resulta que existe un saldo a favor del señor Cano Tabares, la Juez lo hará constar así, pero declarará que por haber éste faltado a su deber de buena fe, no procede ordenar la suspensión del pago de la cuota alimentaria ni su disminución.

El derecho de los niños a recibir alimentos como derecho constitucional fundamental protegido por procesos especiales. El deber del alimentante de actuar de buena fe y las implicaciones jurídicas de no revelar información para eludir el cumplimiento de deberes constitucionales y legales. El derecho de las menores a recibir alimentos como derecho constitucional fundamental protegido por procesos especiales. La sala de revisión considera que debe cumplirse la orden judicial cuya ejecución se pide. Sin embargo, ello debe hacerse

- I. Sin suspender el pago de los alimentos e
- II. Incorporando la deuda que el alimentante dejó de pagar al ocultar información. Negada. Se ordena la liquidación poniendo en consideración el mandato constitucional de promover el interés superior del niño.

9. ¿Que comprende el concepto de alimentos?

a) Todo aquello que le es necesario a una persona para su subsistencia cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios. Entre lo que comprende:

- a) Habitación
- b) Vestido
- c) Asistencia médica,
- d) Recreación
- e) Educación

10. ¿Cómo se tasan los alimentos?

El código civil colombiano en su artículo 419 expresa:

“En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas”.

11. Características de la obligación alimentaria.

1. El derecho de alimentos es imprescriptible
2. Irrenunciable e intransferible
3. Los alimentos son inembargables.
4. No son compensables con ningún tipo de deuda
5. Tendrán un derecho privilegiado y prioridad sobre cualquier otra obligación del alimentante

12. ¿Cómo se pagan alimentos?

En conformidad con el artículo 423 del código civil para el pago de alimentos El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne a este efecto en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o a sus herederos luego que cese la obligación.

13. Como se establece la cuota Alimentaria cuando existe la imposibilidad de demostrar los ingresos del alimentante.

Para establecer la cuota alimentaria cuando no es posible demostrar los ingresos del alimentante se procederá como estipula el artículo 155 del Decreto 2737 de 1989: “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 los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica. En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal”.

14. Prohibición de Alimentos.

Según el artículo 424 del Código civil El derecho de pedir alimentos no puede:

Transmitirse por causa de muerte,

Ni venderse o cederse de modo alguno,

Ni renunciarse

Tampoco el que deba alimentos según el Artículo 425 del Código Civil puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él.

15. ¿Quiénes pueden demandar alimentos?

Según las disposiciones establecidas en el decreto 2737 de 1989, los que se encuentran legitimados para demandar alimentos son:

Los representantes legales del menor
La persona que lo tenga bajo su cuidado

El Defensor de Familia

16. ¿Ante quien se formula o se promueve la demanda de alimentos?

La demanda de Alimentos se formula ante el Juez de Familia o, en su defecto, ante el Juez Municipal del lugar de residencia del menor, la fijación o revisión de alimentos,

17. Procedimiento que se debe seguir para obtener alimentos.

El decreto 2737 del 1989 establece que debe seguirse el siguiente procedimiento para obtener alimentos:

La demanda deberá expresar el nombre de las partes, el lugar donde se les debe notificar, el valor de los alimentos, los hechos que le sirven de fundamento y las pruebas que se desean hacer valer. A la demanda se acompañará los documentos que estén en poder del demandante.

La demanda podrá presentarse por escrito o verbalmente ante el secretario. En el último caso se extenderá un acta que firmará éste y el demandante; igualmente, mediante acta el secretario corregirá la demanda que no cumpla los requisitos legales.

Si faltare algún documento que el demandante no esté en posibilidad de anexar a la demanda, el juez, previo informe del secretario, a solicitud de parte o de oficio, ordenará a la autoridad correspondiente que gratuitamente se expida y se remita al proceso.

El Juez admitirá la demanda, mediante auto que se notificará al demandado como disponen los artículos 314 y 315 del Código de Procedimiento Civil modificado por el Decreto 2282 de 1989, con la entrega de copia de la demanda o del acta respectiva, según fuere el caso, con el objeto de que el demandado la conteste dentro de los cuatros (4) días siguientes a la notificación. Si faltare algún requisito de la demanda, el Juez ordenará por auto de cúmplase que se subsane por escrito o por acta adicional, según el caso. Cuando el Juez haya de promover de oficio este proceso, dictará un auto en que se exponga los hechos de que ha tenido conocimiento y la finalidad que se propone. Este auto se notificará conforme a lo establecido en el presente artículo. La contestación de la demanda podrá hacerse por escrito o verbalmente. En el último caso se extenderá un acta que firmarán el demandado y el secretario. Con

la contestación de la demanda deberán aportarse los documentos que se encuentren en poder del demandado y pedirse en ella las demás pruebas que se pretenda hacer valer. Si se propusieren excepciones de mérito, se dará traslado de éstas al demandante por tres (3) días con el objeto de que pida las pruebas que estimen convenientes en relación con éstas. En este proceso no podrán proponerse excepciones previas y los hechos que las configuran deberán alegarse haciendo uso del recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda.

Vencido el término de traslado de la demanda y el de las excepciones de mérito, si se hubieren propuesto, el juez señalará la fecha para la audiencia, por auto que no tendrá recursos, y prevendrá a las partes para que en ella presenten los documentos y testigos. La audiencia deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha del auto.

En el auto que señale fecha para la audiencia, el Juez, a petición de parte o de oficio, adoptará las medidas necesarias para el saneamiento del proceso, con el fin de evitar nulidades y sentencias inhibitorias. En el mismo auto citará a las partes para que en ella absuelvan sus interrogatorios.

Para el trámite de la audiencia se aplicará, en lo pertinente, lo dispuesto en los parágrafos 2 y 3 del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil modificado por el Decreto 2282 de 1989 y si dentro de ella prospera la conciliación se regulará por lo previsto en el artículo 136 de este Código con la aplicación, para este efecto, del parágrafo 6o. del precitado artículo 101.

En las mismas audiencias el Juez decretará y practicará las pruebas pedidas por las partes o las que de oficio considere necesarias. Si no fuere posible practicarlas en su totalidad de inmediato, señalará el término para ello que no podrá exceder de diez (10) días.

Las partes podrán presentar los documentos que no se hubieren anexado a la demanda o a su contestación, así como los testigos cuya declaración se hubiere solicitado, que no excederán de dos (2) sobre los mismos hechos.

Surtida la instrucción, el juez oírà hasta por veinte (20) minutos a cada parte y proferirá la sentencia en la misma audiencia si ello fuere posible o en Otra que convocará para dentro de los seis (6) días siguientes, en la que emitirá el fallo aunque no se encuentre presentes ni las partes ni sus apoderados.

18. Extinción de los alimentos.

La obligación de dar alimentos se extinguirá en las siguientes situaciones: Cuando no persistan las circunstancias que dieron lugar al mismo cuando el menor haya cumplido la mayoría de edad.

19. Medidas especiales para el cumplimiento de la obligación.

Según el artículo 148 del Decreto 2737 de 1989 El Juez podrá ordenar que se den alimentos provisionales desde la admisión de la demanda a solicitud de parte o de oficio, si con ésta aparece prueba siquiera sumaria de la capacidad económica del

demandado y de la existencia de la obligación alimentaria, y se dará aviso a las autoridades de emigración del Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, para que el demandado no pueda ausentarse del país sin prestar garantía suficiente que respalde el cumplimiento de la obligación

20. Autoridades internacionales competentes para conocer de los alimentos.

Según el art. 8 de la Ley 449 de 1998 Serán competentes en la esfera internacional para conocer de las reclamaciones alimentarias, a opción del acreedor:

- El juez o autoridad del Estado del domicilio o de la residencia habitual del acreedor
- El juez o autoridad del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor
- El juez o autoridad del estado con el cual el deudor tenga vínculos personales tales como: posesión de bienes, percepción de ingresos.

CONCLUSIONES

Luego de introducirnos en el derecho de familia, específicamente en el derecho a los alimentos observamos con gratitud que la normatividad, jurisprudencia y doctrina en este tema es amplísima, pero que el estado en su intención de responderle a los asociados por sus garantías y derechos constitucionales se extiende en normatividad, abundando en el ordenamiento jurídico infinidad de normas y ritos procesales que a fin de cuentas en la mayoría de los casos no suplen la necesidad por las que fueron creadas, específicamente la satisfacción del derecho del niño, niña y adolescente alimentario, que dejan a un lado el aspecto psicosocial, y técnico del que debe gozar el derecho de familia, que los mecanismos para el cobro de la obligación alimentaria desafortunadamente no son los más idóneos, que necesitamos un cambio urgente, porque el detrimento social es inminente, por la misma razón necesitamos cambios radicales, que los juzgados están repletos de procesos de alimentos, pero de pocos títulos judiciales a favor de los alimentarios, y esta problemática permanecerá y se acrecentará mientras el estado no intervenga pero de manera directa y técnica, involucrándose porque no, en la esfera de la familia, pero con el fin de proteger al desamparado.

BIBLIOGRAFÍA

SUAREZ FRANCO, Roberto DERECHO DE FAMILIA REGIMEN DE LAS PERSONAS TOMO I, TEMIS Editorial, Novena Edición. Bogotá D.C. 2006.

VALENCIA ZEA, Arturo, ORTIZ MENDOZA, Álvaro DERECHO CIVIL PARTE GENERAL Y PERSONA TOMO I, TEMIS Editorial, Decimosexta Edición. Bogotá D.C. 2006.

MORALES ACACIO, Alcides LECCIONES DE DERECHO DE FAMILIA, Editorial Leyer, Segunda Edición Bogotá D.C.

ESCUADERO ALZATE, Maria Cristina, MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS, Editorial Leyer, Decimotercera Edición Bogotá D.C.

MORALES ACACIO, Alcides PROTECCION PENAL A LA FAMILIA, Editorial Leyer, Bogotá D.C.

SALAZAR SARMIENTO, Eunice CODIGO DEL MENOR Decreto 2737 de 1989, Editorial Leyer, Decimoquinta Edición, Bogotá D.C.

SALAZAR SARMIENTO, Eunice CODIGO DE LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA Ley 1098 de 2006, Editorial Leyer, Decimoctava Edición, Bogotá D.C.

ARBOLEDA VALLEJO, Mario. CÓDIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTO PENAL, Editorial Leyer, Vigésima Octava Edición, Bogotá D.C. 2011.

TAFUR GONZÁLEZ, Alvaro CODIGO CIVIL, Editorial Leyer, Vigesimalnovena Edición, Bogotá D.C.

GOMEZ SIERRA, Francisco CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA, Editorial Leyer, Vigésima Octava Edición, Bogotá D.C. 2010.