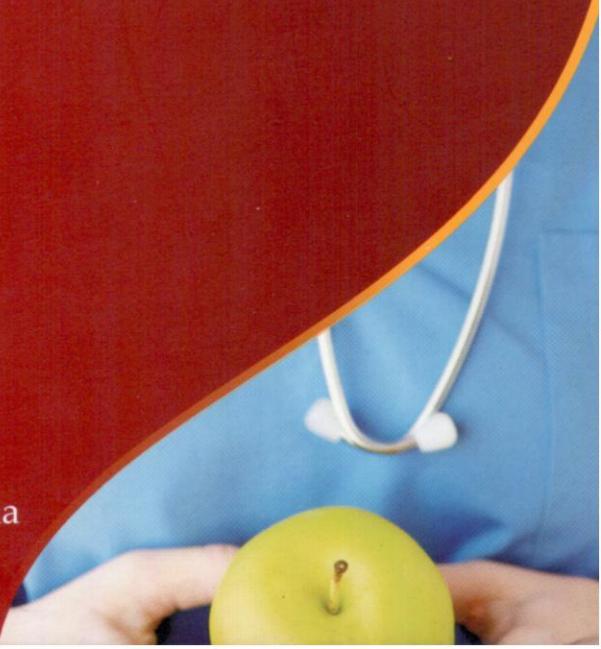




Escuela Judicial
"Rodrigo Lara Bonilla"

ALIMENTOS EN EL DERECHO DE FAMILIA

República de Colombia



**PROGRAMA DE FORMACIÓN JUDICIAL ESPECIALIZADA
PARA EL ÁREA DE FAMILIA**

ALIMENTOS EN EL DERECHO DE FAMILIA

PLAN NACIONAL DE FORMACIÓN
DE LA RAMA JUDICIAL

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA ADMINISTRATIVA

HERNANDO TORRES CORREDOR
Presidente

LUCÍA ARBELÁEZ DE TOBÓN
Vicepresidenta

CARLOS ENRIQUE MARÍN VÉLEZ
FRANCISCO ESCOBAR HENRÍQUEZ
JESAEL ANTONIO GIRALDO CASTAÑO
JOSÉ ALFREDO ESCOBAR ARAÚJO
Magistrados

ESCUELA JUDICIAL
“RODRIGO LARA BONILLA”

GLADYS VIRGINIA GUEVARA PUENTES
Directora



Consejo Superior de la Judicatura
Sala Administrativa

Consejo Superior
de la Judicatura

Escuela Judicial
"Rodrigo Lara Bonilla"



UNIVERSIDAD
SERGIO ARBOLEDA

MARINA ROJAS MALDONADO

**PROGRAMA DE FORMACIÓN JUDICIAL
ESPECIALIZADA PARA EL ÁREA DE FAMILIA**

ALIMENTOS EN EL DERECHO DE FAMILIA

**CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
SALA ADMINISTRATIVA
ESCUELA JUDICIAL “RODRIGO LARA BONILLA”**

ISBN 978-958-8331-40-9

MARINA ROJAS MALDONADO, 2007

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, 2007

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra

Calle 85 No. 11 - 96 pisos 6 y 7

www.ramajudicial.gov.co

Primera edición: Diciembre de 2007

Con un tiraje de 1000 ejemplares

Asesoría Pedagógica y Metodológica: Carmen Lucía Gordillo Guerrero
y Luz Amparo Serrano Quintero.

Diseño editorial: Grafi-Impacto Ltda.

Impresión: Grafi-Impacto Ltda.

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

PRESENTACIÓN DEL PLAN INTEGRAL DE FORMACIÓN ESPECIALIZADA PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LOS MÓDULOS DE APRENDIZAJE AUTODIRIGIDO EN EL PROGRAMA DE FORMACIÓN JUDICIAL ESPECIALIZADA PARA EL ÁREA DE FAMILIA

El Plan Integral de Formación Especializada para la Implementación de los Módulos de Aprendizaje Autodirigido en el **Programa de Formación Judicial Especializada para el Área de Familia**, construido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, a través de la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, de conformidad con su modelo educativo y su enfoque curricular integrado e integrador de casos reales de la práctica judicial, constituye el resultado del esfuerzo articulado entre Magistradas, Magistrados, Jueces, Juezas, Empleadas y Empleados incorporados al **Área de Familia**, la Red de Formadores y Formadoras Judiciales, el Comité Nacional Coordinador, los Grupos Seccionales de Apoyo y cuya autora **Marina Rojas Maldonado, integrante del grupo de trabajo de este programa de la Universidad Sergio Arboleda**, quien con su gran compromiso y voluntad, se propuso responder a las necesidades de formación planteadas para el **Programa de Formación Judicial Especializada para el Área de Familia**.

El módulo **Alimentos en el Derecho de Familia** que se presenta a continuación, responde a la modalidad de aprendizaje autodirigido orientado a la aplicación en la práctica judicial, con absoluto respeto por la Independencia del Juez o Jueza.

La construcción del módulo responde a las distintas evaluaciones que se hicieron con Magistrados, Magistradas, Jueces, Juezas, Empleados y Empleadas, con la finalidad de detectar las principales áreas problemáticas de la implementación del Programa, alrededor de las cuales se integraron los objetivos, temas y subtemas de los distintos microcurrículos como apoyo a los funcionarios, funcionarias, empleadas y empleados de la Rama Judicial. Los conversatorios organizados por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a través de la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” sirvieron para determinar los problemas jurídicos más delicados y ahondar en su tratamiento en los módulos. Posteriormente, el texto entregado por la autora, fue enviado para su revisión por los Magistrados, Magistradas, Jueces y Juezas que participaron en el proceso, quienes leyeron los textos e hicieron observaciones para su mejoramiento. Una vez escuchadas dichas reflexiones, la autora complementó su trabajo para presentar un texto que respondiera a las necesidades de formación jurídica especializada para los Jueces y Juezas Colombianos.

Se mantiene la concepción de la Escuela Judicial en el sentido de que todos los módulos, como expresión de la construcción colectiva, democrática y solidaria de conocimiento en la Rama Judicial, están sujetos a un permanente proceso de retroalimentación y actualización, especialmente ante el control que ejercen las Cortes.

Enfoque pedagógico de la Escuela Judicial

La Escuela Judicial como Centro de Formación Judicial Inicial y Continuada de la Rama Judicial presenta un modelo pedagógico que se caracteriza por ser participativo, integral, sistémico y constructivista; se fundamenta en el respeto a la dignidad del ser humano, a la independencia del Juez y la Jueza, el pluralismo y la multiculturalidad, y se orienta hacia el mejoramiento del servicio.

Es *participativo*, más de mil Magistrados, Magistradas, Jueces, Juezas, Empleadas y Empleados judiciales participan como formadores y formadoras, generando una amplia dinámica de reflexión sobre la calidad y pertinencia de los planes educativos, módulos de aprendizaje autodirigido y los materiales utilizados en los procesos de formación que se promueven. Igualmente, se manifiesta en los procesos de evaluación y seguimiento de las actividades de formación que se adelantan, tanto en los procesos de ingreso, como de cualificación de los servidores y las servidoras públicos.

Es *integral* en la medida en que los temas que se tratan en los módulos resultan recíprocamente articulados y dotados de potencialidad sinérgica y promueven las complementariedades y los refuerzos de todos los participantes y las participantes.

Es *sistémico* porque invita a comprender cualquier proceso desde una visión integradora y holista, que reconoce el ejercicio judicial como un agregado de procesos, que actúa de manera interdependiente, y que, a su vez, resulta afectado por el entorno en que tienen lugar las actuaciones judiciales.

El modelo se *basa en el respeto a la dignidad humana*. El sistema de justicia representa uno de los pilares del sistema social de cualquier comunidad, representa la capacidad que la sociedad tiene para dirimir los conflictos que surgen entre sus integrantes y entre algunos de sus miembros y la sociedad en general. De ahí que el modelo educativo fundamente sus estrategias en el principio del respeto a la dignidad humana y a los derechos individuales y colectivos de las personas.

El modelo *se orienta al mejoramiento del servicio* pues las acciones que se adelanten para el mejoramiento de las condiciones de trabajo y bienestar de las personas que hacen parte de la Rama Judicial, se hacen teniendo en la mira un mejoramiento sostenido del servicio que se le presta a la comunidad.

Lo anterior, en el marco de las políticas de calidad y eficiencia establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Plan Sectorial de Desarrollo, con la convicción de que todo proceso de modernización judicial ya sea originado en la implantación de nuevos esquemas jurídicos o de gestión, o de ambos, implica una transformación cultural y el fortalecimiento de los fundamentos conceptuales, las habilidades y las competencias de los y las administradoras de justicia, fiscales y procuradores, quienes requieren ser apoyados a través de los procesos de formación.

En este sentido, se desarrollan procesos formativos sistemáticos y de largo aliento orientados a la cualificación de los servidores y servidoras del sector, dentro de criterios de profesionalismo y formación integral, que redundan, en últimas, en un mejoramiento de la atención de los ciudadanos y ciudadanas, cuando se ven precisados a acudir a las instancias judiciales para ejercer o demandar sus derechos o para dirimir conflictos de carácter individual o colectivo.

Aprendizaje activo

Este modelo educativo implica un *aprendizaje activo* diseñado y aplicado desde la práctica judicial para mejorar la organización; es decir, a partir de la observación directa del problema, de la propia realidad, de los hechos que impiden el avance de la organización y la distancian de su misión y de sus usuarios y usuarias; que invita a compartir y generalizar las experiencias y aprendizajes obtenidos, sin excepción, por todas las y los administradores de justicia a partir de una dinámica de reflexión, investigación, evaluación, propuesta de acciones de cambio y ejecución oportuna, e integración de sus conocimientos y experiencia para organizar equipos de estudio, compartir con sus colegas, debatir constructivamente los hallazgos y aplicar lo aprendido dentro de su propio contexto.

Crea escenarios propicios para la multiplicación de las dinámicas formativas, para responder a los retos del Estado y en particular de la Rama Judicial, para focalizar los esfuerzos en su actividad central; desarrollar y mantener un ambiente de trabajo dinámico y favorable para la actuación de todos los servidores y servidoras; aprovechar y desarrollar en forma efectiva sus cualidades y capacidades; lograr estándares de rendimiento que permiten calificar la

prestación pronta y oportuna del servicio en ámbitos locales e internacionales complejos y cambiantes; crear relaciones estratégicas comprometidas con los “usuarios” clave del servicio público; usar efectivamente la tecnología; desarrollar buenas comunicaciones, y aprender e interiorizar conceptos organizativos para promover el cambio. Así, los Jueces, Juezas y demás servidores y servidoras no son simples animadores del aprendizaje, sino gestores y gestoras de una realidad que les es propia, y en la cual construyen complejas interacciones con los usuarios y usuarias de esas unidades organizacionales.

Aprendizaje social

En el contexto andragógico de esta formación, se dota de significado el mismo recorrido del aprendizaje centrándose en procesos de *aprendizaje social* como eje de una estrategia orientada hacia la construcción de condiciones que permitan la transformación de las organizaciones. Es este proceso el que lleva al desarrollo de lo que en la reciente literatura sobre el conocimiento y desarrollo se denomina como la promoción de *sociedades del aprendizaje* “learning societies”, *organizaciones que aprenden* “learning organizations”, y *redes de aprendizaje* “learning networks”.¹ Esto conduce a una concepción dinámica de la relación entre lo que se quiere conocer, el sujeto que conoce y el entorno en el cual él actúa. Es así que el conocimiento hace posible que los miembros de una sociedad construyan su futuro, y por lo tanto incidan en el devenir histórico de la misma, independientemente del sector en que se ubiquen.

Los procesos de aprendizaje evolucionan hacia los cuatro niveles definidos en el esquema mencionado: (a) nivel individual, (b) nivel organizacional, (c) nivel sectorial o nivel de las instituciones sociales, y (d) nivel de la sociedad. Los procesos de apropiación de conocimientos y saberes son de complejidad creciente al pasar del uno al otro.

En síntesis, se trata de una formación que a partir del desarrollo de la creatividad y el espíritu innovador de cada uno de los y las participantes, busca convertir esa información y conocimiento personal, en *conocimiento corporativo* útil que incremente la efectividad y la capacidad de desarrollo y cambio de la organizacional en la Rama Judicial, trasciende al nivel sectorial y de las instituciones sociales contribuyendo al proceso de creación de “*lo público*” a través de la apropiación social del mismo, para, finalmente, en un cuarto nivel, propiciar procesos de aprendizaje social que pueden involucrar cambios en los valores y las actitudes que caracterizan la sociedad, o conllevar acciones

¹ *Teaching and Learning: Towards the Learning Society*; Bruselas, Comisión Europea, 1997.

orientadas a desarrollar una capacidad para controlar conflictos y para lograr mayores niveles de convivencia.

Curriculum integrado-integrador

En la búsqueda de nuevas alternativas para el diseño de los currículos se requiere partir de la construcción de *núcleos temáticos y problemáticos*, producto de la investigación y evaluación permanentes. Estos núcleos temáticos y problemáticos no son la unión de asignaturas, sino el resultado de la integración de diferentes disciplinas académicas y no académicas (cotidianidad, escenarios de socialización, hogar) que alrededor de problemas detectados, garantizan y aportan a la solución de los mismos. Antes que contenidos, la estrategia de integración curricular, exige una mirada crítica de la realidad.

La implementación de un currículo integrado-integrador implica que la “enseñanza dialogante” se base en la convicción de que el discurso del formador o formadora, será formativo solamente en el caso de que el o la participante, a medida que reciba los mensajes magistrales, los reconstruya y los integre, a través de una actividad, en sus propias estructuras y necesidades mentales. Es un diálogo profundo que comporta participación e interacción. En este punto, con dos centros de iniciativas donde cada uno (formador, formadora y participante) es el interlocutor del otro, la síntesis pedagógica no puede realizarse más que en la interacción- de sus actividades orientadas hacia una meta común: la adquisición, producción o renovación de conocimientos.

Planes de Estudio

Los planes de estudio se diseñaron de manera coherente con el modelo educativo presentado y en esta labor participó el grupo de pedagogos y pedagogas vinculados al proyecto, expertos y expertas en procesos formativos para adultos, con conocimientos especializados y experiencia. Así mismo, participó la Red de Formadores y Formadoras Judiciales constituida por Magistrados, Magistradas, Jueces, Juezas, Empleados y Empleadas, quienes con profundo compromiso y motivación exclusiva por su vocación de servicio, se prepararon a lo largo de varios meses en la Escuela Judicial tanto en la metodología como en los contenidos del programa con el propósito de acompañar y facilitar el proceso de aprendizaje que ahora se invita a desarrollar a través de las siguientes fases:

Fase I. *Reunión inicial*. Presentación de los objetivos y estructura del programa; afianzamiento de las metodologías del aprendizaje autodirigido; conformación

de los subgrupos de estudio con sus coordinadores y coordinadoras, y distribución de los temas que profundizará cada subgrupo.

Fase II. *Estudio y Análisis Individual*. Interiorización por cada participante de los contenidos del programa mediante el análisis, desarrollo de casos y ejercicios propuestos en el módulo, consulta de jurisprudencia y doctrina adicional a la incluida en los materiales educativos. Así mismo, elaboración y envío de un informe individual con el fin de establecer los intereses de los participantes y las participantes para garantizar que las actividades presenciales respondan a éstos.

Fase III. *Investigación en Subgrupo*. Profundización colectiva del conocimiento sobre los temas y subtemas acordados en la reunión inicial y preparación de una presentación breve y concisa (10 minutos) para la mesa de estudios o conversatorio junto con un resumen ejecutivo y la selección de casos reales para enriquecer las discusiones en el programa.

Fase IV. *Mesa de estudios o Conversatorio*. Construcción de conocimiento a través del intercambio de experiencias y saberes y el desarrollo o fortalecimiento de competencias en argumentación, interpretación, decisión, dirección, etc., alrededor de las presentaciones de los subgrupos, el estudio de nuevos casos de la práctica judicial previamente seleccionados y estructurados por los formadores con el apoyo de los expertos, así como la simulación de audiencias. Identificación de los momentos e instrumentos de aplicación a la práctica judicial y a partir de éstos, generación de compromisos concretos de mejoramiento de la función judicial y de estrategias de seguimiento, monitoreo y apoyo en este proceso.

Fase V. *Pasantías*. Son experiencias concretas de aprendizaje, dirigidas a confrontar los conocimientos adquiridos, con la realidad que se presenta en los despachos y actuaciones judiciales (sean escritas u orales), mediante el contacto directo de los discentes y las discentes (pasantes), con las situaciones vividas en la práctica judicial, en las diferentes áreas (civil, penal, laboral, administrativo, etc.) bajo la orientación y evaluación de los Magistrados y Magistradas Jueces, Juezas, titulares de los respectivos cargos.

Fase VI. *Aplicación a la práctica judicial*. Incorporación de los elementos del programa académico como herramienta o instrumento de apoyo en el desempeño laboral mediante la utilización del conocimiento construido en la gestión judicial. Elaboración y envío del informe individual sobre esta experiencia y reporte de los resultados del seguimiento de esta fase en los subgrupos.

Fase VII. *Experiencias compartidas.* Socialización de las experiencias reales de los y las discentes en el ejercicio de la labor judicial, con miras a confirmar el avance en los conocimientos y habilidades apropiados en el estudio del módulo. Preparación de un resumen ejecutivo con el propósito de contribuir al mejoramiento del curso y selección de casos reales para enriquecer el banco de casos de la Escuela Judicial.

Fase VIII. *Actividades de monitoreo y de refuerzo o complementación.* De acuerdo con el resultado de la fase anterior se programan actividades complementarias de refuerzo o extensión del programa según las necesidades de los grupos en particular.

Fase IX. *Seguimiento y evaluación.* Determinación de la consecución de los objetivos del programa por los y las participantes y el grupo mediante el análisis individual y el intercambio de experiencias en subgrupo.

Los módulos

Los módulos son la columna vertebral en este proceso, en la medida que presentan de manera profunda y concisa los resultados de la investigación académica realizada durante aproximadamente un año, con la participación de Magistrados y Magistradas de las Altas Cortes y de los Tribunales, de los Jueces y Juezas de la República y expertos y expertas juristas, quienes ofrecieron lo mejor de sus conocimientos y experiencia judicial, en un ejercicio pluralista de construcción de conocimiento.

Se trata entonces, de valiosos textos de autoestudio divididos secuencialmente en unidades que desarrollan determinada temática, de dispositivos didácticos flexibles que permite abordar los cursos a partir de una estructura que responde a necesidades de aprendizaje previamente identificadas. Pero más allá, está el propósito final: servir de instrumento para fortalecer la práctica judicial.

Cómo abordarlos

Al iniciar la lectura de cada módulo el o la participante debe tener en cuenta que se trata de un programa integral y un sistema modular coherente, por lo que para optimizar los resultados del proceso de formación autodirigida tendrá en cuenta que se encuentra inmerso en el **Programa de Formación Judicial Especializada para el Área de Familia**. A través de cada contenido, los y las discentes encontrarán referentes o remisiones a los demás módulos del Plan,

que se articulan mediante diversos ejes transversales, tales como Derechos Humanos, Constitución Política de 1991, Bloque de Constitucionalidad, la Ley específica, al igual que la integración de los casos problemáticos comunes que se analizan, desde diferentes perspectivas, posibilitando el enriquecimiento de los escenarios argumentativos y fortaleciendo la independencia judicial.

Por lo anterior, se recomienda tener en cuenta las siguientes sugerencias al abordar el estudio de cada uno de los módulos del plan especializado:

1. Consulte los temas de los otros módulos que le permitan realizar un diálogo de manera sistemática y articulada sobre los contenidos que se presentan.
2. Tenga en cuenta las guías del discente y las guías de estudio individual y de subgrupo para desarrollar cada lectura. Recuerde apoyarse en los talleres para elaborar mapas conceptuales, esquemas de valoración de argumentaciones y el taller individual de lectura del plan educativo.
3. Cada módulo presenta actividades pedagógicas y de autoevaluación que permiten al y la discente reflexionar sobre su cotidianidad profesional, la comprensión de los temas y su aplicación a la práctica. Es importante que en el proceso de lectura aborde y desarrolle con rigor dichas actividades para que críticamente establezca la claridad con la que percibió los temas y su respectiva aplicación a su tarea judicial. Cada módulo se complementa con una bibliografía básica seleccionada, para quienes quieran profundizar en el tema, o acceder a diversas perspectivas.

El Plan integral de Formación Especializada para la Implementación de los módulos de aprendizaje autodirigido en el **Programa de Formación Judicial Especializada para el Área de Familia**, que la Escuela Judicial entrega a la judicatura colombiana, acorde con su modelo educativo, es una oportunidad para que la institucionalidad colombiana, con efectiva protección de los derechos fundamentales y garantías judiciales, cierre el camino de la impunidad para el logro de una sociedad más justa.

Finalmente, agradecemos el envío de todos sus aportes y sugerencias a la sede de la Escuela Judicial en la Calle 85 No. 11 — 96 piso 6 y 7, de Bogotá, o al correo electrónico escujudcendoj@ramajudicial.gov.com, que contribuirán a la construcción colectiva del saber judicial alrededor del **Programa de Formación Judicial Especializada para el Área de Familia**.

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	9
1. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ALIMENTOS	23
1.1 Objetivo general	23
1.2 Objetivos específicos	23
1.3 Situaciones personales, familiares y económicas que dan origen a la obligación limentaria	24
1.3.1 La persona como sujeto de derechos	24
1.3.2 Existencia legal y natural	24
1.3.3 En la adopción	26
1.3.4 En las técnicas de reproducción humana asistida	27
1.3.4.1 Inseminación artificial	27
1.3.4.2 Fecundación invitro	28
1.3.4.3 Maternidad subrogada	28
1.3.4.4 Alquiler de vientre	28
1.3.4.5 Clonación humana	28
1.3.5 Protección constitucional	29
1.3.6 En el matrimonio	29
1.3.7 En la unión marital de hecho	31
1.3.8 En la ruptura de la relación matrimonial	33
1.3.9 En las donaciones	34
1.3.10 La sucesión por causa de muerte	34
1.3.11 En las asignaciones forzosas	35
1.4 Fundamentos constitucionales del derecho de alimentos	36
1.5 Fundamentos legales - derechos y obligaciones	38
1.5.1 El libro primero título 12 del código civil	38
1.5.2 En el plano de los negocios jurídicos	39
1.5.3 En los derechos personales	39
1.6 Fuentes de la obligación alimentaria	39
1.6.1 Estado de necesidad	39
1.6.2 El parentesco	40
1.6.3 La ley	42
1.7 Definición del derecho de alimentos	43
1.8 Particularidades de los alimentos legales	44
1.9 Clasificación de los alimentos	45

1.9.1	Según su exigibilidad	45
1.9.2	Por su origen	45
1.9.3	Por su extensión	46
1.9.4	Conclusiones	46
1.10	Fuentes del derecho internacional	47
1.10.1	Convención internacional de los derechos del niño	47
1.10.2	Convención interamericana sobre obligaciones alimentarias (ley 449 de 1998)	48
1.10.3	Convención de Nueva York de 1956 - sobre obtención de alimentos en el extranjero (ley 471 de 1998)	48
1.11	Intransmisibilidad del derecho de alimentos	49
1.12	Improcedencia de la compensación	49
1.13	Actividades pedagógicas	49
1.14	Autoevaluación	50
1.15	Ánalysis de jurisprudencia	54
1.16	Bibliografía seleccionada	60
2.	TITULARES DE DERECHOS DE ALIMENTOS	63
2.1	Objetivo general	63
2.2	Objetivos específicos	63
2.3	Presupuestos para la efectividad de los alimentos	64
2.3.1	En estado de necesidad	64
2.3.2	El deber de solidaridad	64
2.4	Requisitos jurídicos necesarios para exigir alimentos	65
2.4.1	Necesidad alimentaria	65
2.4.2	Capacidad económica del alimentante	66
2.4.3	Nexo o vínculo entre alimentante y alimentario	68
2.5	Sujetos del derecho de alimentos	69
2.5.1	Alimentos entre cónyuges	69
2.5.2	Alimentos a los compañeros permanentes	70
2.5.3	Alimentos a los descendientes	71
2.5.4	Conclusiones	71
2.5.5	Alimentos debidos a los ascendientes	72
2.5.6	Alimentos para los hermanos	72
2.5.7	Conclusiones	73
2.5.8	Alimentos a la mujer grávida	73
2.5.9	Alimentos para el donante	73
2.5.10	Alimentos del hijo que está por nacer	74

2.5.11	Conclusiones	75
2.5.12	Alimentos para menores de edad	75
2.6	Alimentos desde la perspectiva del código civil	77
2.7	Orden en que se dan alimentos	78
2.8	Conclusiones	80
2.9	Actividades pedagógicas	80
2.10	Autoevaluación	81
2.11	Análisis de jurisprudencia	85
2.12	Bibliografía seleccionada	94
3.	PRESUPUESTOS PROCESALES	97
3.1	Objetivo general	97
3.2	Objetivos específicos	97
3.3	Aspectos generales	98
3.4	La conciliación	98
3.4.1	Funcionarios competentes para hacer conciliaciones	98
3.4.2	Centros de conciliación	98
3.4.3	Conciliación en centros de conciliación	99
3.4.4	Objeto de la conciliación	99
3.4.5	Importancia de la conciliación	101
3.5	La jurisdicción	101
3.5.1	Proceso especial	102
3.5.2	Algunas medidas tomadas por el juez o la jueza	103
3.5.2.1	Prohibición de salida del país	103
3.5.2.2	Embargo del salario y demás prestaciones	104
3.5.2.3	Vinculación de beneficiarios en anteriores procesos de alimentos	104
3.5.2.4	Medidas para la eficacia de la prestación alimentaria	105
3.6	Sentencia	106
3.7	Proceso de alimentos para mayores de edad	106
3.8	Otras pretensiones en el asunto de alimentos	107
3.9	Proceso ejecutivo	107
3.10	Alimentos en el exterior	108
3.11	Tutela para pedir alimentos	108
3.12	Pruebas	109
3.12.1	En el proceso de alimentos	109
3.12.2	En el proceso ejecutivo	110
3.13	Incidencia del código de procedimiento civil	110

3.14	Reforma introducida por la ley 1098 de 2006	111
3.15	Competencia para conocer procesos de alimentos y ejecutivos por alimentos	112
3.16	Aspectos generales	115
3.17	Inasistencia alimentaria	116
3.18	Cesación de la obligación alimentaria	117
3.19	Actividades pedagógicas	117
3.20	Autoevaluación	117
3.21	Bibliografía seleccionada	119

CONVENCIONES

Ap	<i>Actividades pedagógicas</i>
Aj	<i>Análisis de Jurisprudencia</i>
Ae	<i>Autoevaluación</i>
Bs	<i>Bibliografía seleccionada</i>
Qe	<i>Objetivos específicos</i>
Qg	<i>Objetivo general</i>

Unidad 1 | NATURALEZA JURIDICA DE LOS ALIMENTOS

Qg

- *Analizar la naturaleza jurídica de la obligación alimentaria, estableciendo su fundamento Constitucional y el desarrollo legal, hacia la eficacia de la protección de dicha prestación.*

Qe

- *Analizar el origen de las distintas relaciones familiares para establecer los sujetos activos y pasivos de los alimentos.*
- *Establecer la protección constitucional y legal a la familia y la forma como repercute en el derecho de alimentos.*
- *Examinar los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre la naturaleza de la obligación alimentaria.*
- *Identificar las diferentes clases de alimentos y a quienes les corresponde el derecho a exigirlos.*

1.3 SITUACIONES PERSONALES, FAMILIARES Y ECONOMICAS QUE DAN ORIGEN A LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

1.3.1 LA PERSONA COMO SUJETO DE DERECHOS

En la familia surgen derechos que provienen de diferentes hechos relativos a la vida de las personas y están determinados por la ley que se encarga de señalar el efecto que producen. Cuando ocurre el nacimiento de una persona, la ley la ubica dentro de una familia, le otorga capacidad de goce, el derecho a ser criado y protegido y otros más de índole esencial y rango constitucional; a su vez, reviste a los padres de derechos y obligaciones respecto del hijo, hechos éstos que son la causa inmediata de la adquisición de los derechos de familia.

La existencia legal de la persona comienza al nacer, de suerte que el nacimiento sería el hecho mediante el cual comenzaría la vida jurídica de la persona, sin embargo, el derecho civil y el derecho penal tienen en cuenta un hecho previo, el de la concepción, y le dan efectos jurídicos; con fundamento en esto, la doctrina habla de dos clases de existencia de la persona humana: la existencia natural que principia con la concepción y la existencia legal que principia desde el nacimiento¹.

1.3.2 Existencia legal y existencia natural

Sobre este tema el Doctor Miguel Betancourt Rey² comenta que varias legislaciones extranjeras han vacilado al momento de establecer el reconocimiento de la existencia legal de la persona natural. Así es como el derecho español por ejemplo, considera que solo se reputará nacido el feto que teniendo figura humana, viva veinticuatro horas enteramente desprendido del seno materno. El derecho francés exige que el ser haya nacido con viabilidad, es decir en condiciones que hagan probable su supervivencia. Otras legislaciones exigen una vida uterina de seis meses al menos. Situaciones estas que propician dificultades especialmente para la prueba, porque ¿cómo acreditar que la criatura vivió veinticuatro horas?; o ¿que nació viable?; o ¿que tuvo seis meses de vida uterina?

Nuestra legislación establece en el artículo 90 del Código Civil, que la existencia legal de la persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre; si muere en el vientre materno o no sobrevive un momento siquiera, se

1. Art 90 C.C.

2. "Derecho Privado Categorías Básicas", Universidad Nacional, Facultad de derecho, 1996

reputará que no ha existido. Es importante determinar si alcanzó a sobrevivir siquiera un momento (en caso de duda, debe ser demostrado, es muy utilizada una prueba técnica llamada docimasia pulmonar hidrostática, mediante la cual se verifica si existe o no aire en la cavidad pulmonar, de ser así, queda demostrado que la criatura respiró, sobrevivió y por lo tanto fue persona), para considerar que es persona en derecho y en consecuencia, adquiere los derechos y obligaciones inherentes a su calidad de persona.

La ley protege al no nacido (*nasciturus*: no nacido o que está por nacer), y es así como faculta al Juez que a petición de parte o de oficio, tome las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra. El preámbulo de la Constitución Política y el artículo 11 son el fundamento constitucional por vía directa; por vía indirecta, el artículo 43 ofrece protección a la mujer en estado de embarazo y el artículo 44 relativo a los derechos fundamentales de los niños, entre los que se encuentra el derecho a la vida.

La Corte Constitucional en Sentencia C-591 de 1995 con ponencia del Dr. Jorge Arango Mejía, se pronunció frente a la demanda que pretendió fueran declarados inexequibles los artículos 90, 91 y 93 del Código Civil.

La parte demandada acusaba de inconstitucionalidad los artículos 90, 91 y 93, por considerar que quebrantaban la Constitución al no reconocer que la existencia legal de las personas comienza con la concepción y no con el nacimiento, afirmando que en esas condiciones se configura una desigualdad en los derechos que existen entre el *nasciturus* y el nacido.

Los artículos acusados fueron declarados exequibles, en consideración a que partiendo del hecho de que la existencia legal de las personas principia al nacer, y que de conformidad con el artículo 1019 del Código Civil para ser capaz es necesario existir naturalmente, de donde se deduce que la existencia legal comienza con el nacimiento, diferente a la vida que comienza con la concepción y que tiene sus efectos jurídicos reconocidos por la legislación. Que dentro del periodo comprendido entre la concepción y el nacimiento, es decir, con la existencia natural, se está protegiendo la existencia del no nacido, cuando ésta de algún modo peligre; explica que de conformidad con el artículo 93 del C.C. se "le reconoce al que está por nacer lo que se ha denominado como una personalidad condicional, que le permite adquirir derechos sometidos a una condición suspensiva, condición que consiste en nacer, esto es a sobrevivir a la separación completa de la madre. De conformidad con el artículo 233 del mismo código la madre tendrá derecho para que de los bienes que han de corresponder

al póstumo si nace vivo y en el tiempo debido se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto... Y lo mismo ocurre con las leyes que complementan el Código. La Ley 75 de 1968 en su artículo 2º, prevé la posibilidad de hacer el reconocimiento de la paternidad del que esta por nacer".

Tiene también en cuenta la Corte que algo semejante está consagrado en la legislación, penal, laboral, etc. y; que la Constitución en el artículo 43 establece que la mujer durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección por parte del Estado.

Señala la Corte que la Constitución no establece que la existencia legal de la persona principie en el momento de la concepción, porque no existe una sola norma de la cual se pueda obtener tal conclusión, y cuando se trata del principio de igualdad ante la ley indica que, el artículo 13 se refiere a las personas que han nacido, por lo tanto es inaceptable afirmar la supuesta igualdad de las personas con los no nacidos. Cita el artículo 14 referente a la protección especial de las personas y hace ver que, consagra el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, y que se está refiriendo a individuos de la especie humana, a los nacidos de mujer. Versión ésta del Principio que en la Declaración Universal de Derechos del Hombre, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, se consagra de la siguiente manera: "Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica"; explica que esa declaración se hizo porque en algunas regiones del mundo existía la esclavitud, que negaba a los seres humanos su condición de personas, de sujetos de derechos. Adicionalmente considera, que tampoco la alusión a la persona humana que está contenida en el artículo 93, permite deducir una consecuencia relativa al comienzo de la existencia legal que está regulado por la ley, que según el último inciso del artículo 42 de la Constitución, "la ley determinará lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes"

1.3.3 EN LA ADOPCIÓN

Es definida como "...una medida de protección a través de la cual (...) se establece de manera irrevocable, la relación paterno – filial entre personas que no la tienen por naturaleza"³, siendo ésta una de sus características principales. Produce, entre otros, los siguientes efectos:

3. Art 61, Ley 1098 de 2006

- La persona del adoptante y la persona adoptada adquieren derechos y obligaciones del padre o madre e hijo o hija.
- Establece parentesco civil entre las personas adoptadas y las adoptantes, que se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines de éstos.
- Por la adopción el hijo o hija adoptiva deja de pertenecer a su familia y se extingue todo parentesco de consanguinidad; salvo en el caso en que la persona del adoptante sea el cónyuge o la cónyuge, el compañero o la compañera permanente del padre o madre biológico de la persona adoptada, conservándose, por consiguiente, los vínculos con la familia paterna o materna, con quien se tiene un verdadero vínculo de consanguinidad.
- Esta filiación civil se equipara totalmente a la filiación del hijo o hija legítima, la creación del vínculo civil los coloca en igualdad de condiciones con los demás hijos o hijas, así se desprende del inciso sexto del artículo 42 de la Constitución Política que reconoce derechos y deberes en esta clase de filiación.

1.3.4 EN LAS TÉCNICAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA

Las nuevas formas de reproducción humana, son el producto de los descubrimientos y avances científicos de los últimos tiempos, que han permitido tener un hijo o hija, sin la relación de inseminación sexual. Existen diversas técnicas de reproducción:

1.3.4.1 La Inseminación Artificial

“Hecho médico, mediante el cual se introduce en el aparato genital femenino el semen previamente recolectado.”⁴

La inseminación artificial es homóloga cuando se utiliza el semen del marido, y heteróloga cuando se realiza con semen del donante.

4. Herrero del Collado “La inseminación artificial humana ante el derecho Penal” Universidad de Granada, facultad de derecho, 1969. Citado por Gerardo Monroy Cabra en Derecho de Familia y de Menores Ed. El Profesional, 2007

1.3.4.2 Fecundación in vitro

Corresponde a una técnica mediante la cual “se consigue que un óvulo y un espermatozoide se puedan encontrar en una placa de cultivo de un laboratorio, cuando esto no se ha logrado por el mecanismo natural”⁵

1.3.4.3 Maternidad Subrogada

Una mujer gesta un hijo o hija por cuenta ajena, aceptando mediante un contrato, ser inseminada artificialmente con el semen de un hombre que no es su esposo. Luego de procreado el hijo o hija, y una vez que ha nacido, renuncia a los derechos maternos filiales y le da la custodia del hijo o hija al padre, la esposa de éste puede adoptarlo.

1.3.4.4 Alquiler de vientre

Las legislaciones han estado de acuerdo en establecer que los servicios de incubación en úteros ajenos, no son materia de contrato de lucro y resultan nulos por objeto ilícito (art. 1519 del Código Civil).

1.3.4.5 Clonación humana

Es unánime por parte de las legislaciones la prohibición de la clonación humana. Nuestro Código Penal, tipifica como delitos en el artículo 132 la manipulación genética, en el artículo 133 la repetitividad del ser humano por clonación y en el artículo 134 la fecundación y tráfico de embriones humanos.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) expresó en una comunicación, que la utilización de la clonación para reproducir seres humanos no es aceptable éticamente por violar el respeto debido a la dignidad de la persona y la protección de la seguridad del material genético humano. Ningún avance científico en el área de la biología y de la genética, puede prevalecer sobre la dignidad y los derechos de las personas.

En nuestro sistema existe un vacío legal sobre el tema, y lo pertinente es que el legislador se ocupe del mismo y se haga reglamentaciones pertinentes. En la legislación comparada, tenemos el caso de España con la Ley 14 de 2006, sobre Técnicas de Reproducción Humana Asistida, donde se regula expresamente el

5. Gómez De La torre Vargas Maricruz, “La fecundación in vitro y la filiación”, ed, jurídica de Chile, 1993.

tema. Dicha normatividad contempla la imposibilidad de impugnar la filiación cuando las partes intervenientes han prestado su consentimiento a la utilización de una técnica de reproducción humana asistida en la procreación. Y es una disposición que no solo se establece para parejas heterosexuales, sino también para homosexuales, puesto que en dicho país, mediante la Ley 13 de 2005, se posibilitó el matrimonio entre personas del mismo sexo y de esta manera, el ejercicio de cuantos derechos se pueden derivar de dicha autorización legal.

En Colombia, es el caso señalar que en materia administrativa existe el Decreto 1546 de 1998 que establece el funcionamiento de los bancos de componentes anatómicos, de las unidades de reproducción y centros similares, en donde se establecen los requisitos para que puedan operar los centros que se dedican a las técnicas de reproducción asistida.

1.3.5 PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

La Constitución de 1991⁶ dio protección a los hijos y las hijas procreados con tratamientos científicos, reconociendo la igualdad de derechos y deberes que surgen entre los hijos o hijas nacidos por ese método y los procreados de manera natural.

1.3.6 EN EL MATRIMONIO

Se conoce un conjunto sistematizado de normas jurídicas que regulan el matrimonio, desde el momento de su formación, su desarrollo, efectos y las causas de extinción del vínculo matrimonial. El Código Civil lo define como un contrato⁷ rodeado de características determinantes: solemne, puesto que se perfecciona con el consentimiento de los contrayentes expresado con las formalidades legales; las partes no pueden reglamentar sus efectos por el principio de la inmutabilidad de las convenciones matrimoniales; y ha sido catalogado como un negocio jurídico familiar diferente a los demás contratos, porque no obstante existir entre los contrayentes un acuerdo de voluntades que dan origen no sólo a obligaciones legales sino morales, no pueden imponerse términos ni condiciones. Además tiene carácter de Orden Público.

Nuestro sistema jurídico en materia de matrimonio, contempla el matrimonio civil celebrado ante Juez o Jueza Civil Municipal o ante el Notario o Notaria⁸ del

6. Artículo 42 de la C.N.

7. Artículo 113 C.C.

8. Decretos 2668 de 1988 y 1556 de 1989

domicilio de cualquiera de los contrayentes⁹. En cuanto al matrimonio religioso, la Constitución de 1991 permitió que no sólo el matrimonio religioso canónico o católico surtiera efectos civiles en los términos que la ley establece, sino que también abrió la cobertura de conceder los efectos civiles a los matrimonios celebrados conforme a ritos de otros credos religiosos, siempre que la iglesia o confesión religiosa haya suscrito concordato o tratado de derecho internacional o convenio de derecho público interno con el Estado colombiano. Estos acuerdos sólo podrán celebrarse con las iglesias y confesiones religiosas que ostenten personería jurídica; que estén inscritas en el registro de entidades religiosas del Ministerio de Gobierno y que demuestren poseer disposiciones sobre el régimen matrimonial que no sean contrarias a la Constitución y garanticen la seguridad y continuidad de su organización religiosa¹⁰.

Sobre este tema existen críticas dirigidas a que el Constituyente se quedó corto porque habría podido consagrar el matrimonio civil como única forma matrimonial válida, como ocurre en casi todas las legislaciones del mundo. Frente a esa posición, la Corte Constitucional señala que según el ordenamiento constitucional, la forma del matrimonio se rige por el ordenamiento jurídico vigente, por consiguiente, la eficacia del matrimonio es la señalada por la ley respectiva, es decir la civil.

“El pluralismo no puede consistir en desconocer tradiciones o preceptos religiosos y en imponer un único matrimonio, el civil. Por el contrario, consiste en igualar las diversas tradiciones ante la ley, que, al ser general, no puede establecer desigualdad alguna...”¹¹.

El matrimonio produce efectos personales que tienen que ver con los derechos y obligaciones que surgen entre los casados y patrimoniales como los relacionados con la sociedad conyugal que se forma dentro del matrimonio.

Las obligaciones y derechos esenciales entre cónyuges son: la cohabitación, la fidelidad, y la ayuda y socorro mutuo, efectos del matrimonio que surgen de diversas disposiciones del Código Civil. El artículo 176 dispone que los cónyuges se deben ayudar y socorrer mutuamente en todas las circunstancias de la vida. El artículo 179 modificado por el artículo 12º del Decreto 2820 de 1974 señala que “los cónyuges deberán subvenir a las ordinarias necesidades

9. *Sentencia Integradora de la corte Constitucional C-122 de febrero 9 de 2000*

10. *Convenio de Derecho Público Interno No. 1 de 1997, celebrado entre el Estado colombiano y algunas entidades religiosas, aprobado por el Decreto No.354 de 1998.*

11. *Corte Constitucional, Sen. C-456 de octubre 13 de 1993.*

domésticas en proporción a sus facultades”, artículo que se refiere a la obligación alimentaria de que trata el artículo 411 numeral 1º del C.C., cuyo incumplimiento constituye causal de divorcio, separación de cuerpos, o separación de bienes. Adicionalmente faculta al cónyuge inocente para demandar alimentos.

La ayuda y el socorro son recíprocos, corresponden al género asistencial, no solamente por encontrarse en cabeza de los cónyuges sino por la igualdad jurídica que fue reconocida desde 1974 con el Decreto 2820. La Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil se refirió en sentencia del 28 de junio de 1985, a la reciprocidad como característica común a todas las obligaciones que surgen del matrimonio: “Los deberes de fidelidad, cohabitación, respeto, socorro, auxilio y ayuda se basan en el principio de la reciprocidad; es decir, son obligaciones mutuas o recíprocas porque al deber de una parte respecto de la otra, corresponde un deber idéntico de la segunda respecto de la primera, planteamiento que permite reconocer que en su operancia tales obligaciones se encuentren en una relación de causa a efecto, es decir, de interdependencia, cada vez que la exigibilidad de una parte dependa de la ejecución de los propios deberes”¹².

1.3.7 EN LA UNIÓN MARITAL DE HECHO

La Ley 54 de 1990 determinó lo que es la unión marital de hecho y señaló los efectos personales y patrimoniales que en ella se producen. Los efectos personales tienen que ver con la pareja en sí, con la condición de persona de cada uno de los compañeros, y respecto de la familia que se forma a la luz de la Constitución Política. Se establece, entonces, un vínculo marital con derechos, deberes y responsabilidades recíprocos, respecto de cada uno como pareja, así como frente a los hijos o hijas nacidos dentro de esa unión.

En sentencia C-1033 de 2002 con ponencia del magistrado Jaime Córdoba Triviño, la Corte Constitucional resolvió sobre la demanda de inconstitucionalidad presentada en contra de los numerales 1º y 4º del artículo 411 del Código Civil. La demandante acusaba de inconstitucional el numeral 1º por considerarlo violatorio del derecho a la igualdad al no tener en cuenta al compañero permanente tal como lo hace con el cónyuge respecto del cumplimiento de obligaciones alimentarias. La Corte tuvo en cuenta la relevancia constitucional de los alimentos y los fundamentos de la obligación alimentaria, así mismo el principio de solidaridad, que aplicó a los compañeros permanentes atendiendo

12. *Libro archivo C.S.J., mayo/junio de 1985 . Casación Civil, Sen. junio 28 de 1985. Corte Suprema de Justicia*

a que “la unión marital de hecho al igual que el matrimonio está cimentada en la ayuda y socorro mutuo de quienes integran esas relaciones”¹³. Explicó que el Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia independiente de su constitución por vínculos jurídicos o naturales, lo cual es consecuencia de igualdad de trato. La familia constituida por vínculos jurídicos como la formada al margen del Estado es igualmente digna de respeto y protección por parte del Estado. Adicionalmente, tuvo en cuenta pronunciamientos de la Corte referentes al numeral 4º artículo 411 del C.C. y decidió sobre el punto que buscaba pronunciamiento constitucional, aclarando que no se trataba de los mismos hechos, ya que el numeral 4º se fundaba en el vínculo jurídico que une a los cónyuges pero no a los compañeros permanentes. En consecuencia, dictó sentencia integradora y declaró la exequibilidad condicionada del numeral 1º del artículo 411 del C.C. y se declaró inhibida para pronunciarse respecto del numeral 4º del mismo artículo.

Estos antecedentes dieron lugar a la promulgación de la ley 1181 del 31 de diciembre de 2007, por la cual, fue modificado el artículo 233 de la Ley 599 de 2000, en cuanto al delito de Inasistencia Alimentaria. El artículo 1º de la Ley 1181, realizó las siguientes modificaciones al artículo 233 contenido en el actual Código Penal:

- Extendió el tipo penal a la inasistencia alimentaria para el compañero o compañera permanente, que hubieren convivido por más de dos años, en los términos de la Ley 54 de 1990.
- Aumentó la pena de prisión, de 16 a 54 meses (antes de 1 a 3 años) y la multa fue incrementada puesto que ahora el rango oscila entre 20 a 37.5 salarios mínimos Mensuales Legales Vigentes. La norma anterior determinaba el rango entre 15 a 25 S.M.L.M.V.
- Se consagró un agravante cuando el delito fuere cometido en un menor de edad, mientras que la disposición anterior consagraba el tipo agravado cuando se ejercía contra un menor de 14 años.

Esta norma fue demandada ante la Corte Constitucional, pretendiendo el accionante que se estableciera claramente la no existencia del delito para las parejas conformadas por personas del mismo sexo. La Corte, en Sentencia del 20 de agosto de 2008, negó la inconstitucionalidad de la norma, entendiendo que los compañeros permanentes, sin importar el sexo, se deben alimentos y en esa

13. Corte Constitucional. Sen. 1033 de 2002

medida, pueden ser sujetos pasivos del delito de inasistencia alimentaria cuando incumplan las obligaciones de socorro mutuo que tienen con su pareja.

Vale la pena agregar que en la actualidad, cursa una demanda ante la Corte Constitucional contra el artículo 411 del C.C., donde se pretende la inclusión de los compañeros del mismo sexo, como beneficiarios directos de los alimentos, en la misma categoría de los cónyuges o de los compañeros o compañeras permanentes de parejas heterosexuales.

1.3.8 EN LA RUPTURA DE LA RELACIÓN MATRIMONIAL

El Art. 411 en su numeral 4º establece que se deben alimentos, "A cargo del cónyuge culpable al cónyuge divorciado o separado de cuerpos sin su culpa". Es decir, que si se produce la ruptura matrimonial mediando demanda de divorcio y sentencia judicial declarando a uno de los cónyuges culpable de ocasionar el divorcio mediante la ocurrencia de una de las causales calificadas por la doctrina como causal sanción, además del divorcio, puede ser condenado a una pensión en favor del cónyuge o la cónyuge inocente.

Esta causa legal sigue limitada a la ruptura matrimonial, por tratarse de una unión formal o contraída en forma solemne, que requiere sentencia judicial para romper el vínculo matrimonial. Por consiguiente, se establece específicamente a favor del o de la cónyuge y no de la compañera o compañero permanente y este razonamiento jurídico, es el que conlleva la inhibición del Corte Constitucional para pronunciarse sobre la constitucionalidad del numeral 4º del Art. 411 C.C. en la Sentencia C-1033 de 2002, antes comentada.

Al no ser nuevamente objeto de demanda de inconstitucionalidad el Art. 411, el numeral 4º se mantiene exclusivamente para los casos de parejas unidas en vínculo de matrimonio. Lo cierto es que en la práctica la ruptura de la unión marital de hecho no conlleva demanda ante el Juez o Jueza en solicitud de declaratoria de la ruptura de la relación, como si sucede con las parejas casadas cuya vinculación formal o jurídica les obliga a acudir en búsqueda de una sentencia que declare el rompimiento del vínculo matrimonial.

Pero vale la pena analizar en este punto, la naturaleza jurídica de los alimentos que uno de los cónyuges, de manera voluntaria, le otorga a otro en el convenio de divorcio. En dicho acuerdo, es posible establecer una pensión alimentaria a favor de alguno de los miembros de la pareja y a cargo del otro. Es claro que dichos alimentos tienen la naturaleza de alimentos voluntarios y que no se trata de la situación consagrada en el numeral 4º del Art. 411 y por consiguiente, el

tratamiento jurídico que deben recibir en caso de ventilarse ante los estrados judiciales, no es el de una obligación establecida en la ley, sino el de una obligación que asume voluntariamente uno de los cónyuges a favor de otro y que por consiguiente, puede ser revocada. Se puede discutir la conveniencia que el obligado en forma unilateral interrumpa de manera definitiva la prestación alimentaria, por lo que resulta conveniente que dicha exoneración se reconozca mediante sentencia judicial, con fundamento en la prueba de la modificación de las circunstancias existentes al momento del reconocimiento de la pensión alimenticia.

1.3.9 EN LAS DONACIONES

Define el Código Civil la donación entre vivos, como el acto por el cual una persona transfiere gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta. También contempla todo lo relacionado con las personas que son hábiles para donar los bienes sobre los cuales puede recaer, la improcedencia, así como la nulidad y la revocación de las mismas, las clases de donaciones y su presunción legal.

El Código establece la obligación del o la donataria a pagar alimentos al donante o a la donante, de conformidad con el ordinal 10º del artículo 411 del Código Civil. Este caso de alimentos, no está fundado en el matrimonio ni en el parentesco, es decir constituye una excepción legal al origen de la obligación como son la existencia de vínculos familiares. La Corte Constitucional, se pronunció señalando, que esta clase de obligación alimentaria se basa en la equidad porque la persona que ha hecho una donación cuantiosa y después carece de recursos económicos, puede solicitar alimentos al donatario, quien en su momento, se vio favorecido con la bonanza económica del donante. De esta manera, la obligación surge mediante el acaecimiento de dos circunstancias: haber entregado al donatario buena parte de su fortuna; y carecer de medios para subsistir.

1.3.10 LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE

El derecho de alimentos tiene características especiales: su fuente no es el fallecimiento del o la alimentante ya que solamente los alimentos debidos y atrasados pueden tramitarse *mortis causa*, siendo intransmisible el derecho a pedir alimentos.¹⁴ Como se trata de una imposición legal y no derivada del testamento, los alimentos no pueden adquirirse por acricimiento.

14. Artículo 424 del C.C. "El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de

Los alimentos debidos antes del fallecimiento del causante, constituyen una garantía de pago y pueden ser elevados a la categoría de asignación forzosa, pero siempre teniendo en cuenta que ese derecho no nació por causa de muerte, de conformidad con los artículos 1.227 y 421 del Código Civil. El derecho nace desde la presentación de la demanda.

Los alimentos causados y atrasados pueden cederse¹⁵, en consideración a que, los alimentos debidos antes del fallecimiento del causante, constituyen una garantía de pago.

Pedro Lafont Pianetta, considera que este derecho es un crédito alimenticio con privilegio sucesoral, se tiene que admitir consecuencialmente, que su transmisión intervivos debe efectuarse conforme a la cesión de créditos. En cambio este derecho no puede adquirirse por prescripción porque se exige que su causa sea la ley.

1.3.11 EN LAS ASIGNACIONES FORZOSAS

Las asignaciones forzosas son las que el testador o la testadora están obligados a hacer; en caso de no haberlas hecho, se suplen aún en perjuicio de las asignaciones testamentarias y entre ellas se encuentran los alimentos que se deben por ley. No obstante que la persona que hace un testamento tiene libertad para disponer de sus bienes, esa facultad no es absoluta, porque tiene como límite las asignaciones forzosas que debe respetar.

Los alimentos que gravan la herencia son los forzosos y no los voluntarios, lo expuso la Corte Suprema de Justicia en providencia que aún cobra vigencia:

“Una cosa es la incuestionable obligación legal del padre de alimentar a sus hijos y otra muy distinta que por sólo establecer la ley esa obligación haya de entenderse que en la sucesión del padre figuren asignaciones alimenticias. Según el Código Civil puede haberla por disposición testamentaria y estos son los alimentos voluntarios; y también los hay forzosos, que es a lo que atiende en su caso el artículo 1016, ordinal 4º pero éstos son aquellos a cuyo pago ha sido condenado el causante en el juicio especial de alimentos. Concedidos por la vida del alimentario mientras subsistan las circunstancias que justificaron la

muerte, ni venderse, o cederse de modo alguno, ni renunciarse”.

15. Artículo 426 del C.C.

demandas, en su caso (art. 422), tienen en la sucesión del alimentante el sello de lo forzoso (arts. 1226 y 1227)¹⁶.

1.4 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL DERECHO DE ALIMENTOS

Los fundamentos constitucionales de la obligación alimentaria, están en la solidaridad de la familia, así como, en los conceptos de dignidad y calidad de vida inmersos en la Constitución Política. Esto lleva a considerar sobre la necesidad de rodear la existencia del ser humano de condiciones materiales y espirituales que le permitan vivir dignamente.

En ese ámbito, la persona tiene autonomía para ubicarse donde le corresponda, ejercer su libertad para tomar determinaciones, ser responsable y hacerse cargo de sus propias decisiones, autonomía que está consagrada en el artículo 16 de la Constitución mediante la cual, la persona tiene derecho “al libre desarrollo de su personalidad, sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”. En suma, la posibilidad de autodeterminarse y tener una vida que en el sentido amplio se toma como vida plena, porque la integridad física, psíquica, espiritual, la salud, las condiciones materiales necesarias, le permitirán una existencia digna.

La igualdad de derechos y deberes de la pareja, sean los cónyuges y compañeros o compañeras permanentes; y el respeto recíproco entre todos los integrantes de la familia, está señalado en el artículo 42 de la Constitución Política, que reconoce también los derechos fundamentales de los niños y niñas (artículo 44) y tiene presente que entre éstos se encuentra el derecho a recibir alimentos; extiende la obligación de la familia, la sociedad y el Estado para asistir y proteger al niño o niña, a fin de garantizarle su desarrollo integral y enfatiza sobre la protección de los derechos, cuando dispone que “Los derechos de los niños prevalecen sobre los demás”.

Brinda protección al adolescente en el artículo 45 garantizando en forma primordial una protección y formación integral, también con el derecho a participar activamente en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.

16. *Corte Suprema de Justicia, cas Civil, Sen octubre 30 de 1945*

La concepción de alimentos comprende también el derecho a la integridad personal, a tener una vivienda digna, a la recreación, al ambiente sano, y el libre desarrollo de la personalidad (artículos 12, 51, 52, 79 C.P.).

La mujer embarazada goza también de asistencia y protección y del derecho a recibir alimentos no sólo para proteger la vida del que está por nacer sino para atender los gastos que generen los cuidados permanentes durante el embarazo y el parto, de acuerdo a la situación en que pueda encontrarse.

La protección a las personas de la tercera edad está consagrada en el artículo 46 para ofrecerles una calidad de vida, tanto por parte del Estado, como de la sociedad y de la familia.

La solidaridad, es entendida como el comportamiento conjunto de dos o más personas, cuyo objeto es el ser humano necesitado dentro de la familia. Tiene como finalidad la capacidad de integración y la estabilidad de sus miembros.

La igualdad consagrada en el artículo 13 de la Constitución Política se refiere a la protección y el trato hacia las personas que gozan de iguales derechos y oportunidades, sin que exista discriminación alguna; la obligación por parte del Estado, para que la igualdad sea real y efectiva y la adopción de medidas a favor de los discriminados o marginados, así como la protección a las personas cuya condición económica, física o mental estén en circunstancias de debilidad manifiesta.

Este principio de igualdad, descarta cualquier motivo de discriminación, o preferencia y en lo que se refiere a los alimentos, se entenderá que todos los titulares de este derecho deberán recibir alimentos siempre que se encuentren dentro de las condiciones señaladas para acceder a los mismos. Se consagran, además en nuestra Constitución Nacional los siguientes derechos:

- “El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia...” (Inciso segundo Art 42).
- “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” (Inciso 2º Art. 44).
- “El adolescente tiene derecho a la protección y la formación integral” (Inciso 1º Art. 45).

- “Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”(Inciso 3º Art 44).

1.5 FUNDAMENTOS LEGALES - DERECHOS Y OBLIGACIONES

1.5.1 EL LIBRO PRIMERO TÍTULO 12 DEL CÓDIGO CIVIL

Se refiere a los derechos y obligaciones surgidos de la relación paterno-filial y contiene los principios para regularlos. Muchos de ellos tienen origen constitucional, y comprende múltiples aspectos dirigidos hacia la satisfacción de un sinnúmero de derechos que se podrían enunciar como: el derecho a la vida, a la salud, respeto, al sostenimiento, la educación, la unidad con su familia, la recreación, el libre desarrollo de su personalidad, protección contra toda forma de explotación, de violencia y de abandono físico y moral, en síntesis el desarrollo armónico y la formación integral (artículos 44 y 45 C.P.).

Ordenamientos básicos como el Código Civil y el Código de la Infancia y la Adolescencia contienen normas que señalan a los sujetos que ejercen el cuidado de infantes y adolescentes; a manera de ejemplo se indican algunas:

- Toca de consumo, a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos e hijas, antes artículo 61 ley 153 de 1887 hoy artículo 253 C.C. debiéndose tener en cuenta que la expresión “legítimos” que contiene este artículo y los siguientes, fue declarada inexistente por la Corte Constitucional¹⁷.
- La obligación de alimentar y educar al hijo o hija que carece de bienes, pasa por la falta o insuficiencia de los padres, a los abuelos por una y otra línea conjuntamente, según el artículo 260 C.C.
- El Juez reglará la contribución, tomadas en consideración las facultades de los contribuyentes (art. 260 C.C. inciso segundo).
- Incumbe al padre o a la madre que ha reconocido al hijo natural los gastos de su crianza y educación (extramatrimonial en lugar de natural).
- Los gastos de crianza, educación y establecimiento de los hijos legítimos pertenecen a la sociedad conyugal. (inciso primero art.257 C.C.)

17. *Sentencia C-1026 de 2004 M.P. Humberto Sierra Porto porque vulnera la igualdad entre todos los hijos pregonada por el artículo 42 de la Constitución Política)*

- Si el marido y la mujer vivieren bajo estado de separación de bienes, deben contribuir a dichos gastos en proporción a sus facultades. (art 257 C.C.)

1.5.2. EN EL PLANO DE LOS NEGOCIOS JURÍDICOS

Otro aspecto que influye en la adquisición de derechos de alimentos es el negocio jurídico, dentro del cual se contempla el matrimonio, negocio jurídico por excelencia para quienes no lo consideran una Institución Social. De dicho acuerdo de voluntades nacen obligaciones recíprocas de los cónyuges, pero esa facultad o libertad de cada uno de los contrayentes de disponer si se acepta o no la propuesta de matrimonio, queda reducida a este sólo momento, puesto que los efectos que se derivan de dicho acuerdo, están señalados imperativamente por la ley, por lo que se puede afirmar que la causa primera de adquisición de derechos de familia es la Ley.

Estos derechos no pueden ser cedidos ni renunciados por ser inherentes a la persona, pueden desaparecer por la ocurrencia de hechos relativos a la vida de la persona, a los cuales la ley les atribuye un efecto, como en el caso de la muerte de alguno de los cónyuges que pone fin a las relaciones jurídicas matrimoniales y a la relación paterno filial que mantenía con sus descendientes.

1.5.3. EN LOS DERECHOS PERSONALES

De manera excepcional, la ley genera por sí sola la adquisición de derechos personales como acontece en las obligaciones alimentarias que si bien se derivan de los derechos de familia no son derechos sino créditos. Quien carece de medios de subsistencia, bajo ciertas condiciones puede exigir a un pariente y hasta un donatario lo que necesita para su sustento, aquí la ley es al mismo tiempo título y fuente de dicha obligación.

1.6 FUENTES DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

“La familia es el elemento fundamental y natural de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado¹⁸.

1.6.1 ESTADO DE NECESIDAD

Ayudar al necesitado es un principio elemental de solidaridad humana. Desde la antigüedad existía la obligación de alimentar a los necesitados, tal y como lo

^{18.} Art 20 Pacto Internacional de los derechos Civiles y Políticos

encontramos en Roma, que aunque con fines políticos, el Estado se encargaba de distribuir frecuentemente alimentos. Así mismo, aunque la obligación alimentaria no se encontraba en los inicios consagrada por ser una obligación propia del derecho natural, posteriormente fueron apareciendo normas de protección que imponían la obligación al Pater Familias de proveer al sustento de los hijos e hijas que se encontraban en la miseria frente a padres ricos o con suficientes medios de fortuna, estableciéndose entonces como premisas fundamentales de la prestación alimentaria el estado de necesidad del solicitante frente a la capacidad económica del demandado.¹⁹

Nuestra legislación reconoce el derecho a pedir alimentos siempre que existan las condiciones señaladas expresamente para exigirlos, una de ellas es la carencia de medios para su sostenimiento, además, la ley señala quienes son los titulares para reclamarlos, quienes son los obligados a pagarlos, y la clase de alimentos.

1.6.2 EL PARENTESCO

La definición más conocida sobre parentesco es la señalada por Ramón Mesa Barrios citado por casi todos los tratadistas y que se contrae a “la relación de familia que existe entre dos personas”²⁰. El parentesco puede ser entonces de:

Consanguinidad: Se expresa como 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 sangre (art 35 C.C.). Existen líneas y grados. Se refieren las primeras al orden de las personas que descienden de una raíz o tronco común, comprenden la línea recta o directa que se subdivide en ascendiente y descendiente y está formada por las personas que descienden unas de otras (comprende solamente personas generantes y personas engendradas); línea colateral, transversal u oblicua, la que forman las personas que, aunque no procedan las unas de las otras, sí descienden de un tronco común: hermano y hermana hijos o hijas del mismo padre o madre, sobrino, sobrina y tío o tía, que proceden del mismo tronco que es el abuelo, se habla de línea paterna cuando abraza los parientes por parte de padre y línea materna la que corresponde a los parientes por parte de madre.

19. Aparte citado por Naranjo Ochoa Fabio Derecho Civil Personas y familia, 11 d. Librería jurídica, p.539

20. Meza barrios Ramón manual de Derecho de Familia, editora jurídica de Chile, 1975, p.12

Los grados tienen que ver con la distancia entre dos personas medida en generaciones, tal como lo explican los artículos 37 y 46 del C.C. Por consiguiente, se cuentan por el número de generaciones desde uno de los parientes hasta la raíz común y desde éste hasta el otro pariente; así: el nieto o nieta está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, dos hermanos están en segundo grado; el tío y el sobrino en tercer grado, etc.

El parentesco civil resulta de la adopción o prohijamiento como hijo o hija legítima de quien no lo es por naturaleza y está considerada como una realidad sicológico – social (Colin y Capitant). En contraposición a que sea vista como una ficción entre personas extrañas, es un medio de protección para el niño o niña abandonado²¹.

Esta clase de filiación muestra que la paternidad no solo se funda en vínculos de sangre sino en aspectos familiares, sociales y morales. Se establece un vínculo entre adoptante y adoptado llamado parentesco civil que se extiende a todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines de éstos, se adquieren derechos y obligaciones de padre o madre e hijo o hija. El adoptivo deja de pertenecer a su familia y se extingue todo parentesco de consanguinidad, quedando a salvo la reserva matrimonial²².

La excepción la imponía la adopción simple, que otrora existía, en donde el vínculo de consanguinidad no se extinguía. Esta adopción fue eliminada a partir del Decreto 2737 de 1989, hasta el punto que, los procesos de adopción simple que aún no se habían fallado cuando entró en vigencia el Decreto se debían archivar, salvo que los adoptantes manifestaran su voluntad de convertirla en adopción plena. Sobre el tema existen criterios tendientes a asegurar que a partir de la vigencia del Código del Menor no solamente desapareció la adopción simple sino que desde esa época desapareció el vínculo con los padres biológicos respecto de las adopciones de este tipo que ya existían, pensamiento que se aleja de lo que en realidad quiso el legislador sobre el tema y que se contrajo a respetar los efectos otorgados en las adopciones simples tramitadas en vigencia de la Ley 5^a de 1975 a excepción de la patria potestad que corresponde a los adoptantes. Otra cosa es, si los adoptantes simples con el consentimiento del adoptado puber, solicitan ante el Juez o Jueza de familia competente que la adopción tenga los mismos efectos de la plena.

21. *Ley de Infancia y Adolescencia, Art 61*

22. *Numeral 9o art. 140 del C.C.*

El Parentesco por afinidad, es el que se establece con los miembros de la familia del cónyuge o la cónyuge o del compañero o compañera por el hecho de la relación matrimonial o marital. No obstante existir el parentesco por afinidad, nuestra legislación no lo considera como fuente del derecho de alimentos, y no es posible que se le pueda reclamar al yerno o a la nuera alimentos a falta del hijo; o a un cuñado como si se tratara de un hermano.

1.6.3 LA LEY

El vínculo familiar es pues, la causa eficiente de la prestación de alimentos, lógicamente que esta no es la única fuente, porque la ley también consagra esta obligación por el hecho del matrimonio y la unión marital de hecho (Sen. Corte Constitucional C-1033 de 2002) basada en la ayuda y el socorro mutuos. Además de los alimentos debidos ex lege, (la ley las impone) la obligación alimentaria puede emanar de una donación entre vivos, de otro acto contractual o de una asignación testamentaria.

Existe el criterio de que cuando la obligación alimentaria surge de un acuerdo de voluntades, los alimentos fijados en esa forma dejarían de ser legales para convertirse en meramente voluntarios, "hipótesis más teórica que práctica porque nadie se compromete sea a título gratuito u oneroso, a pagar alimentos que la ley no le exige"²³.

Sin embargo ya veíamos con anterioridad, cómo es frecuente que al momento de convenir la pareja el divorcio de mutuo acuerdo, se establezca un compromiso alimentario de uno a favor del otro; y este compromiso también podría asumirse por un compañero a favor del otro si deciden liquidar los efectos patrimoniales de la unión marital mediante escritura pública, siendo esta prestación de naturaleza voluntaria no legal, ya que no se enmarca en ninguna de las causales contempladas en el Art. 411 del C.C.

En nuestra legislación cuando se habla de alimentos voluntarios debe estarse al acuerdo de las partes, o a la voluntad unilateral del alimentante, caso en el cual el testador o el donante expresan su voluntad y a ella se debe estar cuando el uno y otro hayan podido disponer libremente de lo suyo²⁴

23. Borda Guillermo *Manual de Derecho de Familia*, 7^a edición, editorial Perrot, buenos Aires, 1975, pag 428

24. Artículo 427 del C.C. para las donaciones .

1.7 DEFINICIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS

La ley no definía expresamente los alimentos, pero si existía el artículo 40 de la Ley 75 de 1968 que se limitaba a establecer una pena de seis meses a dos años, "...a quien sin justa causa se sustraiga a las obligaciones legales de asistencia moral o alimentaria debida a sus descendientes hermanos, hijos adoptivos, o al cónyuge aún divorciado sin su culpa", situación que en la actualidad está contemplada como delito contra la familia consagrado en los artículos 233 y s.s. del Código Penal.

El Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor) suplió esta deficiencia y dio un concepto que se conserva en el actual Código de la Infancia y la Adolescencia, donde se precisa lo que son los alimentos frente al menor, en el artículo 133²⁵: "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. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto".

La Corte Constitucional, en Sentencia C- 919 de 2001 con ponencia del Dr. Jaime Araujo Rentaría, definió el derecho alimentario así: "El derecho de alimentos es aquel que le asiste a una persona para reclamar de la persona obligada legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia, cuando no está en capacidad de procurárselo por sus propios medios. Así la obligación alimentaria está en cabeza de quien por la ley, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos". Señalando, además, al referirse a dicho derecho que es una de las obligaciones más importantes que se generan en el seno de la familia.

El deber de alimentos presupone la existencia de una norma jurídica y una situación de hecho que genera consecuencias en derecho, la obligación que encierra surge en el marco del deber de solidaridad que une a los miembros de una familia y tiene por finalidad la subsistencia de quienes no tienen capacidad para subsistir y se convierten en beneficiarios.

El derecho de alimentos se deriva del parentesco y es una obligación que se fundamenta en el principio de la solidaridad, mediante el cual, le asiste la obligación de suministrar asistencia a los parientes que no están en capacidad de asegurarse su propia subsistencia.

25. Artículo 133 Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor)

1.8 PARTICULARIDADES DE LOS ALIMENTOS LEGALES

El cumplimiento de la obligación alimentaria atiende la necesidad que existe al momento de instaurar su reclamación, no se contrae a cuotas pasadas. Los alimentos se deben desde el momento en que se presenta la demanda (art.421 del Código Civil) y hasta cuando por decisión judicial se determine la continuación o cesación de las circunstancias que los justificaron.

- Se exigen alimentos en provecho y a cargo de las personas que el legislador ha creído conveniente designar, no se concibe sin una ley que los imponga.
- Resuelve el problema de conservar la vida de los individuos, en interés de la sociedad, las disposiciones legales en este sentido, se salen de los intereses particulares, para regular intereses de la sociedad y el Estado, hecho que le imprime a los alimentos un carácter social, porque la protección de los derechos a la vida es responsabilidad del Estado, es obligación de las autoridades proteger a todas las personas residentes en el país en sus vidas y en sus demás derechos.
- Tanto el derecho como la obligación son esencialmente personales por eso el derecho de alimentos es intransferible e intransmisible, se extingue con la muerte del alimentante y del beneficiario sin perjuicio de que los herederos de éste reclamen los alimentos causados y no pagados.
- Existen situaciones jurídicas que generan obligaciones; es el caso de los derechos personales emanados de la ley, tales como los créditos alimenticios porque quien carezca de los medios de subsistencia, puede bajo algunas condiciones exigir a un pariente o a un donatario lo necesario para su sustento. La "Ley" aquí, es al mismo tiempo título y fuente de dicha obligación.
- Es inenajenable, la negociación que recaiga sobre ella es ilícita²⁶, se exceptúa el caso en que se puedan enajenar mesadas causadas y no pagadas.
- Es inembargable²⁷. Por consiguiente, no garantizan el cumplimiento de obligaciones a cargo del alimentario.
- Es imprescriptible salvo lo establecido en el artículo 426 del Código Civil, relacionado con "las pensiones alimenticias atrasadas que podrán renunciarse

26. Art 1521 C.C.

27. Arts 1677 numeral 9º C.C. y 684 numeral 14 del C.P.C

o compensarse y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse: sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor”.

- No es materia de transacción, salvo que exista aprobación judicial y no se contravenga lo establecido en los artículos 424 y 425 del Código Civil referentes a la intransmisibilidad y la incompensabilidad²⁸.
- No puede compensarse porque los alimentos están destinados a la subsistencia de la persona y no al pago de las deudas.

1.9 CLASIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS

1.9.1 SEGÚN SU EXIGIBILIDAD

Aceptado el concepto integral de alimentos que comprenden todo lo necesario para una vida digna y satisfacción plena de las necesidades espirituales, culturales y materiales, los alimentos pueden ser:

- Provisionales: Los que se dan mientras se adelanta el proceso de alimentos, se pueden ordenar siempre que exista un fundamento admisible (plausible), sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria.
- Definitivos Los que se imponen en la sentencia.
- Pensiones alimenticias futuras: Aquellas que están por causarse

1.9.2 POR SU ORIGEN

- Legales: Emanan de la ley.
- Voluntarios: Son asignaciones alimenticias hechas voluntariamente en testamento o por donación (art. 427 C.C.), o las que provengan del convenio de divorcio hecho por la pareja, donde se reconoce a uno de los cónyuges una pensión de alimentos.

28. Art 2474 C.C.

1.9.3 POR SU EXTENSIÓN

- Congruos: Llamados también vitales, habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo que corresponda a su posición social, los define el artículo 413 del Código Civil.
- Necesarios: Los que se dan al alimentado para sustentar la vida, comprenden lo preciso para la subsistencia (art. 413 del código Civil)

Debe tenerse en cuenta que, en los dos casos, está comprendida la obligación de proporcionar al menor de edad la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

Con ponencia del Dr. Eduardo Montealegre Lynnet, en sentencia C-156 de 2003 la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 413 del Código Civil, frente a la demanda interpuesta en consideración a que se violaban los artículos 2, 5, 13, 16, 21, 42 y 44 de la Constitución Política, considerando el demandante que la clasificación de los alimentos en congruos y necesarios, chocaba con el derecho a la igualdad. Adicionalmente, según la demanda, se debe tener en cuenta que ambas clases implican que la prestación de alimentos no solo comprende lo necesario para vivir, sino que también se extiende a la habitación, vestido, servicio médico, recreación, educación y respecto de la madre embarazada la obligación que demanden los gastos de embarazo y parto, por lo tanto, se entiende aplicable a todos los que deben recibir alimentos, siendo innecesaria tal clasificación.

La Corte analizó y consideró que la distinción entre alimentos congruos y necesarios establece una diferencia de acuerdo con la cercanía para determinar el alcance de la obligación alimentaria, distinción que hace que solo los hermanos o hermanas legítimas sean beneficiarios de alimentos necesarios, mientras que los demás incluidos en el artículo 411 del Código Civil reciben alimentos congruos, estableciendo claramente que los únicos beneficiados con alimentos congruos que pueden no ser familiares del obligado a dar alimentos son los donantes, respondiendo al principio de equidad, toda vez que la finalidad es proteger al donante de una eventual situación de pobreza y obligar al donatario a auxiliarlo.

1.9.4 CONCLUSIONES

- Hay distinción entre alimentos congruos y necesarios

- Los alimentos necesarios se dan entre hermanos y hermanas
- No hay alimentos entre hermanos o hermanas medios.

1.10 FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL

1.10.1 CONVENCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Adoptada por la asamblea general de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.

Vigencia desde 2 de septiembre de 1990.

Incorporada a nuestro régimen jurídico mediante la Ley 12 de 1991.

En el Preámbulo los Estados Partes, consideran que de conformidad con los principios proclamados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo se basan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.

El artículo 27 señala que los Estados Partes reconocerán los derechos de todo niño para un nivel de vida adecuado que comprende su desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social, y tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres y las personas que tengan responsabilidad financiera frente al niño.

Los Estados partes de acuerdo con las necesidades nacionales adoptarán todas las medidas necesarias para ayudar a los padres o personas responsables por el niño para dar efectividad a los derechos de nutrición, vestuario y vivienda.

Son los padres y las personas encargadas del niño, los responsables de proporcionar dentro de sus posibilidades y medios económicos las condiciones de vida necesarias para el desarrollo del niño o la niña.

El mencionado tratado permite que exista:

- Un trabajo conjunto de Estados-parte en beneficio de los derechos de los niños y niñas.
- Efectividad económica para atención integral de los niños y niñas.

- Responsabilidad de los padres y encargados dentro de las posibilidades que se presenten a favor de los niños y niñas.

1.10.2 CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS (Ley 449 de 1998).

Suscrita en Montevideo el 15 de julio de 1989. El ámbito de aplicación de la convención no solo es para las obligaciones alimentarias a favor de menores, sino también entre cónyuges o quienes hayan tenido calidad de tales, siempre que el alimentante y el alimentado tengan su domicilio o residencia habitual en diferentes Estados partes.

Cada Estado parte podrá declarar al suscribir, ratificar o adherir a la Convención, que la restringe a obligaciones alimentarias respecto de menores. o a otros créditos alimentarios.

La convención permite:

- Atención para menores y cónyuges.
- Voluntad de los Estados Partes para restringir o no obligaciones alimentarias.

1.10.3 CONVENCION DE NEW YORK DE 1956 -SOBRE OBTENCIÓN DE ALIMENTOS EN EL EXTRANJERO (LEY 471 DE 1998)

El propósito fundamental de la convención es resolver un problema de tipo humanitario originado por la situación de las personas sin recursos que tienen derecho a obtener alimentos de otras que se encuentran en el extranjero. También contempla la posibilidad de ejercer ciertas acciones en el extranjero para buscar la prestación de alimentos.

Su alcance se contrae a facilitar a una persona llamada en lo sucesivo demandante, la obtención de alimentos que pretende tener derecho a recibir de otra persona llamada en lo sucesivo demandada.

La Convención consagra la posibilidad de poder presentar la solicitud a la autoridad remitente para obtener alimentos del demandado, mediante apoderado y con la documentación necesaria.

El tribunal que conozca de la acción de alimentos podrá enviar exhortos para obtener pruebas documentales o de otra especie, al tribunal competente de otra parte.

En relación con la transferencia de fondos, la Convención permite que estos se hagan con prioridad ya que dichos fondos están destinados al pago de alimentos.

1.11 INTRANSMISIBILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS

El Código Civil contempla en el artículo 424 que el derecho de alimentos no es susceptible de transmisión por causa de muerte, tampoco puede cederse, ni venderse, ni renunciarse.

1.12 IMPROCEDENCIA DE LA COMPENSACIÓN

Quien debe alimentos, no puede oponer al reclamante en compensación, lo que el obligado le debe a él, Artículo 425 del Código Civil. No obstante, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas puede transmitirse, venderse y cederse, sin perjuicio de la prescripción que alegue el deudor, artículo 426 del Código Civil.

1.13 ACTIVIDADES PEDAGÓGICAS

Ap

En la unidad uno del módulo de alimentos, se realizarán las siguientes actividades pedagógicas:

1.13.1 Sobre el punto de alimentos indique:

-Principios constitucionales

-Fuentes de la obligación alimentaria

1.13.2 Taller donde el o la discente tomará el caso que a continuación se plantea, como si hubiera sido presentado en su despacho para que:

-Indique los supuestos fácticos que encuentre.

-Señale el o los problemas jurídicos.

-Analice la situación de la demanda desde el punto de vista formal y procedimental

-Explique la procedencia e improcedencia, de la demanda presentada

Ap

-Tome la determinación que en definitiva será notificada a la señora demandante.

Caso:

Ana y Santiago casados entre sí son los padres de Sebastián.

Sebastián estudia ingeniería, tiene una hija extramatrimonial con Magdalena llamada María.

Sebastián nunca le ha suministrado alimentos a su hija, aduciendo que tiene duda de que sea el padre, no obstante haberla reconocido en la Notaría 18 de Bogotá, porque tuvo noticia de que para la época en que pudo haber sido concebida María, Magdalena y un amigo de ella llamado Rodrigo habían estado en una institución de fertilidad, en donde Rodrigo había congelado su semen con la intención de que fuera utilizado por Magdalena.

Magdalena, cansada de la negativa del padre a pagar cuota alimentaria a su hija, presenta directamente al Juzgado 35 de Familia de Bogotá, demanda de alimentos contra Sebastián.

Entre los documentos que presentó Magdalena está la copia del registro civil de nacimiento de María donde se observa tachadura y enmendadura en el espacio corresponde al nombre del médico que expidió la certificación de haber nacido viva la criatura.

1.14 AUTOEVALUACIÓN

Ae

Caso 1

En la unidad uno del módulo de alimentos se hará auto evaluación a través del análisis de los siguientes casos con preguntas concretas sobre cada uno:

Leticia mujer soltera se encuentra en el séptimo mes de embarazo, está desempleada, tuvo que afrontar la muerte de Manuel el padre del niño que está por nacer.

- *Indique la fuente del derecho de alimentos en el presente caso.*

Ae

- Señale los hechos mediante los cuales se determina plenamente el derecho a la igualdad en esta reclamación de alimentos
- ¿En qué consiste la protección que la sociedad y el Estado darán en el caso expuesto?
- Clase de prueba para demostrar situación que lleva a pedir alimentos
- ¿Tiene alguna incidencia el tiempo que Leticia lleva de embarazo?, explicar.

Caso 2

Anastasio viudo sin hijos, gana una lotería que lo convierte en una persona con solidez económica. Inés que es hermana de quien fue la esposa de Anastasio no cuenta con recursos económicos para atender a su familia

- Parentesco entre los hijos de Inés y Anastasio.
- ¿Existe principio de igualdad y solidaridad con respecto a la obligación alimentaria en el presente caso? Explicar los motivos.
- ¿Hay lugar a establecer obligación alimenticia? Explique los motivos de su respuesta.
- ¿Cuál sería el fundamento para dar respuesta a los interrogantes hechos?

Caso 3

Tiburcio fallece intestado sin pagar el valor que arrojó la liquidación en el proceso ejecutivo por alimentos que su hijo extramatrimonial instauró en su contra. Abierto el proceso de sucesión por Lilia y Saúl dos hijos del matrimonio de Tiburcio:

- Origen de la obligación alimentaria que aparece en este caso
- Clase de obligación alimentaria

Ae

- *Elementos jurídicos con los que cuenta el hijo extramatrimonial para reclamar los alimentos*
- *Actividad procesal de Lilia y Saúl*
- *Ubicación dentro del proceso de sucesión, de la deuda mencionada.*

Caso 4

Sofía odontóloga de profesión y dueña de un laboratorio, se sustrae a pagar los alimentos del hijo extramatrimonial que su madre le cuida desde que tenía un año de edad.

- *Consecuencias derivadas del incumplimiento planteado en el caso propuesto.*
- *Derechos violados por Sofía*
- *Situación jurídica del hijo de Sofía*
- *Actividades propias de quien cuida un menor de edad*
- *¿Existe la posibilidad de embargo de bienes?, ¿En qué forma?*
- *¿Hay posibilidad de pagar alimentos solidariamente? Explicar.*

Caso 5

Mercedes mayor de 20 años, estudiante de educación superior, reclama alimentos de sus padres porque no puede subsistir por sus propios medios.

- *Señalar reconocimiento jurisprudencial aplicable al caso propuesto.*
- *Circunstancias específicas para hacer exigible esta clase de alimentos.*
- *Evento en el que otras personas diferentes a los padres deben pagar alimentos-*
- *Término dentro del cual Mercedes recibirá alimentos-*

Ae

Caso 6

Beatriz mayor de edad, renuente a conseguir trabajo, con capacidad para trabajar, presenta demanda de alimentos contra su tío Paco. Indique mínimo cinco argumentos jurídicos que Juez puede plantear frente a esa demanda.

Caso 7

Alberto considerado cónyuge culpable en proceso de separación de cuerpos es condenado a pagar alimentos a su esposa.

- *¿Opera la compensación?*
- *¿Procede la transacción? Explique*
- *¿Considera que se puede modificar la cuota alimentaria?*
- *Fundamentos para condenar al pago de alimentos en el divorcio*

Caso 8

Los padres de Lola reciben cuota de alimentos que mensualmente su hija les consigna en una cuenta de ahorros como consecuencia de lo resuelto en un proceso de alimentos.

- *¿Puede Lola dejar de pagar alimentos aduciendo que sus padres mensualmente no gastan todo lo que ella les consigna?*
- *¿La madre de Lola puede exigirle a su hija que le entregue directamente el valor que a ella le corresponde por alimentos?*
- *¿Los acreedores del padre de Lola pueden embargar los dineros que se encuentren en la cuenta de ahorros anteriormente señalada?*
- *¿Lola puede negarse a pagar alimentos de mesadas anteriores a la demanda?*

Ae

Caso 9

El demando en alimentos se opone a las pretensiones de la demanda, alegando que entre él y la parte actora no existe ningún vínculo de parentesco.

- *¿Cuál sería el planteamiento hecho por el demandado para que el Juez acepte?*
- *Quien aparece como demandante fue donante de su demandado, qué se necesita para considerar que existe legitimación en la causa?*
- *¿En qué caso el donante pude exigir alimentos?*
- *¿El Juez puede negar el derecho alimentario al donante? Explique*

Caso 10

El hijo adoptado plenamente pide alimentos a su madre adoptiva, reclamando los causados dos años atrás y los que se causen con posterioridad

¿Encuentra bien acumuladas las pretensiones alegadas? Explique.

¿Cuál es su opinión frente al reclamo de alimentos antes de presentar la demanda?

*El adoptado ¿puede demandar también a sus padres de sangre?
¿Qué parentesco existe entre el adoptado y los padres de la adoptante?*

1.15 ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

Aj

En esta unidad encontramos jurisprudencia que contiene puntos relevantes que interesan al tema de los alimentos en general:

Sentencia C-1033 de 2002 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jaime Córdoba Treviño. Declaró la exequibilidad condicionada del artículo 411 del Código Civil siempre y cuando se entienda que esta disposición es aplicable a los compañeros permanentes que forman una unión marital de hecho.

Aj

Normas demandadas: artículo 411 numerales 1º y 4º del Código Civil
Fundamentos de la demanda: los numerales demandados vulneran el artículo 13 de la Constitución Política porque desconocen el derecho a la igualdad al establecer alimentos a favor de los cónyuges y excluir a los compañeros permanentes. Antes de la Constitución de 1991, el legislador expidió la ley 54 de 1990, con esto le dio fundamento jurídico a las uniones maritales, por eso los compañeros permanentes tienen los mismos derechos y deberes de los cónyuges, razón por la que los numerales acusados contradicen la Constitución, al señalar que el derecho de alimentos solo lo tiene el cónyuge inocente en caso del divorcio o separación de cuerpos, excluyendo al compañero y la compañera permanente.

Intervinientes: El Ministerio de justicia se opone a las pretensiones de la demanda, se funda en la sentencia C-239 de 1999 M.P. Jorge Arango Mejía, que afirmó que tanto el matrimonio como la unión marital de hecho constituyen dos opciones vitales igualmente protegidas por la carta Política, pero distintas en razón de su conformación y efectos, razón por la que el trato diferencial resulta constitucional y necesario.
El Procurador General de la Nación: solicita declarar la exequibilidad condicionada, bajo el entendido de que los compañeros permanentes tienen derecho a alimentos. En anteriores sentencias (C-105 de 1999 y C-174 de 1999) la Corte se pronunció sobre el artículo 411 del C.C. y no existe cosa juzgada respecto del cargo alegado.

Consideraciones de la Corte:

La sentencia C-105 de 1994 hizo control constitucional frente al trato discriminatorio relacionado con los ascendientes y descendientes legítimos, la materia a tratar en esta oportunidad no ha sido objeto de pronunciamiento, solo existe una cosa juzgada relativa que tiene lugar cuando "El Juez de constitucionalidad ha proferido antes un fallo de exequibilidad circunscrito de manera específica a alguno o algunos aspectos constitucionales de la norma, sin haberlos agotado en su totalidad, lo que conduce a que, aún existiendo ya sentencia declaratoria de la constitucionalidad del precepto, subsiste la posibilidad de nuevo análisis.... sobre otros preceptos sobre los cuales en el primer fallo no se pronunció la Corte" (C-925 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

Aj

La Constitución Política, pone en plano de igualdad a la familia constituida por “vínculos naturales o jurídicos”. El Estado garantiza la protección integral de la familia, la honra, la dignidad y la intimidad, pero la igualdad está referida a los derechos y obligaciones y no implica identidad.

En oportunidades anteriores (sentencia C-533 de 2000 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa) señaló las diferencias entre el matrimonio y la unión marital de hecho, las que radican esencialmente en el consentimiento de las obligaciones conyugales y de aceptar al otro como esposo o esposa, sin equiparar efectos de una y otra.

El principio de la justa igualdad exige el reconocimiento de las diferentes desigualdades que deben ser relevantes para el proceso. El derecho a la igualdad que consagra la constitución, es objetivo y no formal, pues se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los iguales. El deber de asistencia alimentaria se predica abajo los fundamentos de necesidad del beneficiario y capacidad del obligado que debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, la obligación alimentaria tiene su fundamento en la solidaridad del cual se derivan obligaciones y cargas susceptibles de ser reclamadas coercitivamente.

La norma impugnada otorga la calidad de sujeto pasivo al cónyuge sin embargo no establece el mismo derecho a los compañeros permanentes, lo cual resulta inconstitucional, porque no es razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual en materia de derecho de alimentos entre los compañeros permanentes frente a quienes celebran un matrimonio. Habría lugar a declarar la inexistencia de la norma, caso en el cual la Corte actuaría como simple legislador negativo y no como el órgano a quien está confiada la guarda de la integridad y supremacía de la constitución, por lo tanto, en aplicación al principio de conservación del derecho y en aras de demostrar el principio democrático y garantizar la seguridad jurídica, profiere una sentencia integradora y dispone que, el numeral 1º del artículo 411 del C.C. se ajusta a la constitución siempre y cuando que se entienda que dichas normas también se aplican al compañero permanente, declaró exequible el numeral 1º del artículo 411 del C.C. y se inhibió de resolver sobre el numeral 4º.

Sentencia C-105 de 1994 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Jorge Arango Mejía.

Aj

Normas demandadas Las expresiones “legítimos” de los ordinales 2º y 3º y la expresión legítima del ordinal 5º del artículo 411 del C.C., art. 61, 1259,260,465, 537,222,1025 y 1266

Fundamentos: declarar la inexequibilidad de las expresiones “legítimos” y “posteridad legítima” de los ordinales 2º, 3º y 5º respectivamente del artículo 411 del Código Civil, de las demás normas acusadas, por ser discriminatorias

Intervinientes. El ICBF: El legislador es quien ajusta la normatividad que regula las relaciones familiares, el problema planteado en la demanda no se soluciona suprimiendo la palabra legítimos. La solución está en manos del legislador

El Ministerio de Justicia: Le asiste razón al demandante, en relación con la inconstitucionalidad de las normas del Código Civil acusadas. Solicita la exequibilidad del artículo 595

El Procurador General de la Nación: Solicita la declaratoria de inexequibilidad, por considerar que la expresión “legítimos” usada en cada una de esas normas, desconoce el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la constitución y del 42 que reconoce la igualdad entre los hijos habidos en el matrimonio y fuera de él, igualdad aplicada también a los ascendientes, descendientes y colaterales.

Consideraciones de la Corte:

En lo que hace referencia al artículo 411 del C.C. considera que es contrario al principio de igualdad, limitar el derecho de alimentos legales a los descendientes legítimos, a los ascendientes legítimos y a la posteridad legítima de los hijos naturales. La Constitución reconoce el derecho de alimentos a los ascendientes y descendientes de cualquier clase que sean.

Otra situación es la que se presenta entre los hermanos, pues no habría equidad si se extiende el derecho a todos los hermanos, eliminando la calidad de legítimos exigida por el numeral 9º del artículo 411, es necesario tener en cuenta que los hermanos extramatrimoniales que únicamente son hijos del mismo padre, es posible que ni siquiera se conozcan entre sí, no serían parte de la misma familia. Por lo tanto, se debe atender al inciso 6º del artículo 42 de la Constitución que consagra

Aj

la igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos, más no entre los hermanos. Declaro inexequibles las palabras “legítimos” contenidas en las normas acusadas, a excepción de las palabras legítimos que se encuentran contenidas en los artículos 61, numerales 5º y 7º, artículo 411 numeral 9º Declaró exequibles en su integridad los artículos 596 y 1047 Exceptuando las palabras declaradas inexequibles, los artículos mencionados se declaran exequibles

Sentencia C-875 de 2003 de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra.

Norma acusada: artículo 422 Código Civil “Los alimentos que se deben por ley se entienden concebidos para toda la vida... “Con todo ningún varón de aquellos a quienes todos deben alimentos....”

Fundamentos: Pretende que la expresión “ningún varón” sea declarada inexequible por contrariar el derecho a la igualdad

Intervinientes: Ministerio del Interior y de Justicia, solicitó que se declare exequible el aparte demandado bajo el entendido de que la expresión “ningún varón” se extiende también para el género femenino.

Intervención ciudadana: La Academia Colombiana de Jurisprudencia, solicitó que se declare la exequibilidad condicionada del aparte acusado, pero no que se entienda en ella a las mujeres. Dentro de su intervención distingue entre el principio a la igualdad y el principio de identidad, afirma que la “Constitución salvaguarda el primero, mas no el segundo, pues se acepta que haya diferentes reglamentos para situaciones relativamente parecidas ya que por dichas situaciones se pueden dar relaciones distintas con los derechos fundamentales”, pone como ejemplo el derecho de las mujeres a pensionarse a una edad menor que a los hombres, y que también se prohíbe la terminación del contrato a mujeres embarazadas. Según el pensamiento de la interviniente, se justifica el trato diferente cuando lo que se está haciendo es reconocer la igualdad según las circunstancias continua que el artículo 43 de la norma constitucional se refiere a la igualdad del hombre y la mujer en pareja, situación que no guarda relación con la norma acusada.

El Ministerio Público solicita que se declare inexequible el aparte demandado. La circunstancia del género, ser hombre o mujer, es por sí sola una justificación al trato diferente. Sostiene que el aparte

Aj

demandado tenía razón en la época en que se expidió el Código, cuando se consideraba a la mujer un ser débil e indefenso.

Sin embargo en la actualidad ha cambiado, existe igualdad de sexos, lo que lleva a concluir que la diferenciación estipulada por la norma acusada, no tiene justificación alguna, lo que se traduciría en su inexequibilidad.

Consideraciones de la Corte:

La expresión “ningún varón” fue declarada exequible bajo la condición que también sea entendida y referida a “ninguna mujer”. Integra la unidad normativa con el texto total de la norma en que se encuentra inserta la expresión demandada, por considerar que hace parte de la misma y no posee sentido completo sino es adjunta al resto del artículo acusado, pues esa expresión no es separable de la norma, de forma tal que sin ella la disposición no conservaría un sentido gramatical. Hace ver que la expresión “ningún varón” no podría ser retirada del ordenamiento jurídico, sin afectar la composición gramatical de la proposición que la contiene, la estudió en su integridad, para tales efectos, determinó su alcance. Señaló que la norma acusada (inciso 2º Expresión “ningún varón” del artículo 422 del C.C.) regula el tema de la duración de las obligaciones alimentarias y dispone que aquella será para toda la vida del alimentario, siempre y cuando continúen las circunstancias que legitimaron la demanda de alimentos. Interpretó que tanto el varón como la mujer pueden pedir alimentos siempre y cuando persistan las causas que originaron su reclamo: que se encuentren inhabilitados para subsistir por su trabajo y estén realizando estudios, ello conduce a declarar la exequibilidad de la norma acusada en lugar de optar por su inconstitucionalidad, aclarando que la expresión “ningún varón” también se refiere a “ninguna mujer”, acondicionando la norma en ese sentido.

Sentencia C- 156 de 2003 de la Corte Constitucional. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.

Normas demandadas: artículos 413, 414 inciso primero y 416 del C.C. Fundamentos: La división de alimentos en congruos y necesarios es inconstitucional chocan contra el principio de la igualdad, ya que los alimentos se consideran en el Código del Menor como todo lo que es

Aj

indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación.

Intervinientes: El Ministerio de Justicia y del derecho defiende la constitucionalidad de las normas acusadas, la división de alimentos en congruos y necesarios, tuvo como justificación la existencia de diferentes acreedores alimenticios y la necesidad de establecer distribución equitativa.

El Procurador General de la Nación: solicita a la Corte declare a exequibilidad del artículo 413 y que se declare que con la expedición de la Ley 29 de 1982 y el decreto 2737 de 1989, la clasificación que se hacía en los numerales 7º y 8º del artículo 411 del C. C. dejó de tener aplicación por derogación tácita.

Consideraciones de la Corte:

Reiteró sobre lo decidido en otra oportunidad y señaló precedentes con relación a los alimentos congruos y necesarios, a la prelación de los titulares para pedir alimentos, al pago de alimentos frente a los hermanos legítimos y los hermanos extramatrimoniales, el derecho que le asiste al donante para reclamar alimentos a pesar de no existir ningún vínculo de parentesco con el donatario. No existe ninguna distinción entre hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos. Es procedente exigir alimentos al donante cuando éste haya hecho una donación y carezca de los medios necesarios para su subsistencia. (C-105 de 1994, C- 919 de 2001, C- 156 de 2003)

1.16. BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA

Bs

BERNAL Alejandro, "Procedimiento de Familia y de Menores", Bogotá, Editorial Librería Jurídica, 2004

CARDONA Guillermo, "Tratado de Sucesiones", Bogotá, Editorial Doctrina y Ley, 2004.

CASTILLO RUGELES, Jorge Antonio, "Derecho de Familia", Bogotá, Editorial Leyer, 2000

BS

CEPEDA José Manuel, "Los Derechos Fundamentales en la Constitución", Bogotá, Editorial Temis, 1992

GARCÍA SARMIENTO, Eduardo, "El Proceso Civil Práctico en Derecho de Familia y Menores", Tomo II, Bogotá, Editorial facultad de Derecho, 2000.

CLARO SOLER, Luis, "Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado", Volumen I: De las Personas, Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 1992.

GÓMEZ PIEDRAHITA Hernán, "Derecho de Familia", Bogotá, Editorial Temis, 1992.

LÓPEZ BLANCO Hernán Fabio, "Procedimiento Civil" Tomo I Parte General". Dupré Editores, Bogotá, Novena Edición, 2005.

LAFONT PIANETTA Pedro, "Derecho de Sucesiones, Parte General y Sucesión Intestada", Sexta Edición, Bogotá, Ediciones del Profesional.

MONROY CABRA Marco Gerardo, "Derecho de Familia y Menores", 5^a Edición, Bogotá, Ediciones del Profesional, Bogotá, 2007

NARANJO OCHOA Fabio, "Personas y Familia". Ediciones Librería Jurídica Sánchez, Medellín, 2006.

RAMÍREZ FUERTES Roberto, "Sucesiones", V Edición, Bogotá, Editorial Temis, 1990

REYES, Luis Alberto Compilador, "Código de la Infancia y la adolescencia", Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley Ltda, 2006.

RUGGIERO Roberto, *Instituciones de Derecho de Familia*, Tomo I, Madrid, Editorial Reus. S.A., 1979.

SUAREZ FRANCO Roberto, "Derecho de Familia", Tomo II, Editorial Temis, III Edición, Bogotá, 1999.

VALENCIA ZEA Arturo, Colección de Derecho Civil, Derecho de Familia", Tomo V, Bogotá, Editorial Temis.

BS

TORRADO Helí Abel, "Código de Familia", Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, 2000.

Constitución Política de Colombia, Editorial Leyer, 2005.

Código de Procedimiento Civil, Bogotá, Editorial Legis 2.007.

Código Civil y legislación complementaria, Bogotá Editorial Legis, 2007

Gaceta Jurisprudencial, No. 95, Bogotá, Editorial Leyer, 2001

Unidad 2 | TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS

Qg

Profundizar sobre los presupuestos establecidos por la ley y la prudencia para hacer efectiva la prestación alimentaria.

Qe

- *Reconocer los presupuestos para la efectividad de los alimentos.*
- *Plantear criterios sobre los elementos jurídicos necesarios para exigir alimentos de acuerdo con la ley.*
- *Señalar los requisitos para ser titular de la obligación alimentaria.*
- *Identificar el orden en que procede la obligación de dar alimentos*
- *Identificar los tipos penales que se derivan de la comisión de actos de violencia intrafamiliar y las autoridades competentes para realizar la investigación delictual.*
- *Manejar las diversas etapas en que debe desarrollarse el proceso civil de protección, desde la toma de la medida cautelar, hasta el incidente de desacato por incumplimiento a la orden dada.*

2.3 PRESUPUESTOS PARA LA EFECTIVIDAD DE LOS ALIMENTOS

2.3.1 EL ESTADO DE NECESIDAD

El Estado de Necesidad es requisito para exigir los alimentos establecidos a favor de los parientes pobres y su razón última está en la solidaridad y el socorro. Desde esta perspectiva, no hay lugar a suministrar alimentos a quien tiene bienes propios y pueda obtener de ellos algún provecho, tampoco a quien tenga capacidad para trabajar y no lo haga, salvo circunstancias que indiquen su imposibilidad.

En otros términos, el miembro de familia unido por vínculos de parentesco o por matrimonio o unión marital de hecho, se considera pobre cuando carece de lo necesario para atender su propia subsistencia, la que en Derecho de Familia consiste en la necesidad que tiene una persona de recibir lo que requiere para subsistir, por encontrarse incapacitado para procurárselo por si mismo, obligación que recae en un familiar directo que puede ser el padre, la madre, los dos juntos, u otro pariente.

2.3.2 EL DEBER DE SOLIDARIDAD

La solidaridad se relaciona con el comportamiento conjunto de dos o más personas que buscan comprometerse y compartir la suerte que resulte del fin solidario. Tiene como objeto al ser humano necesitado y se refleja en la capacidad de actuación unitaria de sus miembros que deben apuntar a un alto grado de integración y estabilidad.

La Constitución Política ampara los derechos fundamentales de los hijos menores o impedidos (art 42), de esa manera cumple con la solidaridad familiar que tiende a protegerlos. Los padres tienen responsabilidad ineludible frente a sus hijos, la obligación alimentaria es una de ellas, cuya esencia está en los deberes que existen en la institución familiar, y se encuentran señalados en la Constitución Política, Título II, Capítulo II cuando se refiere a los derechos sociales, económicos y culturales. El trato dado a los hijos debe ser dentro de la igualdad de condiciones, la pareja tiene derecho a decidir libre y responsablemente el número de hijos o hijas y deberá sostenerlos y educarlos hasta que sean mayores de edad²⁹ o estén impedidos. Cuando esa obligación alimentaria se incumple, se puede promover su pago mediante el procedimiento especial indicado en el artículo 136 del Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor)

29. La Ley 27 de 1977 estableció la mayoría de edad a los 18 años

actualmente en vigencia por expresa remisión del Art. 111 del Código de la Infancia y la Adolescencia.

El deber de solidaridad que se expresa en las obligaciones conyugales, fue analizada por la Corte Constitucional en Sentencia C-246 de 2002, con ponencia del magistrado Manuel José Cepeda, frente a la demanda de constitucionalidad del artículo 6º del numeral 6º de la Ley 25 de 1992, que impone al cónyuge culpable la obligación de pagar alimentos al cónyuge inocente, en el divorcio. Dijo la Corte que una de las finalidades del matrimonio está constituida por el auxilio mutuo que se deben el hombre y la mujer que libremente deseen casarse, y que ante la existencia de circunstancias que configuran alguna de las causales de divorcio definidas por la ley, no supone que los cónyuges deban permanecer casados. “El ámbito en el que se pueden materializar las acciones humanitarias con las que uno de los cónyuges responde ante situaciones que ponen en peligro la vida digna del otro, no depende de la indisolubilidad del vínculo matrimonial, pues, aunque el hecho del divorcio pone fin al vínculo existente entre los esposos no extingue por completo las obligaciones definidas en la ley”. En suma, hizo claridad en que después del divorcio el deber legal de solidaridad, ayuda y socorro mutuo que concreta uno de los fines del matrimonio continúa, si bien reducido eventualmente a una dimensión económica en armonía con el artículo 160 del Código Civil, al establecer que el cónyuge culpable debe, cuando se dan las condiciones señaladas por el legislador, pagar alimentos al cónyuge inocente.

2.4 REQUISITOS JURÍDICOS NECESARIOS PARA EXIGIR ALIMENTOS

La reclamación de alimentos tiene lugar cuando se cumplen los requisitos que algunos doctrinantes catalogan en objetivos y subjetivos, los primeros hacen referencia a la necesidad del alimentario y la capacidad económica del alimentante, generalmente son de carácter transitorio; los subjetivos tienen que ver con el vínculo o nexo entre alimentante y alimentario, en principio son de carácter permanente. Otro requisito es que además exista una disposición legal que reconozca el derecho a exigir alimentos.

2.4.1 NECESIDAD ALIMENTARIA

Existe cuando el peticionario o peticionaria carece de bienes, le faltan los alimentos que reclama, es decir, no cuenta con sus propios medios para subsistir.

Es indispensable demostrar que quien es demandante tiene necesidad de recibir alimentos; sin embargo, como este presupuesto equivale a la pobreza del actor, su afirmación se considera como un hecho negativo indefinido que de acuerdo con el inciso segundo del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil no requiere prueba, pues la carga probatoria del hecho positivo contrario, se desplaza hacia la persona demandada, quien puede alegar que el demandante posee medios para su subsistencia y por tanto, no es acreedor de los alimentos que reclama.

Esta excepción a las reglas generales de la carga de la prueba consagradas en el artículo 1757 del Código Civil (prueba de las obligaciones), se refiere a hechos indefinidos.

La Corte Constitucional en Sentencia C-070 de febrero 25 de 2003, siendo Magistrado Ponente el Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, dijo que: "Son aquellos hechos que por su carácter fáctico ilimitado hacen imposible su prueba para la parte que los aduce, las negaciones o afirmaciones indefinidas no envuelven proposiciones que puedan ser determinadas por circunstancias de tiempo, modo o lugar, la imposibilidad lógica de probar un evento o suceso indefinido – bien sea positivo o negativo – radica en que no habría límites a la materia o tema a demostrar. ...".³⁰

El estado de pobreza del que aquí se habla, no debe ser confundido con la situación que presenta quien no quiere trabajar, ya que, este requisito o condición que permite reclamar alimentos, debe predicarse no sólo de quien carece de bienes sino también de quien no posee una profesión, arte u oficio o se encuentra afectado por una discapacidad que le impide trabajar para conseguir los medios para subsistir.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 420 del C.C, si la persona tiene bienes o ingresos, pero, le resultan insuficientes para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, puede solicitar que se le conceda la parte que necesita, para proveerse una vida digna.

2.4.2 CAPACIDAD ECONÓMICA DEL ALIMENTANTE

La persona obligada al pago de alimentos, debe tener una situación económica que le permita proporcionarlos y además atender sus propias necesidades.

30. Corte Constitucional, Set. C-070, feb. 25/93, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz

Quien deba pagar alimentos, tiene que contar con capacidad económica suficiente para atender los propios, los de su familia y los de quien demanda, es necesario, entonces, acreditar que el demandado o demandada está en condiciones económicas que le permiten cumplir con la prestación debida, de lo contrario, la condena no podrá imponerse porque la situación fáctica contemplada, no corresponde a los presupuestos de hecho previstos en la ley.

Corresponde a quien se desempeñe como juez al regular la cuota alimentaria, atender a lo dispuesto en el artículo 419 del C.C que señala los presupuestos indispensables para tasar alimentos, es decir tener en consideración las facultades de quien los debe y sus circunstancias domésticas.

Cuando es imposible acreditar el monto de los ingresos del alimentante, el Juez o Jueza podrá establecerlo tomando en cuenta el patrimonio, posición social, costumbres y en general los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar la capacidad económica, el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006 contempla también la presunción legal de que el obligado u obligada a pagar alimentos, al menos devenga el salario mínimo legal.

La presunción de que los padres al menos devengan el salario mínimo contemplada en el artículo 129 de la Ley 1098 es la misma que señalaba el Código del Menor (Inciso final del artículo 155, Decreto 2737 de 1989) y que analizada por la Corte Constitucional frente a una demanda de inexequibilidad, fue declarada constitucional mediante Sentencia C-388 del 5 de abril del año 2000 con ponencia del magistrado Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. En dicha providencia se preguntó la Corte si la presunción establecida por el mencionado Decreto era razonable, si respondía a las leyes de la lógica o de la experiencia, para que fuera altamente probable el hecho presumido. Fueron consideraciones de la Corte, que dentro del ejercicio del debido proceso, el demandado cuenta con la oportunidad procesal para demostrar que devenga una suma inferior al salario mínimo, o que carece totalmente de recursos económicos.

Agrega la Corte: “Adicionalmente las disposiciones constitucionales y legales que establecen la responsabilidad de los padres respecto de los hijos, el deber de solidaridad familiar, y los derechos fundamentales de los menores permiten que la sociedad albergue, con justicia la expectativa de quienes han decidido optar por la maternidad o la paternidad, están dispuestos a hacer lo que esté a su alcance para aumentar su nivel de ingresos de forma tal que puedan satisfacer las obligaciones que tiene para con sus hijos. En las circunstancias anotadas, resulta razonable que el legislador presuma que los padres devengan, al menos, el salario mínimo legal”.

La carga procesal que se impone al demandado “consiste en desvirtuar la existencia del hecho presumido, sólo puede justificarse si con ella se persigue un fin constitucionalmente valioso y si no resulta desproporcionada respecto del mencionado fin”. Sigue la Corte exponiendo “que el desequilibrio de las cargas procesales establecido en la disposición que se analiza, sólo puede aceptarse si supera adecuadamente el llamado juicio de proporcionalidad”.

Cuando se trata de inasistencia alimentaria, “en lo que respecta al proceso penal las disposiciones que prevén el delito son meridianamente claras al establecer que incurre en responsabilidad penal quien se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos, se trata entonces de una conducta activa que exige dolo e intención, por lo tanto, la inobservancia del deber queda justificada si se produjo como efecto de un acontecimiento que imposibilita su cumplimiento o que lo excusa temporalmente”

Por lo tanto, se puede asegurar que el deudor no será condenado a pagar una suma imposible de sufragar y que el correspondiente incumplimiento va a terminar con una sanción legal en su contra, por el contrario, la imposibilidad para pagar una obligación alimentaria debidamente documentada, constituye justa causa para disminución o suspensión temporal de la mencionada obligación, sirve también para desvirtuar la responsabilidad penal del delito de inasistencia alimentaria.

2.4.3 NEXO O VÍNCULO ENTRE ALIMENTANTE Y ALIMENTARIO

Conforme al artículo 411 del C.C., es condición esencial para pagar alimentos que entre alimentante y alimentario o alimentaria exista un nexo ya sea de parentesco, o un nexo matrimonial o de unión marital de hecho, o contractual como el que relaciona a un o una donante y a la persona donataria.

Puede suceder que existan varios parientes de los contemplados en el artículo 411 del C.C. a quienes se les pueden exigir alimentos; solo se podrá hacer esta exigencia a uno de ellos, caso en que el alimentario o alimentaria esté gozando de una pensión alimentaria por parte de uno de los obligados; no se justifica que la obtenga de otro, porque ya tiene la necesidad satisfecha.

Los alimentos comprenden todo lo necesario para la subsistencia, se extienden a cubrir las necesidades de orden espiritual, moral y cultural. La tasación de los mismos toma en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias

domésticas³¹. El Juez o Jueza cuenta con amplio poder discrecional para fijar la forma como deban pagarse los alimentos, atenderá a las circunstancias y podrá tomar en consideración junto con el deudor la forma como se pagarán.

El artículo 416 del C.C., contiene el carácter sucesivo de la obligación alimentaria y destaca órdenes de preferencia: donante, cónyuge, descendientes, ascendientes, adoptantes y adoptivos, y los hermanos y hermanas legítimos. Cuando se reúnen varios de los títulos señalados en el artículo 411 del C.C., sólo podrá hacerse uso de uno de ellos en el orden indicado anteriormente.³²

2.5 SUJETOS DEL DERECHO DE ALIMENTOS

2.5.1 ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES

Entre los cónyuges no hay relación de parentesco, sin embargo, los alimentos debidos entre ellos existen en razón al principio de solidaridad, ayuda y socorro que surgen por el matrimonio³³

El artículo 411 del C.C. señala en los numerales 1º y 4º dos situaciones relativas al pago de alimentos; la primera cuando los cónyuges no están separados, y la segunda cuando están separados de cuerpos o se han divorciado mediante sentencia judicial. En estos casos de divorcio o separación, el culpable paga alimentos al cónyuge inocente que no dio origen a la separación o al divorcio. Sobre este punto existen criterios basados en que si se disuelve el vínculo que es la causa, debía desaparecer el efecto que es pagar alimentos. Pero teniendo en cuenta que la convivencia de la pareja se rompe por culpa de uno de ellos, la ley considera el pago de alimentos como una sanción que le infinge al cónyuge que por su culpa dio lugar al divorcio. Sin embargo, para que esta obligación se haga exigible, debe existir pobreza y necesidad en el cónyuge inocente y capacidad económica en el cónyuge culpable, por lo que el cónyuge inocente debe acudir a los estrados judiciales con el fin de obtener un fallo que le reconozca el derecho a reclamar alimentos.

Como se dijo anteriormente, esta obligación legal es diferente al reconocimiento voluntario que alguno de los cónyuges realiza a favor del otro en la ruptura matrimonial producto del mutuo acuerdo. Consideramos que los alimentos en

31. Artículo 419 del Código Civil

32. Al respecto, la Sentencia de la Corte constitucional C-919 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

33. Artículo 113 C.C.

este caso no tienen la connotación del numeral 4º del Art. 411 del C.C, y por consiguiente, la obligación no es legal sino de carácter voluntario.

2.5.2 ALIMENTOS A LOS COMPAÑEROS PERMANENTES

En virtud del principio de solidaridad el numeral 1º del artículo 411 del C.C. también se aplica a los compañeros permanentes y tal como se dejó expuesto al hablar de las diferentes situaciones que dan origen a la obligación alimentaria. La Corte Constitucional en sentencia C-1033 del 27 de noviembre de 2002, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Treviño, se pronunció sobre la constitucionalidad del derecho de alimentos entre compañeros permanentes que conviven como una familia y por consiguiente, debe surgir entre ellos, al igual que en el matrimonio, el deber de ayuda y socorro mutuos. Con fundamento en el principio de solidaridad, no resulta razonable ni proporcional que se brinde un tratamiento desigual frente a los que celebraron un contrato matrimonial.

Pero también mencionábamos que dicha obligación alimentaria, consagrada para los cónyuges en el numeral 1º del art. 411 se extiende, sin lugar a dudas, a los compañeros permanentes. Sin embargo, no se puede decir lo mismo del supuesto de hecho contemplado en el numeral 4º del mismo artículo, ya que expresamente consagra la obligación del cónyuge o la cónyuge culpable de pagar alimentos al cónyuge o la cónyuge inocente, debidamente reconocida dicha culpabilidad o inocencia mediante sentencia judicial. Pero en la ruptura de una unión marital de hecho, no resulta imperiosa una sentencia judicial que declare la disolución del vínculo porque no hay lazos ni ataduras legales que haya necesidad de romper y por consiguiente, dentro de una relación originada en una unión marital de hecho, no se hace necesario establecer la inocencia o la culpabilidad de alguno de los compañeros en el rompimiento, lo que excluye de plano la aplicación numeral 4º del art. 411 C.C.

Se mencionó anteriormente, que la Inasistencia Alimentaria entre compañeros permanentes quedó establecida legalmente por la Ley 1181 de 2007, por la cual se modifica el Art. 233 de la Ley 599 de 2000 o Código Penal. También ya se expuso, como mediante sentencia de la Corte Constitucional del 20 de Agosto de 2008, se estableció la constitucionalidad del delito de inasistencia entre parejas del mismo sexo. Con lo cual se avanza en materia legislativa, hacia una equiparación no sólo de la Unión marital de hecho en relación con las parejas unidas por vínculos matrimoniales, sino hacia la equiparación total entre las parejas heterosexuales con las homosexuales, respecto de los efectos jurídicos que se le reconocen a la unión marital.

2.5.3 ALIMENTOS A LOS DESCENDIENTES

Los ascendientes también deben alimentos a sus hijos mayores de 18 años, mientras concurren incapacidades que no les permitan atender su propia subsistencia. De lo anterior se deriva que se deban alimentos necesarios, a los hijos o hijas que pese a haber alcanzado la mayoría de edad, se encuentren estudiando; o si están incapacitados para trabajar, mientras dure esa incapacidad.

En sentencia de tutela (no publicada), la Corte Suprema de Justicia el 9 de julio de 1993 expediente 632, con ponencia del Dr. Eduardo García Sarmiento, y apoyado en el artículo 422 del C.C. se refiere a que, se deben alimentos necesarios al hijo que estudia, aunque haya alcanzado la mayoría de edad siempre que subsista el impedimento para trabajar o tenga algún impedimento corporal o mental. Dice la Corte que la norma aludida establece que los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario mientras esté impedido o inhabilitado para trabajar, así haya cumplido la mayoría de edad, y analiza la situación planteada en la tutela, en donde estando en curso un proceso de alimentos, el alimentario cumple la mayoría de edad, "no por eso se le puede privar de la condición de acreedor de los alimentos a que tenga derecho. Derecho este que, como es apenas obvio existirá hasta tanto no se demuestre que han cesado las circunstancias que estructuran la obligación de dar alimentos, cuales son en esencia la necesidad que de ellos tiene el alimentario y la capacidad en que esté el demandante de suministrarlos".

2.5.4. CONCLUSIONES:

- No obsta que el hijo o hija haya cumplido la mayoría de edad, para suministrarle alimentos.
- Debe existir impedimento que no permita alcanzar lo necesario para subsistir.
- Se deben alimentos necesarios.
- Es posible para el deudor demostrar que han cesado las circunstancias que originaron la prestación

2.5.5. ALIMENTOS DEBIDOS A LOS ASCENDIENTES

Esta obligación alimentaria está contemplada en el numeral 3º del artículo 411 del Código Civil, impone el deber de pagar alimentos a los ascendientes. Para el efecto se tiene en cuenta la sentencia de la Corte Constitucional C-105 de 1994, magistrado Ponente Jorge Arango Mejía, que declaró inexequibles las expresiones legítimo con que se calificaba a los descendientes y ascendientes cuando señalaba a quien se le debían alimentos, por lo que, se deben alimentos a los ascendientes sea cual fuere el origen de dicha relación familiar.

El numeral 5º del artículo 411 del C.C: señala a los adoptantes como acreedores de alimentos, disposición que tomo vigencia desde la Ley 5 de 1975 al asimilar al adoptivo en forma plena al hijo o hija legítima, concedió la obligación alimentaria para los adoptantes.

2.5.6 ALIMENTOS PARA LOS HERMANOS

De acuerdo con el numeral 9º del artículo 411 del Código Civil, se deben alimentos a los hermanos legítimos, disposición que fue declarada constitucional en sentencia C-105 de 1994 con ponencia del Dr. Jorge Arango Mejía.

La Corte consideró que “sería opuesto a la equidad extender el derecho a todos los hermanos o hermanas eliminando la calidad de legítimos, exigida por el numeral 9º del artículo 411. Téngase en cuenta que los hermanos o hermanas extramatrimoniales que únicamente son hijos del mismo padre, es posible que ni siquiera se conozcan entre sí, y no serían parte de la misma familia. Además hay que tener presente que el inciso 6º del artículo 42 de la Constitución consagra la igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos, no entre los hermanos”.

La Corte reiteró sobre esta determinación, al resolver recurso de súplica contra el auto que rechazó la demanda en contra del numeral 9º del artículo 411 C.C., en providencia de octubre 30 de 1997 proferido por la Sala Plena, con fundamento en el artículo 6º inciso 4º del decreto 2067 de 1991, donde se establece que “se podrá rechazar cuando las normas acusadas estén amparadas por una sentencia que hubiere hecho tránsito a cosa juzgada constitucional...”

El análisis constitucional fue realizado en sentencia que declaró la exequibilidad de la expresión legítimos.

De acuerdo con lo anterior no se deben alimentos a los hermanos extramatrimoniales³⁴

La Corte dijo que solamente la ley si lo considera conveniente, podrá establecer los alimentos legales a favor y a cargo de los hermanos o hermanas extramatrimoniales.

2.5.7. CONCLUSIONES

- Hermanos o hermanas legítimas tienen parentesco por la línea colateral y son descendientes de padres unidos en matrimonio.
- El legislador no se ha pronunciado respecto a derechos alimentarios entre hermanos o hermanas extramatrimoniales.

2.5.8. ALIMENTOS A LA MUJER GRÁVIDA

De acuerdo con el principio a la igualdad que la constitución de 1991 consagró, han ido desapareciendo los motivos de discriminación o preferencia entre las personas. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. En relación con la mujer durante el estado de embarazo, le ha sido reconocida una especial asistencia y protección, el Estado la protege y le ofrece un subsidio de alimentos durante su estado de gravidez en caso de encontrarse desempleada o desamparada³⁵

2.5.9. ALIMENTOS PARA EL DONANTE

Al que hizo una donación³⁶ se le deben alimentos por el donatario o donataria siempre que la donación no haya sido rescindida ni revocada, porque en ese

34. Artículo 52 Código Civil “El hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural, cuando ha sido reconocido o declarado tal con arreglo a lo dispuesto en la presente ley. También se tendrá esta calidad respecto de la madre soltera o viuda por el solo hecho del nacimiento”.

Ley 29 de 1982, en el artículo 1º adicionó el artículo 250 del C.C, “Los hijos son legítimos extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones”

35. Artículo 43 Constitución Política “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 el parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”

36. Artículo 1443 Código Civil: La donación entre vivos es un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta.

caso hubieran regresado los bienes dados en calidad de donación, al patrimonio del donante.

El ordinal 10º del artículo 411 del C.C. señala como acreedor alimentario a quien hizo una donación cuantiosa, circunstancia esta que no es apreciada por el Juez o Jueza, ya que al fijar alimentos lo hace en consideración a que la obligación se determina por razones de sentimientos de gratitud y en la equidad.

Para que el donante o la donante puedan exigir alimentos al donatario deben encontrarse en situación de pobreza y necesidad.

Atendiendo al artículo 1.465 del C.C., quien hace una donación de todos sus bienes (universal), y no reserva lo necesario para su congrua subsistencia; la ley lo faculta para obligar al donatario o la donataria, a que de los bienes donados o de los suyos propios le asigne para ese fin a título de propiedad o de un usufructo vitalicio, lo que se estime competente habida proporción a la cuantía de los bienes donados.

Esta hipótesis resulta de rara ocurrencia por la obligación legal de insinuar la donación, al tenor del Decreto 1712 de 1989, cuando ésta excede los cincuenta (50) salarios mínimos mensuales, insinuación que el Notario deberá analizar para autorizar que el donante conserve bienes de fortuna y dentro de lo posible, que no se causen perjuicio a los acreedores del o la donante ante una disminución notoria de patrimonio que pueda conllevar una posible insolvencia.

Importante es tener presente que en las donaciones a título universal no se extienden a los bienes futuros del donante, aunque éste disponga lo contrario (artículo 1466 del Código Civil)

2.5.10. ALIMENTOS DEL HIJO QUE ESTÁ POR NACER

Desde el Código del Menor y ahora en la Ley de la Infancia y la Adolescencia, se tiene en cuenta a la mujer grávida para reclamar alimentos a favor del hijo que está por nacer, respecto del padre o madre legítimo o extramatrimonial que haya reconocido la paternidad, no sólo para proteger la vida del que está

Artículo 1458 del Código Civil: Hay lugar a insinuar la donación cuyo valor excede de 50 salarios mínimos mensuales.

Sentencia de la Corte Suprema de justicia de marzo 18 de 2002, Magistrado Ponente Jorge Santos Ballesteros, señaló que la insinuación de donación no solo procede ante Notario.

por nacer, sino para atender los gastos que generen los cuidados permanentes durante el embarazo y el parto.

La Constitución Política contempla esta situación basada en la igualdad y protección de la mujer a la luz del artículo 43.

La Corte Constitucional en sentencia de tutela T-223 de 1998 señaló que los derechos patrimoniales del orden legal que pertenecen al nasciturus, sólo pueden hacerse efectivos cuando tiene lugar el nacimiento, en cambio, los derechos fundamentales pueden ser exigibles desde el momento en que es engendrado, porque son inherentes a la condición humana y compatibles con la circunstancia de no haber nacido.

Este tema guarda relación con el contenido del capítulo III el título X del Código Civil que establece reglas relativas al hijo póstumo, que faculta a la madre a reclamar que de los bienes que han de corresponder al hijo póstumo, si nace vivo y en el tiempo debido, se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto.³⁷

2.5.11 CONCLUSIONES

- El concebido es sujeto de derecho para todo lo que lo favorezca.
- Hay protección a derechos fundamentales del concebido pero no nacido.
- En materia de derechos meramente legales, la ley somete su goce a la condición suspensiva de que la criatura nazca viva.

2.5.12 ALIMENTOS PARA MENORES DE EDAD

La Ley 1098 de 2006 (Código de la Infancia y la Adolescencia) derogó el Código del Menor pero hizo expresa exclusión de los artículos 320 y 325 y del juicio especial de alimentos, manteniéndolos en plena vigencia. Mantuvo la filosofía tendiente a garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno desarrollo en un ambiente de felicidad, amor y comprensión dentro de la familia, con prevalencia del reconocimiento de la igualdad y la dignidad humana. Estableció la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos mediante la corresponsabilidad de la familia, la sociedad y el Estado, sin quitar responsabilidad a las empresas públicas o privadas encargadas de

³⁷ Artículo 233 del Código Civil en su parte pertinente.

prestar servicios sociales. Dicha protección y reconocimiento lo extendió a los pueblos indígenas y demás grupos étnicos.

Facultó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para servir de coordinador del Sistema Nacional Familiar, y de esa manera garantizara los derechos de los niños, niñas o adolescentes y coadyuvara a los entes nacionales, departamentales, distritales y municipales en la ejecución de políticas públicas requeridas para garantizar la eficacia de las medidas adoptadas en beneficio del menor.

Mantuvo el principio del interés superior que obliga a las personas a garantizar el pleno desarrollo de los niños, niñas y adolescentes para que crezcan en el seno de una familia y una comunidad, dentro de la protección integral, los reconoce como sujetos de derechos y les garantiza el cumplimiento de los mismos. Propende por la protección integral y por lo tanto, reconoce a las personas menores de edad, el respeto por los derechos que a ellos les han sido reconocidos.

Como complemento de la patria potestad estableció la obligación inherente a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, niñas y adolescentes, esto es, la responsabilidad parental.

El Código de la Infancia y la Adolescencia consagra en el artículo 24, el derecho a los alimentos, tanto de los niños y niñas como de los adolescentes, así como los demás medios necesarios para su desarrollo físico, psicológico, espiritual moral, cultural, y social, de acuerdo con la capacidad económica de la o el alimentante.

La Constitución colombiana protege a los y las adolescentes, responsabilizando al Estado de garantizar los derechos de educación y formación integral, además de la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.

Por otra parte hizo una distinción entre alimentos debidos a personas mayores y para personas menores, específicamente trató lo relacionado con los alimentos debidos a los menores de edad, a más de dar una definición completa sobre lo que se entiende por alimentos, reconoció la igualdad de derechos entre hijos e hijas del matrimonio o fuera de él, las y los adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica. Estableció el procedimiento a seguir ante el incumplimiento de la obligación alimentaria y reconoció el procedimiento que se agotará en caso de ejecución.

Mantuvo el principio del interés superior que obliga a las personas a garantizar el reconocimiento como sujetos de derechos, a la prevención de amenaza a los mismos y la seguridad de su restablecimiento inmediato, en desarrollo del principio del interés superior, con prevalencia de los derechos en cualquier en cualquier acto o decisión administrativa garantizan la protección integral.

2.6 ALIMENTOS DESDE LA PERSPECTIVA DEL CÓDIGO CIVIL

El Código Civil se ocupa de los alimentos que se deben por ley a ciertas personas que señala en el artículo 411. Distingue los alimentos congruos y necesarios y especifica a quienes van dirigidos. En relación con los alimentos provisionales establece desde cuando se dan y contempla la posibilidad de que haya lugar a la restitución de los mismos. Cuando se trata de la tasación de alimentos establece la obligación de tener en cuenta las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas. Exige la prueba de la necesidad alimentaria y específica desde qué momento se deben alimentos; igualmente, establece las características de los alimentos relacionadas con la reciprocidad, solución de una realidad actual, el carácter de intransferible, incompensable e inenajenable.

El artículo 315 señala las causales de privación de la patria potestad, y la segunda causa hace referencia al abandono del hijo o hija por parte del padre, de la madre o de ambos, incumplimiento que lleva inmersa la falta de suministro de alimentos debidos a los hijos o hijas.

El artículo 160 del C. C. hace referencia a los efectos que produce la sentencia de divorcio, y contempla el caso en el que el cónyuge que ha dado lugar al divorcio, deba pagar alimentos al cónyuge inocente.

Los artículos 176 y 179 del C.C. se refieren al socorro y ayuda mutua entre los cónyuges, según sus facultades, el marido debe suministrar lo necesario a la mujer y ésta tendrá igual obligación si éste careciera de bienes. Atendiendo a la igualdad entre el hombre y la mujer, y la reciprocidad del socorro y la ayuda, tanto el cónyuge como la cónyuge están obligados a satisfacer las necesidades del hogar en proporción a sus facultades y a las necesidades (Decreto 2820 de 1974, Art. 12). El incumplimiento de estas obligaciones dará lugar a pedir el divorcio o la separación de cuerpos o la separación de bienes.

El artículo 1.226 del Código Civil hace referencia a las asignaciones forzosas definiéndolas como “aquellas que el testador es obligado a hacer, y que se suplen cuando no las ha hecho, aun con perjuicio de sus disposiciones testamentarias expresa”, señalado además como asignaciones forzosas: los alimentos que se

deben por ley a ciertas personas, la porción conyugal, las legítimas y la cuarta de mejoras en la sucesión de los descendientes legítimos.

Según lo dicho por Arturo Valencia Zea la institución de las asignaciones forzosas revela que nuestra legislación civil no reconoce libertad absoluta al testador para disponer de sus bienes por causa de muerte, se puede decir que la libertad de disposición existe para negocios jurídicos intervivos, no en los negocios jurídicos mortis causa , esto es, en el testamento.

Las asignaciones forzosas dentro de las que se encuentran los alimentos, son de orden público, sólo pueden ser desconocidas por la vía de la excepción, es decir, cuando el testador hace uso de la facultad de desheredar a su legitimario y lo priva de todo o de una parte de su legítima. El desheredamiento tiene lugar cuando el legitimario esta incursa en alguna o algunas de las causales que de manera taxativa señala el artículo 1.266 del C.C.

Los alimentos que gravan la herencia son los forzosos y no los voluntarios, porque una cosa es la obligación legal del padre de alimentar a sus hijos e hijas y otra distinta que por solo estar establecida en la ley esa obligación haya de entenderse que en la sucesión del padre figuren asignaciones alimenticias.

El artículo 1.192 establece el legado de alimentos que corresponde a una forma de alimentos voluntarios. Cuando existe esta clase de legado, se deberán en la misma forma y cuantía en que el testador acostumbraba a suministrárselos, a falta de esta determinación, deben ser regulados tomando en consideración la necesidad del legatario, sus relaciones con el testador y la fuerza del patrimonio en la parte en que el testador ha podido disponer libremente. Cuando el testador no fija el tiempo que ha de durar la contribución de alimentos, se entenderá que ha de durar por toda la vida del legatario. Si se legare una pensión anual para la educación del legatario, durará hasta que cumpla la mayoría de edad, pero cesará si muere antes de cumplir esa edad.

2.7 ORDEN EN QUE SE DAN ALIMENTOS

Una persona puede reunir varios títulos para pedir alimentos, sin embargo la ley establece el orden en que deben ser solicitados mediante la preferencia señalada³⁸

38. Artículo 416 del Código Civil

En sentencia C-919 de 2001 la Corte Constitucional Magistrado Dr. Ponente Jaime Araujo Rentaría dijo que el artículo 416 del C.C. se debía interpretar conforme al numeral 6º del artículo 42 de la Constitución Política que reconoció la igualdad de derechos y obligaciones entre todos los hijos e hijas (legítimos, extramatrimoniales, adoptivos) y que sigue los parámetros de la Ley 29 de 1982. Que de acuerdo con la sentencia C-105 de 1994, tanto los ascendientes como los descendientes, se consideran con derecho a pedir alimentos, sin discriminar si son o no legítimos, porque la mencionada sentencia declaró inexistente la palabra "legítimos".

Sobre este tema, es importante señalar distintas situaciones que se presentan:

- Una persona titular del derecho de alimentos puede ostentar varios títulos de los señalados por el artículo 411 del Código Civil. En la sentencia que se está comentando, la Corte Constitucional hace énfasis en el artículo 416 del C.C., que establece que dicha persona solo puede hacer uso de un título en el orden señalado por la ley, de suerte que exige alimentos, actuando en una sola calidad.
- Quien ostenta varios títulos, la Corte explica que, debe acudir al orden que señala la ley, en primer lugar el del donatario, caso en el cual, el deber de alimentos tiene su fundamento en la equidad y está acorde con el numeral 10 del artículo 411 del Código Civil.
- En el segundo lugar de prelación se encuentra el cónyuge, obligación que surge del socorro y ayuda mutua, porque es preciso recordar que entre los cónyuges no hay parentesco.
- En el orden de los y las descendientes, es preciso señalar que no siempre son menores de edad; los mayores también pueden llegar a requerir alimentos.
- Los ascendientes están en el cuarto orden de prelación de alimentos, dice la Corte sobre el entendido de que "si éstos respondieron por sus descendientes durante la etapa de desarrollo, deban ser socorridos por ellos a la hora de carecer de recursos para vivir".
- Se recurre a los hermanos o hermanas legítimas (artículo 416 del C.C.), cuando "los anteriores títulos son insuficientes para satisfacer las necesidades del alimentario"

2.8. CONCLUSIONES

- Por el principio de igualdad el artículo 416 guarda armonía con la Ley 29 de 1982.
- La prestación de alimentos es divisible en proporción a las facultades y circunstancias domésticas.

2.9 ACTIVIDADES PEDAGÓGICAS

Ap

En la unidad 2 se trabajará en actividades que permitan desarrollar el tema tratado, para el efecto se desarrollarán dos talleres con base en los casos que a continuación se presentan:

Caso 1

Martha demanda en proceso de divorcio a su esposo Matías, de quien afirma se halla incurso en las causales 1º, 2º y 3º

Como pretensión subsidiaria solicita la fijación de cuota alimentaria para ella y sus dos hijos menores.

En el desarrollo del proceso fue requerida para que aportara prueba de la capacidad económica de Matías

La demandante informa al despacho que su cónyuge es profesional de la medicina, pero ignora donde trabaja.

El juzgado dicta sentencia: decreta el divorcio, señala a Matías como cónyuge culpable, se abstiene de fijar cuota alimenticia por desconocer la capacidad económica del demandado

Señale:

- Los fundamentos legales que debió indicar Martha para sustentar la petición de alimentos.
- Análisis de la decisión tomada por el Juez frente a la petición de alimentos

Ap

- jurisprudencia o jurisprudencias constitucionales aplicables.

Caso 2

Responda sobre las determinaciones de carácter jurídico que se deben tomar y las demás decisiones relacionadas con el siguiente caso:

Juana tiene seis meses de embarazo y carece de lo necesario para subsistir ella y la criatura que espera.

2.10 AUTOEVALUACIÓN

Ae

Se hará mediante el análisis de casos

Caso1

Camila estudiante de educación superior, mayor de edad; necesita alimentos, tiene a su abuelo paterno, su padre, dos hermanas y un primo.

Establezca:

- *Normas aplicables para reclamar estos alimentos. Citar fundamentos jurisprudenciales.*

- *¿Opera en este caso la cesión de cuotas alimenticias? Explicar.*

- *¿Quien o quienes están obligados a pagar alimentos?*

- *Pronunciamiento del Juez como director del proceso frente a la demanda presentada.*

Caso2

Manuel con solvencia económica suficiente para atender las obligaciones suyas y de sus tres hijos del matrimonio con su esposa y una adoptada, a quien no le suministra alimentos; es citado a un centro de conciliación para establecer el valor de la cuota de alimentos que pagará a su hija adoptiva.

Ae

Establezca

- *Fundamentos de los alimentos solicitados*
- *Derechos de la hija adoptiva*
- *Proporción de alimentos*
- *¿Existen motivos para Manuel se niegue a pagar alimentos a su hija adoptada?. Explicar*

Caso 3

Efraín, casado, padre de cuatro hijos mayores de edad, gravemente afectado por una enfermedad terminal, carece de lo necesario para atender su propia subsistencia, demanda a su cónyuge y a sus hijos para que le paguen cuota de alimentos

Señale:

¿Es procedente la demanda contra los descendientes? Explique
Integración de la parte demandada.

¿Qué comentario le merece la determinación tomada por el Juez, en la sentencia?

Alimentos que se fijan en este caso. ¿Por qué?

Caso 4

Alega Lucila que su capacidad económica es insuficiente para atender los gastos de sostenimiento de ella y de su hija extramatrimonial menor de edad.

El padre de la menor falleció sin pagar el valor de la liquidación que arrojó el

Proceso Ejecutivo por alimentos que se adelantó en su contra.

Ae

Acudió a los abuelos paternos de la niña, a quienes solicitó alimentos para la nieta, pero su petición no fue oída.

Señale:

- Alternativas que tiene Lucía para cobrar alimentos en favor de su hija*
- ¿Cabe en este caso la cesión de cuotas alimenticias? Fundamentos legales.*
- ¿Quién o quienes pagan las cuotas alimentarias?*
- ¿La obligación alimentaria en este asunto ¿está llamada prescribir?*

Caso 5

Manuel con solvencia económica suficiente para atender las obligaciones suyas y de sus tres hijos del matrimonio y una adoptada, es citado a un centro de conciliación para establecer el valor de la cuota de alimentos que pagará a su hija adoptiva.

Establezca

- Fundamentos de los alimentos solicitados*
- Derechos de la hija adoptiva*
- Proporción de alimentos*
- Ubicación dentro del marco constitucional y legal de la conducta de Manuel frente a su hija adoptiva.*

Caso 6

Tiberio dona a su nieto Federico los bienes muebles y enseres que posee, reservó una cantidad para su sostenimiento, tuvo que atender ciertas obligaciones y gastó lo que tenía.

Vive en la casa de su hija quien no lo apoya económicamente.

Ae

Diga:

¿Qué clase de alimentos deberá solicitar Tiberio?

- *¿Quién está llamado a pagarle alimentos?*

- *¿En qué proporción debe ser tasada la cuota alimentaria?*

- *¿Qué jurisprudencia de la Corte constitucional, estudiada en la unidad, puede ser aplicada al caso?*

Caso 7

Presentada ante un Juzgado demanda de alimentos contra hijos y nietos

Explique:

- *¿Es procedente la demanda contra los descendientes?*

- *¿Considera bien integrada la parte demandada?, razón de su respuesta.*

- *¿Cuál será la decisión del Juez una vez conocida la demanda?*

- *¿Qué clase de alimentos se fijan?*

Caso 8

Adán mayor de edad, solicita cuota alimentaria

Señale:

- *Pretensiones*

- *Autoridad competente*

- *Pruebas*

- *Procedimiento*

Ae

- *Posibles demandados*

Caso 9

Persona que cuida al menor Gabriel desde hace un año, solicita alimentos a los padres del niño, que solamente han pagado un mes.

Indique:

- *Clase de alimentos solicitados*

- *¿Posibilidad de alimentos en dinero y en especie? Explicar su respuesta.*

- *Situación jurídica de los padres del menor*

Caso 10

Matilde demandada por su hermana mayor de 30 que no trabaja y cuenta con capacidades laborales.

- *Procedencia de la petición. Explique*

- *Defensa de Matilde. Explique*

- *Carga probatoria, a quien corresponde*

- *Posibilidad de fijar cuota? . Explique*

2.11 ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA

Aj

En esta unidad encontramos jurisprudencia que contiene puntos relevantes que interesan al tema de los alimentos en general:

- *Sentencia C-246 de 2002 Magistrado Ponente Dr. José Manuel Cepeda Espinosa*

Normas demandadas: inciso 6º del artículo 6 de la Ley 25 de 1992

Fundamentos de la demanda: la norma demandada es contraria a los artículos 1º y 95 de la Constitución vulnera el principio de solidaridad",

Aj

porque contribuye a “la desestabilización social y consecuentemente, a la desintegración del grupo familiar como quiera que se le abren las puertas a la conducta deshumana del cónyuge que resuelve divorciarse del cónyuge enfermo sometido a circunstancias difíciles, condenándolo en ese momento a padecer en soledad la enfermedad que lo agobia.

Intervinientes: El Ministerio de Justicia y del Derecho, solicita declarar la constitucionalidad de la norma acusada, porque la causal señalada se configura solamente cuando queda demostrado que la anormalidad es grave e incurable, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge y que imposibilite la comunidad matrimonial.

El I.C.B.F. solicitó la exequibilidad de la norma acusada. (escrito presentado extemporáneamente).

Procurador General de la Nación, solicitó declarar la constitucionalidad de las normas acusadas, porque para que se configure la causal, es necesario demostrar que existe una enfermedad o anormalidad grave e incurable que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge sano al igual que los demás miembros que conforman la familia y ello de lugar al divorcio.

Consideraciones de la Corte: La Corte se refirió en primer término a los derechos y deberes que surgen del matrimonio y que están en cabeza de cada uno de los cónyuges, en segundo lugar consideró que el legislador permite el divorcio si se dan las causales establecidas, que son taxativas, a las cuales pertenece la norma acusada, los hechos que configuran cada una de las causales de divorcio, no se refieren a circunstancias o hechos distintos a los definidos por la ley civil, por lo tanto, sus efectos son los señalados por el legislador. Continua diciendo que, no es acertado afirmar que de la Constitución se derivan deberes específicos para los cónyuges, como el de mantener el vínculo matrimonial indefinidamente en caso de grave enfermedad de uno de los cónyuges, “en principio, los deberes que surgen de la Constitución Política sólo pueden ser exigidos a los particulares si media una norma legal que defina su alcance y significado de manera precisa” De suerte que, para que un deber constitucional sea exigible de un individuo en un caso concreto, se requiere de una decisión previa del legislador que precise el alcance del deber constitucional, que establezca si se derivan obligaciones específicas y señale las sanciones correspondientes.

Aj

Hace ver la Corte, que cuando se rompe el vínculo conyugal las obligaciones de socorro y ayuda se reducen porque las prestaciones de orden personal no siguen siendo exigibles y también se transforman porque algunas obligaciones económicas, pueden subsistir en condiciones específicas. No obstante, el cónyuge con una enfermedad o discapacidad grave, está constitucional y legalmente protegido, obligación que se deduce de los derechos y deberes recíprocos de la pareja (art. 42 dela C.P.), así como del principio de respeto a la dignidad (art. 1º C.P.) que impide el abandono en condiciones precarias de salud cuando ya no "sirve" a los propósitos del otro cónyuge. La obligación de socorro y ayuda se predica de los cónyuges casados³⁹ y comprende varias dimensiones, entre otras, prestaciones de carácter personal y económico, a través de esos vínculos, no sólo se predica el deber de solidaridad, sino que también se desarrolla el principio de reciprocidad que caracteriza la relación conyugal. Las obligaciones conyugales no son ilimitadas, no es posible exigir a uno de los cónyuges que permanezca casado, cuando tal hecho, vulnera o amenaza los derechos a la vida, a la integridad, a la igualdad o a la autonomía personal del otro. De este modo, y tal como lo refiere el contenido de la norma acusada, las obligaciones existentes entre los esposos, no se extienden hasta exigir la convivencia cuando la salud está en peligro y además la vida en comunidad está imposible. "El legislador tiene por mandato de la Constitución un margen razonable para fijar la política en materia de familia y de divorcio" sin embargo, no puede desproteger un derecho o un principio constitucional, desproteger los derechos a la igualdad, o la autonomía, tampoco "establecer una carga excesivamente gravosa sobre un derecho con el fin de maximizar el cumplimiento de un deber. Además, si hay limitación específica de un derecho ella debe ser razonable".

La causal 6º de divorcio no se refiere a cualquier enfermedad o discapacidad, no basta buscar el divorcio, con que uno de los cónyuges esté enfermo o se vea afectado por una discapacidad, por ello se requiere que para configurar la causal, esa enfermedad o discapacidad sea incurable y afecte severamente la vida familiar. La corte condicionó la constitucionalidad de la norma acusada, teniendo en cuenta que si el cónyuge que sufre la enfermedad o discapacidad incurable queda expósito, sin que el otro cónyuge deba prestarle alimentos, atenta contra la autonomía del cónyuge enfermo y contra su dignidad humana, de

³⁹. Artículo 176 Código Civil "Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente, en todas las circunstancias de la vida"

Aj

tal manera que el cónyuge que sufre esa enfermedad o discapacidad y no tenga para su subsistencia, tiene derecho a que el otro cónyuge le suministre aientos, sin que eso incluya la realización voluntaria de prestaciones personales, en beneficio del cónyuge enfermo o anormal por parte del otro cónyuge. Las condiciones (enfermedad o discapacidad grave e incurable, que haga imposible la comunidad matrimonial), la ocurrencia de una sola, de esas causales es insuficiente para invocar el divorcio, ambas deben ocurrir para que el Juez pueda decretar la disolución del vínculo. Como sobre la inconstitucionalidad de esas condiciones, no hubo acusación, la Corte no entró a pronunciarse al respecto. Declaró exequible la norma acusada.

Sentencia C- 070 2003 Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

Norma acusada: Numeral segundo del parágrafo 2º del artículo artículo 424 del Código de Procedimiento Civil (restitución de inmueble arrendado⁴⁰.

Fundamentos de la demanda: la norma acusada vulnera el derecho al debido proceso, específicamente al derecho a presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, al tener como suficiente para decidir en su contra la afirmación indefinida del demandante. Sostiene que la norma acusada tiene naturaleza procesal, mientras el derecho fundamental al debido proceso es de carácter sustancial. Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece como derecho humano la garantía judicial según la cual “Toda persona tienen derecho a ser oído con las garantías debidas y dentro de un plazo razonable.

Intervinientes: Ministerio de justicia y del derecho, defiende la constitucionalidad de la norma, en su opinión, la garantía del debido proceso consiste en la prohibición de aplicar por procedimiento distinto al asignado por la ley, estima que las cargas procesales dispuestas en un tipo de proceso como el de restitución de inmueble, no viola ningún principio fundamental.

40. Se toma esta sentencia porque se refiere a la carga de la prueba frente a las afirmaciones indefinidas del demandante.

Aj

El Procurador General de la Nación pide declarar exequible la norma acusada, considera que el contenido de la norma acusada es el mismo que contemplaba el artículo 434 del anterior Código el cual había sido declarado exequible por la corte Suprema de Justicia. No puede aceptarse la afirmación del demandante, se trata de cargas procesales iguales para demandante y demandado y previas al proceso, de las cuales no se advierte vulneración al debido proceso.

Consideraciones de la Corte: La Corte concluyó que: para que las exigencias o cargas procesales propias de un juicio sean constitucionales, se requiere que con ellas no se vulneren las garantías mínimas del debido proceso. En materia probatoria, las cargas impuestas a las partes enfrentadas en un litigio, obedecen a principios como la eficacia de la prueba, su neutralidad o posibilidad de contradicción. Razones de orden público llevan a imponer requisitos procesales a las partes con el fin de facilitar el trámite y la resolución de los conflictos.

Bajo esos supuestos funciona la técnica de las presunciones legales que permiten al Juez deducir la existencia de los supuestos de hecho a partir de otros hechos debidamente demostrados en el proceso (artículo 176 del Código de Procedimiento Civil) con el fin de establecer la veracidad o no de lo afirmado por las partes. Los hechos, antes que el proceso acaecen en la realidad social. Criterios empíricos y analíticos sirven para su demostración, su relevancia jurídica depende de los medios legales de prueba utilizados para su incorporación en el proceso. El estado dispone la forma y medios adecuados para comprobar o rebatir las afirmaciones y negaciones de los sujetos procesales, sobre actos, hechos o conductas de las cuales pueden deducirse efectos jurídicos diversos.

Los principios y reglas jurídicas relacionadas con la iniciativa, carga o evaluación, etc de la prueba, tienen su asiento en la lógica, en la experiencia y en los valores de lo equitativo y lo justo determinados por el legislador en cada momento histórico

Los derechos sub-lite dependen de la acción u omisión del interesado. Las cargas procesales imponen a la parte asumir ciertas conductas o abstenciones cuyo incumplimiento puede generar riesgos de una decisión desfavorable y, por ende el no reconocimiento de sus derechos subjetivos.

Aj

La carga de la prueba encuentra a quien tiene interés en los efectos jurídicos de las normas que regulan los supuestos de hecho afirmados o negados (artículo 177 del Código de Procedimiento Civil)

La finalidad última de la actividad probatoria, es lograr que el Juez se forme una convicción sobre los hechos, por lo que el deber de aportar y regular oportunamente las pruebas al proceso, está en cabeza de la parte interesada en obtener una decisión favorable.

Las cargas procesales no implican una sanción para la persona que las soporta. Los efectos de su incumplimiento acarrean riesgos que pueden concretarse en una decisión adversa.

Los anteriores principios están recogidos en la legislación sustancial (art. 1757⁴¹ del C.C. y Procesal Civil art. 177⁴² y responden a la exigencia para la persona que afirma algo de justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otros sobre su verdad.

“Las reglas generales de la carga de la prueba admiten excepciones si se trata de hechos indefinidos⁴³, o si el hecho objeto de prueba está respaldado por presunciones legales o de derecho”, si se trata del primer evento, las negaciones o afirmaciones indefinidas no envuelven proposiciones que puedan ser determinadas por circunstancias de tiempo, modo lugar. La imposibilidad lógica de probar un evento o suceso indefinido, sea positivo o negativo, radica en que no habría límites a la materia o tema a demostrar “Ello no sucede cuando se trata de negaciones que implican una o varias afirmaciones contrarias, de cuya probanza no está eximida la parte que las aduce” (inciso 2º del artículo 177 del C.P.C.)

Las razones aducidas en contra de la norma acusada como la violación a acceder al derecho a la justicia, al derecho de defensa, a los principios de proporcionalidad, no son atendibles ni concluyentes para afirmar su inconstitucionalidad, declaró exequible el artículo 1º numeral 227 del

41. Artículo 1757 del Código Civil “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta”.

42. Artículo 177 del Código de Procedimiento Civil. Carga de la prueba. “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen . Los hechos notorios y las afirmaciones indefinidas no requieren prueba”.

43. Imposible de probar.

Aj

Decreto 2282 de 1989, el cual modificó el parámetro 2º numeral 2º del artículo 424 del Código de Procedimiento Civil.

Sentencia C -388 de 2000 Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz

Norma acusada parcialmente: artículo 155 del Decreto 2737 de 1989 (Código del Menor), en cuanto a la expresión “En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal”

Fundamentos de la demanda: vulnera el principio de la presunción de inocencia, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, el Juez puede llegar a fijar una cuota que no corresponde a su nivel de ingresos, los funcionarios que conocen de la inasistencia alimentaria dan más valor a la presunción legal acusada que a la presunción de inocencia, en esas circunstancias no puede demostrar la inocencia porque va a ser desvirtuada por la presunción legal.

Intervinientes: el ciudadano Doctor Ramiro Bejarano. Señala en primer término que las presunciones legales no vulneran el debido proceso de la parte que pueda resultar afectada, según su pensamiento “la razón de ser de las presunciones es simplemente la de exonerar a una de las partes de la carga de demostrar cierto hecho o acto. Las presunciones legales no vulneran el principio fundamental de presunción de inocencia, “una cosa es que la ley asuma que algo es cierto o probable y otra bien diferente que por ese hecho el afectado se tenga por culpable” El aparte acusado no es inexequible.

Procurador General de la Nación, solicita la declaratoria de exequibilidad. Dice que la disposición cuestionada, es una garantía para la protección de los derechos de las personas que, de acuerdo con la ley, son beneficiarias de la acción alimentaria.

Consideraciones de la Corte: “Las presunciones legales no son otra cosa que hechos o situaciones que, en virtud de la ley deben suponerse como ciertas siempre que se demuestren determinadas circunstancias previas o hechos antecedentes. En efecto, al reconocer una presunción, el legislador se limita a reconocer la existencia de relaciones lógicamente posibles, comúnmente aceptadas y de usual ocurrencia, la presunción legal libera a una de las partes del proceso de la carga de probar el hecho presumido. La razonable correspondencia entre la experiencia

Aj

reiterada y aceptada y la disposición jurídica, así como la defensa de bienes jurídicos particularmente importantes, justifican la creación de la presunción legal. El legislador no puede establecer presunciones que no obedezcan a las leyes de la lógica o de la experiencia. Tratándose de una presunción legal, la persona afectada tiene la oportunidad de demostrar lo contrario. La Corte analiza que si bien la mayoría de la población no devenga el salario mínimo legal, la mayoría de las personas en edad de trabajo, percibe por lo menos un ingreso mensual equivalente a dicha suma. Tanto los datos que aporta la experiencia como la obligación del empleador de pagar no menos de esa cuantía mínima legal permiten sostener que la presunción cuestionada es razonable, adicionalmente las disposiciones constitucionales y legales que establecen la responsabilidad de los padres respecto de los hijos, permiten que la sociedad albergue con justicia la expectativa de que quienes han decidido optar por la maternidad o la paternidad, están dispuestos a hacer lo que está a su alcance para aumentar su nivel de ingresos de forma que puedan satisfacer las obligaciones que tienen para con sus hijos.

rsigan un fin constitucionalmente valioso

Sentencia 919 de 2001 Magistrado Ponente: Dr. Jaime Araujo Rentaría

Norma acusada: artículo 416 del Código Civil

Fundamentos de la demanda: Los demandantes consideran que la norma acusada vulnera el preámbulo de la Constitución y los artículos 1, 2, 4, 5, 13, 42 y 44 de la Constitución, porque consagra en el primer lugar de preferencia para pedir alimentos al donante, “es decir, que se establece un odioso privilegio de carácter económico, antes que garantizar de manera armónica, coherente y axiológica, la supervivencia de los más débiles, vulnerables y necesitados, ubicables en el núcleo familiar”. En consecuencia, la “estratificación” del artículo 416 del Código Civil, debe ser declarada inexistente.

Intervinientes: El Ministerio de Justicia y de Derecho intervino para defender la constitucionalidad condicionada de la norma acusada, considera que dentro de la libertad de configuración legislativa establecida por la Constitución Política, bien puede el legislador establecer ordenes de prelación para el ejercicio de los derechos, como para el caso de los alimentos, pero bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad que justifiquen la medida. La exequibilidad será condicionada en

Aj

consideración a que con anterioridad la Corte se pronunció en sentencias que desarrollaron el artículo 44 de la Constitución⁴⁴

El Procurador General de la Nación: pide a la Corte que declare la constitucionalidad de la norma acusada, porque sólo establece un orden de preferencia de los titulares del derecho a pedir alimentos, cuando en una persona confluyan varias calidades, precepto en el cual, no se consagra ninguna situación de discriminación, porque “el orden de prioridades para reclamar alimentos está claramente establecido en el artículo 411 del Código Civil”.

Consideraciones de la Corte: El Código Civil reglamenta el derecho que les asiste a ciertas personas para pedir alimentos. El artículo 416 establece el orden de prelaciones que debe seguirse cuando la persona que puede pedir alimentos reúne varios títulos de los consagrados en el artículo 411, por esa razón debe armonizarse una interpretación armónica de esa dos disposiciones, e interpretarse la norma acusada “de acuerdo con el artículo 6º del artículo 2 de la Constitución que reconoció la igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos legítimos, extramatrimoniales o adoptivos estableciendo que, los hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes” norma que sigue los parámetros de la Ley 29 de 1982. Citó la sentencia C-105 de 1984 que declaró inexistente la palabra legítimos que se encontraba en los numerales 2, 3 y 5 del artículo 411 del Código Civil, hizo ver que quedaron abolidas las categorías de legítimo, ilegítimo y adoptivo porque todos tienen iguales derechos a los alimentos legales, lo mismo aconteció con los ascendientes. Consideró igualmente que una persona titular de alimentos puede ostentar varios títulos, partiendo de ese hecho, el artículo 416 del Código Civil es el que fija el orden en que se reclaman. Declaró exequible el artículo 416 del Código Civil

En la unidad se realizarán las siguientes actividades pedagógicas:

44. Sentencia T-589 de 1993 y C-041 de 1994

2.12 BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA

BS

- ABELIUK MANASEVICH, René, "La Filiación y sus Efectos", Tomo I, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2003. Se encuentran las acciones de reclamación y desconocimiento de la filiación y el reconocimiento en el derecho Chileno
- GOMEZ PIEDRAHITA, Hernán, "Derecho de Familia". Bogotá, Editorial Temis, 1992.
- GUTIERREZ SARMIENTO, Carlos Enrique, "Manual de Proceso de Familia", Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia, 2006.
- LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, "Procedimiento Civil", Tomo I, Parte General, Dupré Editores, Bogotá, Novena Edición, 2005. Contiene un estudio muy completo de la parte general del derecho procesal civil.
- MONROY CABRA, Marco Gerardo, "Derecho de Familia y Menores" Bogotá, Editorial El Profesional, Décima Edición, 2007.
- NARANJO OCHOA, Fabio, "Personas y Familia", Bogotá, Ediciones Librería Jurídica Sánchez, 2006.
- SUÁREZ FRANCO, Roberto. Colección de Derecho de Familia Tomo II: Filiación y Régimen de los Incapaces. Bogotá, Editorial Temis. Tercera Edición, 1999.
- LEY 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, Bogotá, Editorial Legis, 2007.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Bogotá, Editorial Leyer, 2005
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Bogotá, Editorial Legis, 2007.
- CÓDIGO CIVIL y legislación complementaria, Bogotá, Editorial Legis, 2007.

BS

• *GACETA JURISPRUDENCIAL*, No. 95, Bogotá, Editorial Leyer, 2001

Unidad 3 | LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

Qg

Analizar los procedimientos establecidos por la ley para la fijación de alimentos y el cobro ejecutivo de los mismos.

Qe

- *Comparar el procedimiento para cobrar alimentos en caso de menores, y su diferencia con el procedimiento establecido para el cobro en caso de personas mayores de edad.*
- *Determinar la estructura de los procedimientos establecidos en la ley para el cobro de alimentos, manteniendo la distinción anterior.*
- *Analizar Jurisprudencia proferida sobre los aspectos procedimentales para la eficacia de la prestación alimentaria.*

3.3 ASPECTOS GENERALES

Atendiendo a los fundamentos constitucionales y legales que inciden en la obligación alimenticia, se debe tener presente que, los alimentos se dan para la subsistencia del alimentario y están llamados a suplir las necesidades futuras y no necesidades pretéritas. Para fijarlos se tendrán en cuenta los requisitos señalados en la unidad anterior y además los que aquí se relacionan a continuación.

3.4 LA CONCILIACIÓN

Cuando sea necesario exigir ante las autoridades encargadas de fijar las cuotas de alimentos, está prevista la conciliación de que trata la Ley 640 de 2001 que en los artículos 31 y 32 respectivamente fija los parámetros necesarios para surtir la diligencia de conciliación, toda vez que está establecida como requisito de procedibilidad, salvo el caso en que se pretenda solicitar la práctica de medidas preventivas, o existan motivos de violencia intrafamiliar.

3.4.1 FUNCIONARIOS COMPETENTES PARA HACER CONCILIACIONES

- Defensores y Defensoras de familia.
- Agentes del Ministerio Público.
- Conciliadores y Conciliadoras de Centros de Conciliación.
- Delegados regionales y seccionales de la Defensoría del Pueblo.
- Personeros y Personeras Municipales.
- Notarios y Notarias.
- Conciliadores y Conciliadoras en equidad.
- Jueces y Juezas Municipales.

3.4.2 CENTROS DE CONCILIACIÓN

La creación de los centros de conciliación obedeció a la necesidad de modificar el artículo 66 de la Ley 23 de 1991, para organizar lo relacionado con la

materia. Se establecieron requisitos que debían ser cumplidos por quienes se constituían en centro de conciliación para que de manera organizada y dependiendo directamente del Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de la Dirección General de Prevención y Conciliación, surtieran el efecto legal correspondiente las actividades que en materia de conciliación fueran adelantadas. Se delimitaron las obligaciones y las sanciones correspondientes, y se concedió la misma importancia a los centros de conciliación de las facultades de derecho, con el ánimo de reconocer que a través de la proyección social que manejan las universidades, se está logrando prestar un eficaz servicio social a la comunidad.

El manejo de las conciliaciones requiere de los integrantes de cada centro ciertas habilidades que les permitan actuar a la altura de las circunstancias que día a día se presentan por las personas que acuden en busca de atención a su situación de conflicto. Es preciso hacer énfasis en la confidencialidad que hace parte de las conciliaciones.

3.4.3 CONCILIACIÓN EN CENTROS DE CONCILIACIÓN

La Ley 446 de 1998, señaló la conciliación en asuntos de familia ante los centros de conciliación autorizados, o funcionarios públicos que tengan competencia en esa clase de asuntos, encontrándose entre ellos los funcionarios de carácter administrativo como son los defensores, defensoras y los comisarios y comisarias de familia

La ley 640 de 2001 en el artículo 35 estableció la conciliación en asuntos de familia, como requisito de procedibilidad.

3.4.4 OBJETO DE LA CONCILIACIÓN

En caso de incumplimiento de la cuota alimentaria para con una persona menor de edad, cualquiera de sus padres, sus parientes, el guardador o la persona que lo tenga bajo su cuidado, antes de la iniciación del proceso judicial, debe provocar la conciliación, para cumplir con el requisito de procedibilidad, diligencia que se agota ante uno de los funcionarios y funcionarias ya citados.

No obstante lo anterior, cualquiera de ellos ante el conocimiento de los hechos, puede provocar de oficio la conciliación, buscando solucionar las diferencias que existen y lograr el acuerdo de una cuota alimentaria, situación que se desarrolla a lo largo de una audiencia en donde los interesados con la presencia del conciliador que obra como tercero neutral y calificado, buscan un acuerdo

que se consigna en un acta con carácter de cosa juzgada y que presta mérito ejecutivo.

Conforme a lo establecido por el Código del Menor (parte vigente) en la conciliación se determinará la cuantía de la obligación alimentaria, señalando el lugar y la forma para su cumplimiento, la persona a quien se debe hacer el pago, los descuentos salariales y sus garantías. Al finalizar la misma se dictará un auto mediante el cual se aprueba el acuerdo, el que prestará mérito ejecutivo en caso de existir incumplimiento, trámite que se agotará ante los Jueces de familia, o municipales, de acuerdo con la competencia que la ley señala.

Si la conciliación fracasa, o el citado en su carácter de obligado a suministrar alimentos no comparece, el funcionario o funcionaria dejará la constancia respectiva en el acta y procederá a fijar mediante auto la cuota de carácter provisional a favor del o la menor, o persona adolescente.

En la Sentencia C-1195 de 2001 la Corte Constitucional estudió lo referente a la constitucionalidad del artículo 35 de la Ley 640 de 2001 que señala el requisito de procedibilidad en asuntos de familia, indicó que con la conciliación se buscaba garantizar el acceso a la justicia, promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas, estimular la convivencia pacífica, facilitar la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas y descongestionar los despachos judiciales.

La Corte no encontró viabilidad en la exigencia de la conciliación como requisito de procedibilidad en casos de violencia intrafamiliar. Dice textualmente la Corte: “En materia de familia, pueden existir circunstancias de violencia intrafamiliar que impiden crear las bases para un diálogo constructivo y de respeto mutuo entre las partes, donde sea posible escuchar y reconocer al otro como el interlocutor y que posibilite la solución del conflicto. Dada la naturaleza de los conflictos que surgen en un ambiente de violencia intrafamiliar, la conciliación puede resultar contraproducente para alcanzar la solución pacífica de un conflicto, al someter a la víctima a la obligación de encontrarse con su agresor”.

Por ese motivo la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la norma demandada, para que en el caso de que exista violencia intrafamiliar la víctima no sea obligada a asistir a la audiencia de conciliación.

3.4.5 IMPORTANCIA DE LA CONCILIACIÓN

Reviste suma importancia el desarrollo de la conciliación, en primer término para lograr un acuerdo amigable, evitar dilaciones so pretexto de estar adelantando un proceso que puede tornarse largo y demorado, colaborar con la descongestión de los despachos judiciales y principalmente desarrollar un manejo prudente y eficaz frente a los conflictos familiares que muchas veces repercuten de forma negativa en el núcleo familiar, siempre atendiendo a lo señalado por la Corte Constitucional, en caso de violencia intrafamiliar.

3.5 LA JURISDICCIÓN

Como consecuencia de las relaciones entre el Derecho Procesal y el Derecho Constitucional existen mecanismos procesales necesarios para proteger las normas constitucionales, desarrollando un debido proceso que constituya una garantía a las personas y permita la mejor expresión de los fines del derecho procesal. Es así como, la ley establece procedimientos que al ser agotados de manera normal y correcta, aseguran el respeto a los derechos de las partes involucradas en la contienda jurídica que origina un proceso contencioso.

Tratándose de alimentos la ley estableció un procedimiento especial contemplado en el Código del Menor (Decreto 2737 de 1989), acogido por la Ley 1098 de 2006 o Código de la Infancia y la Adolescencia, cuando se busca conseguir alimentos destinados para menores de edad, sean éstos, niños, niñas o adolescentes⁴⁵ .

Con la organización de la llamada Jurisdicción de familia mediante el Decreto 2272 de 1989, se fijó competencia para conocer de los procesos de alimentos de menores por el procedimiento especial, a los Jueces o Juezas de familia, Promiscuos de Familia o Civiles Municipales

Los procesos de alimentos mediante los cuales se busca el reconocimiento del derecho para mayores de edad, se tramitan por el proceso verbal sumario señalado por el Código de Procedimiento Civil⁴⁶

45. Artículos 133 a 159 Dto 2737 de 1989,

46. Artículo 435 del Código de Procedimiento Civil.- “Se tramitan en única instancia por el procedimiento que regula este capítulo, los siguientes asuntos: Par. 1: En consideración a su naturaleza: 1(...). 2(...). 3. Fijación, aumento, disminución y exoneración de alimentos y restitución de pensiones alimenticias.

3.5.1 PROCESO ESPECIAL

Regulado por el Código del Menor aún vigente por expresa determinación de la Ley 1098 de 2006, pertenece a la categoría de los procesos declarativos. Según su naturaleza, son procesos que buscan que en la sentencia se declare o se niegue la existencia de determinada relación jurídica, respecto de la cual hay incertidumbre y cuya falta de certeza termina con la declaración que por medio de la sentencia hace el Estado⁴⁷. Se trata, por consiguiente, de obtener precisión sobre determinada relación jurídica.

Esta clase de proceso, establece un procedimiento que difiere de los ya establecidos en el Código de Procedimiento Civil, se caracteriza por:

- *Aceptar que la demanda sea presentada ante el Juez o Jueza del domicilio del o la menor por escrito o de manera verbal en este último caso, se presenta ante el secretario o secretaria del Juzgado que procede a desarrollar el procedimiento correspondiente, pasándola por escrito mediante acta pertinente.*
- *En las mismas condiciones de forma, debe ser contestada la demanda donde se piden pruebas, se aportan los documentos necesarios, y si es el caso, se proponen excepciones de mérito.*
- *No se pueden proponer excepciones previas, si existen hechos que pueda llegar a configurar excepciones previas, se tramitan mediante recurso de reposición.*
- *El término para contestar es de cuatro días siguientes a la notificación, que se hace por el procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil.⁴⁸*
- *En el auto que fija fecha y hora para la audiencia, se previene a las partes para que presenten los documentos y los testigos. A petición de parte o de oficio se adoptarán las medidas necesarias para el saneamiento del proceso.*
- *En el trámite de la audiencia y en lo pertinente, se aplica el artículo 101 párrafos 2 y 3 del Código de Procedimiento Civil.⁴⁹*

47. LOPEZ Blanco Hernán Fabio, *Derecho Procesal Civil Colombiano*, 1997, T. I, Ed Dedupré Editores, p. 254

48. Artículos 314 y 315 del Código de Procedimiento Civil

49. Artículo 101 Código de Procedimiento Civil, párrafos 2 relativo a la iniciación de la audiencia, párrafo 3 relacionado con el interrogatorio a las partes y solicitud adicional de pruebas

• Dentro de las audiencias, se decretan y practican prueba. Las partes pueden presentar documentos que no hubieren anexado que se consideren indispensables especialmente para demostrar la capacidad económica del demandado; los medios de prueba más utilizados para acreditar capacidad son: Certificación del pagador o empleador de los ingresos del demandado, certificación a la Administración de Impuestos Nacionales de la copia de la última de Declaración de Renta.

• Preciso es comentar que aunque se trata de un proceso especial, en muchas oportunidades, se remite a procedimientos que corresponden al Procedimiento Civil.

3.5.2 ALGUNAS MEDIDAS TOMADAS POR EL JUEZ O LA JUEZA

3.5.2.1 Prohibición de salida del país

El artículo 148 del Código del Menor que otorga a la Jueza o al Juez la posibilidad de decretar una medida consistente en dar 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, fue demandada por violación a la libertad de circulación y por ende al trabajo, al derecho de escoger profesión u oficio, que impide al mismo tiempo seleccionar el lugar de trabajo y al derecho de defensa por no escuchar las razones acerca de la imposición de la medida y acerca del cumplimiento de la obligación alimentaria, alegando que la medida configura una pena por trato inhumano y degradante. Mediante sentencia C-1064 de 2000 la Corte Constitucional consideró que el artículo demandado era exequible en consideración a que, en virtud de la prevalencia de los derechos de los menores de edad es importante la aplicación de tal medida ya que la misma garantiza que cuando el padre se ausente del país se comprometa a satisfacer las necesidades básicas del o la menor dejando una garantía económica para tal fin.

Sobre el punto se puede comentar que, si bien la determinación de la Corte se basó en el interés superior del niño o la niña y el reconocimiento de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, sobre las medidas que se adopten en beneficio de ellos, respecto de las cuales se tendrá una consideración primordial; al funcionario o la funcionaria judicial le corresponde sopesar la situación para que en la medida en que se protegen los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, de manera equilibrada sin causar perjuicio al alimentario con el no recibo de alimentos ni al padre que debe ausentarse del país para desarrollar actividades laborales, autorice la salida.

Algunos juzgados de familia de la ciudad de Bogotá conscientes de la situación real que se presenta y, frente a un padre demandado por alimentos que por razones laborales debe salir del país por corto tiempo; después de oír la petición elevada de manera formal,

y percatarse de que durante ese tiempo la o el el alimentario va a tener asegurados sus alimentos; autoriza la salida por el término solicitado, e inclusive atiende la petición que al respecto hace el representante legal del o la menor que en su nombre lo demandó.

3.5.2.2 Embargo del salario y demás prestaciones

Ordenar al respectivo pagador o 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 anterior, de las prestaciones sociales luego de las deducciones de ley.

Está facultado el Juez o la Jueza que conoce del proceso para sancionar al pagador o empleador que se abstenga de cumplir la orden impartida, sanción que se impone mediante el trámite de un incidente⁵⁰

3.5.2.3 Vinculación de beneficiarios en anteriores procesos de alimentos

Tratándose de embargos originados en anterior demanda de Alimentos, el artículo 154 establece que el funcionario judicial debe asumir el conocimiento de los distintos procesos, con el propósito de señalar la cuantía de las varias pensiones alimentarias que se deberán sufragar con cargo a los activos del alimentante. La Corte Constitucional en sentencia C-1026 de 2001 originada por la demanda del artículo 154 del Código del Menor estableció que se trata de una disposición procedural en virtud de la cual el Juez o la Jueza que conozca de un proceso de alimentos para una persona menor de edad, podrá conocer de asuntos que en principio no le corresponden. Un caso concreto sería el de conocer la cuantía de cuotas alimentarias fijadas anteriormente en una sentencia, para efectos de equilibrar las diversas prestaciones alimentarias que debe cumplir el sujeto obligado en cada caso, aplicando un criterio equitativo y de justicia, para distribuir de manera apropiada el monto de las diversas cuotas que debe sufragar un alimentante con su patrimonio, por cuanto no se le puede forzar a caer en incumplimiento, tampoco a que se vean beneficiados de manera igualitaria los que están recibiendo alimentos a pesar de que sus necesidades alimentarias son diferentes.

La inconformidad de quien demanda también se contrae a señalar que se viola el debido proceso por cuanto la Jueza o el Juez que en últimas conoce del asunto, no cuenta con un procedimiento determinado para garantizar los derechos de los demás alimentarios. La Corte determinó, entonces, que debe existir una providencia que debe ser notificada a los otros beneficiarios de los

50. Artículo 135 del C.P.C.

procesos anteriores, con el fin de que intervengan en el proceso en curso, y puedan acreditar cuáles son sus condiciones y necesidades.

Resulta pertinente mencionar el artículo 131 del Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), en consideración a que contempla esa misma situación, es decir, el procedimiento que se debe agotar, cuando los bienes de quien es obligado a pagar alimentos se encuentran embargados por virtud de una acción fundada en alimentos o afectos al cumplimiento de una sentencia de alimentos. Por consiguiente, el Juez o la Jueza al tener conocimiento, de oficio o a solicitud de parte, asumirá el conocimiento de los distintos procesos únicamente para señalar la cuantía de las varias pensiones alimentarias.

No se puede desconocer que, es una oportunidad para que el Juez o la Jueza que adelanta el nuevo proceso de alimentos, atienda lo dicho por la Corte Constitucional y por lo tanto, de a conocer la situación avocada mediante una providencia que debe ser notificada a todos los interesados en procesos anteriores y, haga la distribución de las cuotas con sentido de responsabilidad, equidad y buen juicio, acorde con las necesidades de cada alimentario.

3.5.2.4 Medidas para la eficacia de la prestación alimentaria

Desde la admisión de la demanda el Juez o la Jueza de oficio o a petición de parte, podrá ordenar que se den alimentos provisionales, cuando fuere necesario adelantar demanda por su no pago.

Se debe tramitar un Proceso Ejecutivo en el mismo expediente y en cuaderno separado, en el cual no se admitirá otra excepción que la de pago.

También podrá el Juez o la Jueza tomar medidas dentro del proceso o en la sentencia para asegurar la oportuna satisfacción de la obligación alimentaria:⁵¹

- a) Descontar y consignar a órdenes del juzgado el 50% del salario mensual.
- b) Embargar bienes muebles e inmuebles o cualquier titularidad sobre derechos patrimoniales, y de los frutos que ellos produzcan, hasta un 50% por ciento.

51. Artículo 153 del Código del Menor

3.6 SENTENCIA

La sentencia que fija cuota de alimentos hace tránsito a cosa juzgada formal, por cuanto pueden variar las circunstancias que dieron lugar a fijar el monto de la cuota para solicitar aumento, disminución o exoneración, que se adelanta por el procedimiento. señalado para la fijación de cuota alimentaria, teniendo presente los hechos que llevan a solicitar variación de la cuota.

En la sentencia se podrá disponer que los alimentos se paguen y aseguren mediante la constitución de un capital.

Si el demandado no cumple con la orden durante los diez (10) días siguientes, el demandante podrá pedir al juzgado que se decrete el embargo, secuestro y remate de los bienes del deudor en la cantidad correspondiente para la obtención del capital fijado a través del trámite del proceso ejecutivo.

El literal B del artículo 70 de la Ley 794 de 2003 dispuso que los procesos se tramitaran en única instancia por el procedimiento reservado para el ejecutivo de menor y mayor cuantía y derogó el proceso ejecutivo de mínima cuantía.

3.7 PROCESO DE ALIMENTOS PARA MAYORES DE EDAD

El reconocimiento del derecho alimentario correspondiente a mayores de edad, se alcanza mediante el trámite del proceso verbal sumario señalado en el Código de Procedimiento Civil que se ubica en el título XXIII, capítulo II. Los sujetos de esta relación se determinan por el grado de parentesco y nexo, como es el caso de los cónyuges o como excepción, en el caso de los donantes. De ahí que se encuentren entre los titulares a los ascendientes, descendientes, colaterales, cónyuge y compañero permanente; obligación que como se ha dicho, está fundada en principios constitucionales y legales. El derecho al sostenimiento de las personas beneficiarias del derecho de alimentos, sea en calidad de adultos mayores o como personas menores de edad, corresponde inicialmente a la familia y después al Estado y la sociedad.

Los hijos o hijas emancipadas están obligados a cuidar de sus padres en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios⁵², los demás ascendientes tienen derecho a asistencia alimentaria en caso de que los

52. Artículo 251 del Código Civil

inmediatos descendientes no se encuentren o carezcan de recursos económicos para atender la obligación alimentaria⁵³.

El reconocimiento de alimentos a hijos o hijas mayores de edad, se extiende a la educación del impedido, por estar imposibilitado para atender sus propias necesidades. El segundo inciso del artículo 422 del Código Civil, señala que así hayan cumplido la mayoría de edad, tanto el varón como la mujer inhabilitados para subsistir de su trabajo, tienen derecho al pago de alimentos. La Corte Constitucional estudió este tema en sentencia ya vista que corresponde a la C-875 de 2003 con ponencia del magistrado Gerardo Monroy Cabra y dejó claro que este beneficio se extiende también a la mujer no obstante la norma se refiera únicamente al varón, por ello, declaró exequible la expresión "ningún varón".

3.8 OTRAS PRETENSIONES EN EL ASUNTO DE ALIMENTOS

Los alimentarios sean menores o mayores de edad además de solicitar fijación de cuota por alimentos, pueden pedir aumento del valor de la cuota, a su vez el alimentante tiene derecho a pedir disminución de la cuota, inclusive a solicitar la exoneración, peticiones éstas que guardan relación directa con la capacidad económica de las partes. Cuando haya lugar a estas peticiones se agotará el mismo trámite procedural que se desarrolló cuando se fijó la cuota.

La exoneración está encaminada a solicitarle al Juzgado que libere al obligado de pagar alimentos porque la situación económica del alimentario ha mejorado, o porque ya terminó la imposibilidad que tenía para proporcionar sus propios gastos. También puede solicitarse, porque la capacidad económica del alimentante ha disminuido considerablemente, o porque ya no existe ninguna clase de vínculo que genere obligación alimentaria entre quien tiene la obligación de pagar y el alimentario.

Otra pretensión es la encaminada a la restitución y la indemnización de perjuicios cuando existe dolo para obtener alimentos.

3.9 PROCESO EJECUTIVO

Tanto el proceso que se inicie para fijar valor de la cuota alimentaria, como el que se instaure para buscar el cobro ejecutivo de las mismas, se desarrolla en consideración a la naturaleza del asunto y no en razón a la cuantía de la pretensión. De esta manera, los procesos ejecutivos que se adelantan para exigir

53. Artículo 252 del Código Civil

el pago de cuotas alimentarias, se tramitan por el procedimiento correspondiente al proceso ejecutivo de mayor y menor cuantía⁵⁴ consagrado en el Código de Procedimiento Civil, atendiendo a las modificaciones que al respecto están establecidas cuando se trata de menores de edad. Por consiguiente, sea el proceso declarativo o ejecutivo, el procedimiento se adelanta cualquiera que sea la cuantía, porque esta no incide en el procedimiento.

La ley 446 de 1998 fija competencia a los Jueces o a las Juezas de familia para conocer de los procesos ejecutivos que busquen hacer efectivas las condenas impuestas por la jurisdicción de familia y los que tengan que ver con los acuerdos que resultaron de las conciliaciones, título ejecutivo que reunirá los requisitos necesarios para considerarlo como tal⁵⁵

El proceso ejecutivo se tramita también frente a los alimentos provisionales. Se deben decretar, también, medidas preventivas en caso de ser necesarias y se agotará el procedimiento correspondiente.

3.10 ALIMENTOS EN EL EXTERIOR

La Convención Interamericana de Obligaciones Alimentarias, hecha en Montevideo el 15 de Junio de 1989, fue aprobada en Colombia mediante la Ley 449 de 1998.

El objeto de la Convención es la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, siempre y cuando:

- Que el acreedor de la deuda alimenticia tenga su domicilio en un Estado Parte, igualmente que el deudor tenga su domicilio, bienes o ingresos en otro Estado Parte.
- La Convención se aplica a los menores o en su calidad de tales y las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges

3.11 TUTELA PARA PEDIR ALIMENTOS

Por vía de excepción, la Corte Constitucional señaló sobre la procedencia de reclamar alimentos por vía de tutela, que se basa en la amenaza o vulneración

54. Artículo 497 del Código de Procedimiento Civil.

55. Título ejecutivo, artículo 488 del Código de Procedimiento Civil.

de un derecho fundamental como es la vida, la salud, la educación, causando un perjuicio irremediable claramente probado, cabe la tutela como mecanismo transitorio para proteger los derechos fundamentales⁵⁶.

3.12 PRUEBAS

3.12.1 En el proceso de alimentos

Prueba del parentesco o del nexo que legitima a las partes para actuar en el proceso:

- Copia del registro civil de nacimiento del demandante, con el que se demuestra la filiación. Contiene datos de las personas que nacen en el territorio nacional o en el extranjero y son hijos o hijas de padre o madre colombianos, en calidad de hijos o hijas.
- La calidad de hijo o hija queda inscrita en el certificado correspondiente, así se trate de hijos o hijas legítimas, legitimados, reconocidos, o adoptados.
- Acta de conciliación que de cuenta de haber sido agotado el requisito de procedibilidad.
- Copia del registro civil de matrimonio celebrado por las partes, dentro del país, se inscribirán en la oficina correspondiente al lugar de su celebración dentro del término de 30 días siguientes, los celebrados en el extranjero por uno o ambos colombianos, se inscribirán en la Primera Oficina del Registro encargada de Registro del Estado en la capital de la República .
- Documento que acredite la existencia de unión marital de hecho (acta de conciliación, o copia de escritura pública elevada ante notaría, o sentencia que declaró la existencia de la unión marital de hecho).
- Registro Civil de nacimiento del solicitante y registro de defunción (si es del caso).
- Copia de la Escritura Pública donde conste la donación.
- Pruebas de la capacidad económica de la parte demandada.

56. Corte Constitucional T-1243 de 2001.

- En caso de solicitar medidas de embargo y secuestro, documentos que acrediten la propiedad y posesión de los bienes a embargar.
- Certificación del sueldo.
- Interrogatorio de parte.
- Prueba testimonial.
- Las demás que de acuerdo con el caso concreto sean necesarias para demostrar los hechos de la demanda.

3.12.2 En el proceso ejecutivo

- Título ejecutivo.
- Acta de conciliación.
- Copia de la sentencia de divorcio, separación de cuerpos donde aparezca la condena a pagar alimentos por parte del cónyuge culpable.
- Copia de la sentencia de filiación que impuso al padre extramatrimonial la obligación de pagar alimentos.
- Documento que contenga el acto jurídico voluntario que contiene la convención entre las partes.
- Las que sirvan de sustento para el decreto de medidas de embargo y secuestro si es el caso.
- Las que sean necesarias en el caso concreto.

3.13 INCIDENCIA DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

Algunas disposiciones del Código del menor corresponden a varias de las contempladas en Código de Procedimiento Civil. De otra parte, por falta de disposiciones y reglamentación en el Código del Menor, se aplica en lo pertinente el Código de Procedimiento Civil, como en el caso de la práctica de diligencias de embargo y secuestro remate de bienes, práctica de pruebas, etc.

El cuadro que a continuación se traza demuestra que varios artículos del decreto 2737 se refieren a iguales situaciones contempladas en el Código de Procedimiento Civil.

Código del Menor Dto 2737 de 1989	Código de Procedimiento Civil
Arts 140 y 141	Equivalen al artículo 436
Arts 142, 143 y 144	Repiten el artículo 438
Arts 145, 146 y 147	Reproducen el artículo 439
Arts 148 y 149	Corresponden al art. 448

Se comparte lo expuesto por varios críticos que no ven de manera positiva el proceso de alimentos contenido en el Código del Menor (Decreto 2737 de 1989 acogido por la Ley 1098 de 2006) si en buena parte se debe acudir a las normas de procedimiento civil; hacen ver la manera como se ha manejado la legislación correspondiente al o la menor, depende del sinnúmero de disposiciones que aparecen día a día, sin esperar si quiera que produzcan los efectos buscados al ser promulgadas.

A esto se agrega, que para tramitar alimentos de mayores, otro es el procedimiento a seguir.

3.14 REFORMA INTRODUCIDA POR LA LEY 1098 DE 2006

El artículo 217 del Código de la Infancia y de la Adolescencia derogó en gran parte el Código del Menor a excepción de los artículos 320 al 325 relativas a las prohibiciones de los menores para ingresar a salas de cine, teatros y similares donde se presenten espectáculos con clasificación para mayores, y lo relacionado con el juicio especial de alimentos.

Las reformas se contrajeron a:

- Forma especial de pago de cuota alimenticia mediante la constitución de un capital, fijando un término preclusivo (10 días) dentro del cual se de cumplimiento, so pena de decretar medidas cautelares; medidas que se levantarán si el obligado

paga las cuotas atrasadas y presta caución que garantice el pago de las cuotas correspondientes a los dos años siguientes

- Cobro ejecutivo de alimentos pactados en arreglo privado, para cobro de cuotas vencidas y las que se causen en lo sucesivo
- Orden al DAS para impedir la salida del país al demandado en alimentos, que ha incurrido en mora por un mes, hasta tanto preste garantía suficiente para responder por la obligación alimentaria y será reportado a las centrales de riesgo
- Reajuste de la cuota alimentaria en porcentaje igual al índice a los precios al consumidor, sin perjuicio de que las partes o el Juez establezcan otra forma de reajuste.
- Modificación de la cuota alimentaria cuando las capacidades económicas del alimentante han cambiado, o ha variado la necesidad del alimentario, pidiendo al Juez o Jueza la modificación correspondiente.
- Ofrecimiento de alimentos de acuerdo con lo señalado en las disposiciones relativas al señalamiento de alimentos
- Cumplimiento del pago de la obligación alimentaria, so pena de no ser escuchado en la reclamación de custodia y cuidado personal, ni el ejercicio de otros derechos respecto del niño, niña o adolescente.
- El incumplimiento de la obligación alimentaria genera responsabilidad penal.

3.15 COMPETENCIA PARA CONOCER PROCESOS DE ALIMENTOS Y EJECUTIVOS POR ALIMENTOS

El artículo 23 del Código de Procedimiento Civil señala la competencia por razón del factor territorial como determinante de competencia (numerales 1º y 4º). No obstante, en los procesos donde una persona menor esté vinculada como demandante, como en el caso de alimentos o en la ejecución por alimentos, la competencia por razón del territorio corresponderá al Juez o la Jueza del domicilio del menor, como así lo dispone el artículo 8º del decreto 2272 de 1989.

A pesar de la claridad con la que el Legislador ha señalado la competencia, en la práctica surgen dudas en torno a la competencia atendiendo la disposición especial que regula la excepción en cuanto al factor de competencia territorial ante la presencia del o la menor demandante.

Sobre este aspecto, es preciso señalar pronunciamientos hechos por la Corte Suprema de Justicia en providencias que tuvieron como fin dirimir conflictos de competencia suscitados entre juzgados.

En providencia del 26 de septiembre de 2001, para dirimir el conflicto surgido entre el juzgado 4º de Familia de Cartagena y Promiscuo de Familia de Inírida, en un proceso de alimentos para mayores, la Corte hizo ver la necesidad de que la parte demandante señale en la demanda el lugar de su domicilio, pues en el caso que estudió faltó ese requisito, consideró que no había lugar a ningún conflicto y devolvió el expediente para que el Juez 4º de Familia de Cartagena hiciera lo pertinente.

El 21 de octubre de 2002 con ponencia del Dr. Jorge Castillo Rugeles, la Corte Suprema dirimió el conflicto de competencia surgido en el proceso de fijación de alimentos, entre los juzgados 12 de Familia de Bogotá y Promiscuo Municipal de Manta (Cundinamarca) en donde la madre de unos menores de edad cuya residencia era el municipio de Manta había iniciado la acción. Notificado el demandado no hizo ninguna observación relacionada con la residencia de los menores ni su domicilio, posteriormente las dos partes elevaron petición al juzgado Promiscuo de Manta para que el proceso fuera remitido a Bogotá a los Juzgados de Familia aduciendo que todos residían actualmente en Bogotá. Repartido el expediente al juzgado 12 de Familia de Bogotá, este se pronunció diciendo que el Juzgado de Manta ya había asumido competencia sin ningún reparo de las partes y que el hecho de que hubiera variado su residencia, no constituía fundamento plausible para que se cambiara de juzgado. La Corte tuvo presente al resolver, las siguientes consideraciones que se ofrecen de manera sistemática para facilitar su comprensión:

Que el Juez o la Jueza al recibir la demanda debe manifestar su incompetencia de manera oficiosa (art 85 C.P.C.), sin que norma alguna lo autorice para hacerlo en cualquier otro momento, ya que la variación de la competencia suele ocurrir en casos especiales como por ejemplo en las sucesiones por causa de muerte.

La decisión de la competencia para que un Juez o Jueza conozca de determinado asunto pasa siempre por las reglas fijadas en la propia ley, por lo que, no puede estar sometida al simple parecer de los funcionarios o funcionarias judiciales.

Tuvo en cuenta por un lado, que la demandante señaló como su domicilio el lugar donde presentó la demanda porque allí residía con sus hijos e hijas, y por otro lado que el demandado no discutió sobre la competencia, pues no ejerció contra el auto admisorio de la demanda el recurso de reposición.

El Juez Promiscuo de Manta por razón de lo expuesto carecía de la facultad de declinar posteriormente (mes de julio de 2002) la competencia asumida por él en el mes de marzo de 1993.

Destaca que, asumida la competencia por el Juez, sin que las partes la discutan, el funcionario carece de facultad para desprenderse de ella a su arbitrio; hipótesis en la que tiene aplicación el principio de la *perpetuatio jurisdictionis*, establecido en el artículo 21 del C. de P. Civil.

Concluyó la Corte que el Juez de Manta había errado cuando obró como lo hizo porque en esa precisa actividad no siguió los cauces de la ley, sino que de ella se apartó.

Enmendó el desacuerdo diciendo que el mencionado funcionario, en lo relacionado con la competencia carece de opción distinta al acatamiento del mandato legal cuyo imperio tiene que ser restablecido.

Ordenó remitir el proceso al Juez Promiscuo de Manta, y comunicar lo decidido al Juez 12 de Familia de Bogotá. Manifestó también que, "por no recoger el punto que sustenta la presente decisión, en este caso es inaplicable la inexequibilidad del numeral 2º del artículo 7 del Decreto 2272 de 1989, declarada por la Corte Constitucional en sentencia C-154 de marzo 5 de 2002.

En otra providencia de la Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo proferida el 14 de enero de 2002, que resolvió el conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado 22 de Familia de Bogotá y el Juzgado de Familia de Soacha (Cundinamarca) donde una madre en representación de sus menores hijos solicitó el pago de sumas adeudadas por concepto de alimentos a favor de los menores asegurando que a partir de diciembre de 1998 el demandado había dejado de atender la prestación acordada en el Juzgado Promiscuo de Soacha.

El Juzgado 22 de Familia de Bogotá recibió la demanda y declaró su incompetencia con fundamento en los artículos 85 y 252 del Código del Menor y dispuso remitir la actuación al juzgado de Soacha que había fijado la cuota mensual materia de ejecución.

A su vez el Juzgado de Soacha declaró su incompetencia aduciendo que conforme a lo previsto por el artículo 8º del Decreto 2272 de 1989, cuando los menores cambian de domicilio, la ejecución puede promoverse ante el Juez que corresponde a éste.

La Corte consideró que la colisión planteada se relaciona con la competencia para conocer de la ejecución orientada a reclamar alimentos fijados a favor de los menores accionantes. Hizo ver que si bien de acuerdo con lo establecido por el Código del Menor, la ejecución de esa prestación se adelantará sobre el mismo expediente en cuaderno separado, también es cierto que se trata de una norma general, que debe ser analizada, cuando quiera que al buscar el cumplimiento forzado los menores beneficiados de la prestación tengan un domicilio diferente a la que ostentaban para la época en que se instauró el primer asunto que impuso la prestación.

En tal evento, es decir, cuando los menores hayan cambiado de domicilio, la copia auténtica de la sentencia constituye título ejecutivo y por consiguiente en asunto autónomo que se adelante ante aquel Juez, sólo podrán alegarse las excepciones de que trata el artículo 509 del C. de P. Civil.

Por lo tanto, tomando en consideración que es fundamental la protección, efectividad y garantía de los intereses del menor, a su elección podrán incoar la demanda de ejecución de esa puntual prestación sobre el mismo expediente o en asunto separado, ante el funcionario donde se encuentran domiciliados.

Reiteró la Corte que “en materia de ejecución de alimentos y ante el cambio de domicilio del menor, queda a elección de este último iniciar el correspondiente proceso ejecutivo autónomo, ante el Juez de su domicilio actual” (auto del 28 de octubre de 1996, expediente 6333).

En ese orden de ideas, radicó la competencia por el factor territorial ante el Juez o Jueza del domicilio actual de los demandantes y dirimió el conflicto suscitado, señalando que el Juez de Bogotá es el competente para conocer del asunto, ordenó remitir a ese despacho el expediente y dispuso que se comunicara la decisión al juzgado de Soacha

3.16 ASPECTOS GENERALES

- En la sentencia que fija cuota alimentaria a favor de menores de edad, el Juez o la Jueza está facultado para tomar otras determinaciones tales como las relacionadas con la tenencia y cuidado personal de los menores.

- El Juez de oficio o a petición de parte podrá fijar cuota de alimentos en procesos de investigación de paternidad (ley 75 de 1968, art 15), divorcio (art. 444 C.P.C).
- El agente del Ministerio Público o el Defensor de Familia podrán demandar Alimentos en nombre del menor (art 448 C.P.C.).
- Procede la acumulación de pretensiones y la acumulación de procesos de varios alimentarios contra un único alimentante, para ese efecto se da aplicación a los artículos 82 y 541 del Código de Procedimiento Civil. Lo importante estriba en la naturaleza del crédito y que los acreedores sean mayores de edad, porque deben ser créditos de una misma clase, es decir, están gobernados por las mismas reglas. Todo siempre y cuando se adelante el proceso señalado por el procedimiento civil para las acumulaciones.
- Procede la ejecución por obligación de hacer cuando se ha dado una garantía con el objeto de pagar alimentos, la decisión que al respecto tome el Juez o la Jueza que impone la cuota de alimentos, debe cumplir con los requisitos exigidos para que se configure el título ejecutivo.
- La ejecución por alimentos a favor de menores de edad, a quien se debe pagar una cuota y se suministra habitación, asistencia médica, recreación, etc, debe ser posible, teniendo presente la cuantía de tales obligaciones, toda vez que la ley no indica procedimiento individualizado. El crédito alimenticio de un menor frente a la acreencia de un mayor de edad, prevalece el del menor.

3.17 INASISTENCIA ALIMENTARIA

Se encuentra tipificada en el artículo 232 a 235 del Código Penal, disposiciones que contemplan penas de prisión al que sin justa causa se sustraiga a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptantes, adoptivos, cónyuge.

Contempla también los agravantes cuando el obligado de manera fraudulenta oculte o disminuye, o grave su renta o patrimonio. De otra parte contempla el artículo 235 que la sentencia condenatoria no impide la iniciación de otro proceso en caso de reincidencia.

La inasistencia alimentaria fue considerada inicialmente por la Ley 75 de 1968 que en el artículo 40, que contemplaba pena privativa de la libertad y multa para quienes se sustrajeran sin justa causa al pago de alimentos. Disposición que el Código Penal separa de acuerdo a dos situaciones: pena mínima cuando

simplemente se sustraer a dar cumplimiento y aumentada en el evento en que la inasistencia se cometió contra un menor de 14 años, con circunstancias de agravación como ya quedó anotado.

Adicionalmente y como lo hemos visto anteriormente, El mencionado Artículo 233 de la Ley 599 de 2000 fue modificado por la Ley 1181 de 2007, de manera que expresamente se han incluido los compañeros permanentes, de parejas heterosexuales o de parejas del mismo sexo, se estableció la agravación de la pena si el delito es cometido contra un o una menor de 18 años y se aumentaron en general el tiempo de prisión y el valor de la pena pecuniaria.

También se ha hecho referencia a la Sentencia de la Corte Constitucional de 20 de Agosto de 2008, donde se establece la constitucionalidad de la norma que consagra la inasistencia alimentaria de las parejas del mismo sexo, por cuanto entre ellas también deben existir la solidaridad y el deber de socorro y ayuda mutuas que dan origen a la obligación alimentaria.

3.18 CESACIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

Cesa la obligación de pagar alimentos por injuria atroz, esto es, por delitos graves o leves que afectan la persona del alimentante. Esta disposición se encuentra contemplada en el artículo 414 del Código Civil, concordante con el artículo 1025 del C.C. relacionadas con las causales de indignidad sucesoral y con el artículo 1036 de la misma obra relacionada con la prevalencia alimentaria, pero siempre teniendo presente el artículo 1025.

3.19 ACTIVIDADES PEDAGÓGICAS

Ap

Taller mediante el cual, los discentes elaborarán un mapa conceptual sobre el artículo 111 de la Ley 1098 de 2006

3.20 AUTOEVALUACIÓN

Ap

Caso 1:

Esther persona mayor de edad, cuida en su calidad de tía materna a la menor Mariela huérfana de madre. Reclama del padre de la niña su contribución para atender el sostenimiento de Mariela sin recibir

Ap

ninguna clase de ayuda no obstante que el progenitor de la menor cuenta con solvencia económica:

El discente deberá establecer:

Actividad que realizará Esther para lograr cuota de alimentos por parte del padre de la menor.

Caso 2 :

Luis menor de edad, hijo de Carlos de 17 años, estudiante de bachillerato, no trabaja, depende de sus padres personas pudientes económicamente Leticia la madre, tiene a su cargo el menor, vive en casa de una amiga, no conoce a su familia, cuenta con escasas entradas económicas porque no puede ubicarse laboralmente de tiempo completo dada su edad que es de 16 años, se encontraba estudiando con lo que ganaba pagaba su estudio, dejó de trabajar para cuidar al menor.

De qué manera Leticia tendrá que obtener alimentos para su hijo por parte del padre del niño?

Caso 3

La madre de los menores Juan y María realizó diligencia de conciliación donde Manuel el padre se comprometió a dar una cuota alimentaria mensual de \$200.000.oo. Han transcurrido cinco meses sin que Manuel haya cumplido con su obligación, no obstante ser un prestigioso comerciante

Los discentes deberán señalar todo el trámite a que hay lugar en casos como este para lograr el pago de la obligación contraída por Manuel.

Caso 4

Carlos se encuentra a cargo del cuidado de su hija menor de edad que tuvo del matrimonio con Isabel, de quien se divorcio hace tres años por la causal separación de hecho por más de dos años, en consideración a que Isabel se fue para New York (EEUU) a trabajar y no regresó. En la sentencia de divorcio Isabel fue condenada a pagar alimentos para la hija, cuota que debía suministrar mensualmente, sin embargo solamente

Ap

pago dos meses han transcurrido veinte meses sin que haya vuelto a pagarle alimentos a su hija.

Qué es lo que frente a esta situación debe hacer Carlos?

Caso 5

Los menores Antonio y Rocío representados por su madre citaron a su padre a un centro de conciliación para que les pagara alimentos, no llegaron a ningún acuerdo porque el padre se niega aduciendo que es casado y tiene otros tres hijos de su matrimonio.

Qué hace el conciliador frente a esta circunstancia?

Considera que el padre debe pagar alimentos?

Cuál es el procedimiento a seguir?

3.21 BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA

Bs

- BERNAL G. Alejandro, "Procedimiento de Familia y de Menores", Bogotá, Editorial Librería Jurídica, Edición 2004.
- CARDONA H. Guillermo, "Tratado de Sucesiones", Bogotá, Editorial Doctrina y Ley, 2004.
- CASTILLO RUGELES Jorge Antonio, "Derecho de Familia", Bogotá, Editorial Leyer, 2000
- CEPEDA, José Manuel, "Los Derechos Fundamentales en la Constitución", Bogotá, Editorial Temis, 1992.
- GARCÍA SARMIENTO, Eduardo, "El Proceso Civil Práctico en Derecho de Familia y Menores", Tomo II, Bogotá, J.R. Jurídicas Rincón, 2000.
- CLARO SOLER. Luis, *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Volumen I, *De las Personas*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1992

Bs

- GOMEZ PIEDRAHITA, Hernán “Derecho de Familia”, Bogotá, Editorial Temis 1992.
- LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio, “Procedimiento Civil Tomo I Parte General”, Bogotá, Dupré Editores, Novena Edición 2005.
- LAFONT PIANETTA, Pedro, Derecho de Sucesiones, Parte General y Sucesión Intestada, Sexta Edición, Editorial Librería El Profesional,
- MONROY CABRA, Marco Gerardo, “Derecho de Familia y Menores”, Bogotá, Editorial Del profesional, 5^a edición, 2007
- NARANJO OCHOA, Fabio, “Personas y Familia”. Medellín, Ediciones Librería Jurídica Sánchez R, edición 11^a, 2006.
- RAMIREZ F., Roberto. Sucesiones, Bogotá, , Editorial Temis, 5^a Edición, 1990
- RUGGIERO, Roberto, Instituciones de Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Editorial Reus. S.A.,1979
- SUAREZ FRANCO, Roberto. “Derecho de Familia Tomo II”, Bogotá, Editorial Temis, 3^a Edición, 1999.
- VALENCIA ZEA, Arturo, Derecho Civil, Tomo V: Derecho de Familia, Bogotá, Editorial Temis.
- TORRADO, Helí Abel, Código de Familia, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá.
- LEY 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia, Bogotá, Editorial Legis, 2007.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, Bogotá, Editorial Leyer, 2005
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Bogotá, Editorial Legis, 2007
- CÓDIGO CIVIL y legislación complementaria, Bogotá, Editorial Legis, 2007

BS

• *GACETA JURISPRUDENCIAL*, No. 95, Bogotá, Editorial Leyer,
2001

Impreso en los talleres de
Grafi-Impacto Ltda.
Diciembre de 2007