

## **REGULACIÓN DEL CUIDADO, LA ASISTENCIA FAMILIAR Y LAS OBLIGACIONES ALIMENTARIAS A FAVOR DE MENORES EN COLOMBIA**

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 progeneración 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. 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.

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.<sup>1</sup>

➤ 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. Artículo 133, Decreto 2737 de 1989. Código del Menor. Artículos 24 y 41, numerales 10, 15, 31. Artículo 81, numerales 9 y 11. 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. Artículo 30, Decreto 2737 de 1989, Código del Menor.

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 136, Decreto 2737 de 1989. Código del Menor. Artículo 81, numerales 9 y 11. Artículo 86, numeral 5. 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

---

<sup>1</sup> Avance Jurídico, Casa Editorial Ltda.

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).

➤ La conciliación

Ley 23 de 1991, Ley 446 de 1998 y Ley 640 de 2001.

Artículo 35, Ley 640 de 2001. “Requisito de procedibilidad: En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civiles, contencioso administrativa laboral y de familia, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas”.

Lo anterior indica que para la solicitud de imposición de cuota alimentaria en favor de un menor, podrán la madre o el padre del niño, o sus parientes o los funcionarios que conozcan del caso, provocar una conciliación con la persona obligada para suministrar dichos alimentos.

Así las cosas, el obligado (que esté incumpliendo) para prestar alimentos será citado al despacho del comisario de familia, del defensor de familia, del inspector de policía o del juzgado competente, para tratar de llegar a un acuerdo sobre: monto de la cuota alimentaria, modo de suministrarla, periodicidad de la misma y garantía para su cumplimiento. El obligado podrá autorizar que le sea descontada de su salario la cuota alimentaria acordada.

Una vez se llegue a la conciliación sobre la cuota la alimentaria, la forma de pago, los plazos para pagarla y la garantía correspondiente, se levantará el acta, que será firmada por el funcionario que la preside y las partes. A continuación, el funcionario la aprobará mediante auto y así la conciliación prestará mérito ejecutivo, es decir, que en caso de incumplimiento por parte del obligado, dará lugar a la iniciación del proceso ejecutivo por alimentos.

En el evento de no presentarse el demandado una vez citado en dos oportunidades, habiéndosele dado a conocer el motivo de la citación, o si la conciliación fracasa, el defensor de familia, mediante resolución motivada, podrá fijar prudencialmente una cuota alimentaria provisional y ésta prestará mérito ejecutivo. El funcionario deberá presentar ante el juez competente la demanda de alimentos para que la cuota fijada provisionalmente sea confirmada por el juez. Decreto 2737 de 1989, Código del Menor. Artículo 111. Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006.

Las conciliaciones sobre alimentos podrán variar de acuerdo con las circunstancias, tanto del obligado a prestar los alimentos como de las necesidades de quien recibe el apoyo económico. Igualmente, la sentencia judicial de alimentos es revisable para efectos de regular la cuota alimentaria, cuando el demandado es padre de otro u otros menores de edad.

El acta conciliación deberá cumplir con las siguientes formalidades:

- Indicar el lugar, la fecha y la hora de la audiencia de conciliación.
- La identificación del conciliador.

- La identificación de las personas citadas para conciliar e indicación de las que asisten a la diligencia.
- Relato somero de las pretensiones objeto de la conciliación.
- El acuerdo logrado por las partes dentro de la diligencia.
- Cada una de las partes que participen en la conciliación deberá recibir una copia de la misma.

➤ Demanda por alimentos para menores

La demanda por alimentos para los menores se tramitará de conformidad con lo establecido en el Decreto 2737 de 1989, Código del Menor, siendo un proceso de única instancia conforme a lo preceptuado por el Decreto 2272 de 1989.

La demanda por alimentos deberá contener el nombre de las partes, el lugar de notificaciones de las mismas (lugar de residencia, domicilio, paradero o sitio de trabajo), el valor de los alimentos solicitados, los hechos que sirven de fundamento para solicitarlos, las pruebas que se pretenden hacer valorar, y se acompañará con los documentos que estén en poder del demandante. Esta demanda podrá ser presentada verbalmente o por escrito. En el evento de faltar algún documento que el demandante no pueda anexar, a solicitud de parte o de oficio el juez ordenará su expedición a cargo de la autoridad que corresponda (artículo 75 y ss. del Código de Procedimiento Civil).

Si el juez lo estima pertinente, podrá decretar el embargo del salario del demandado (en la cuantía que estime pertinente) en el mismo auto admisorio de la demanda (para garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria), para lo cual oficiará al respectivo pagador del demandado. Podrá ordenar, igualmente, la retención del porcentaje que estime pertinente de las cesantías del demandado, para que garantice los alimentos del menor, en el evento de retirarse del empleo o de ser suspendido en el mismo.

➤ Las pruebas

Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Artículo 174 del Código de Procedimiento Civil.

Son medios de pruebas. Sirven como pruebas la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez. Artículo 175 del Código de Procedimiento Civil.

Para iniciar el proceso por alimentos para menores, deberá demostrarse el parentesco entre el menor que solicita los alimentos y la persona obligada para suministrarlos. Lo anterior se demostrará a través de registro civil de nacimiento del menor. Igualmente deberá demostrarse, así sea sumariamente (fundamento plausible), la capacidad económica del demandado para suministrar alimentos. En el caso de no poderse demostrar dicha capacidad, habrá de acudirse a analizar su posición social, las costumbres y, en últimas, se presumirá que el demandado devenga al menos el salario mínimo.

Para demostrar la capacidad económica del deudor, se podrá acudir a solicitar como pruebas (documentales o testimoniales, según el caso) un certificado de ingresos y descuentos de ley si es empleado. Se podrá solicitar a la oficina de catastro un informe sobre propiedades inmuebles que estén a nombre del demandado. Se podrá acudir a la Secretaría de Tránsito y Transportes para determinar la propiedad de vehículos automotores a nombre del demandado. Se podrá acudir a la Cámara de Comercio para establecer la propiedad o participación del demandado en empresas comerciales. Podrá acudir a la Administración de Impuestos Nacionales para obtener la declaración de renta del demandado. Igualmente, podrá acudir a las entidades crediticias o bancarias para obtener informes sobre balances presentados por el demandado, así como para tener información sobre manejo de tarjetas de crédito. También, podrá acudir a la prueba testimonial, en la cual los deponentes deberán conocer sobre los ingresos del demandado.

Desde la primera demanda, los alimentos se pagarán en mesadas adelantadas, dentro de los primeros cinco días de cada mes al respectivo vencimiento. Artículo 421 del Código de Procedimiento Civil, Decreto 2282 de 1989.

➤ La sentencia por alimentos podrá disponer:

Una cuota sobre el sueldo o salario del demandado, la cual no podrá superar el 50% del ingreso mensual del mismo.

Constitución de un capital cuya renta satisfaga la cuota alimentaria establecida.

Una suma determinada de dinero, de acuerdo con la capacidad económica que se haya demostrado respecto del demandado.

La cuota alimentaria se incrementará anualmente, o bien en el monto en que se aumentare el costo de vida o bien de acuerdo a lo conciliado por las partes.

➤ El proceso ejecutivo por alimentos

En el evento de no cumplirse la obligación alimentaria conciliada o decretada mediante sentencia por el juez, será posible iniciar ante el juez de familia que corresponda, el proceso ejecutivo por alimentos, con las consecuencias jurídicas de embargo y remate de bienes, de ser necesario.

➤ Denuncia por inasistencia alimentaria

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 dos (2) a cuatro (4) años de prisión y multa de quince (15) a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor de catorce (14) años. Artículo 233, Código Penal.

Circunstancia 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 234, Código Penal.  
Reiteración. La sentencia condenatoria ejecutoriada no impide la iniciación de otro proceso si el responsable incurre nuevamente en inasistencia alimentaria. Artículo 235, Código Penal.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Documento elaborado por el Dr. Carlos Alberto Hurtado Jaramillo, asesor de la Dirección General del ICBF. Presentado a la Secretaría General de las Naciones Unidas, para la adhesión de Colombia a la convención.