

Editores

Andrea Johana Aguilar Barreto
Yurley Karime Hernández Peña

La Investigación Sociojurídica:

Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho

La investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho

Editores

© Andrea Johana Aguilar Barreto
© Yurley Karime Hernández Peña

Autores

© Andrea Johana Aguilar Barreto
© Candy Selene Barbosa Monsalve
© Clara Paola Aguilar Barreto
© Claudia Eufemia Parra Meaury
© Dora Lisbeth Gómez Rodríguez
© Frank Yurlian Olivares Torres
© Hernán Darío Villamizar Silva
© Jaime Enrique Anavitarte Manrique
© Johan Andrés Estupiñán
© José Joan Garavito Patiño
© Kevin Leonardo Ruiz Rodríguez
© Leonardo Yotuhel Díaz Guecha
© Luis Daniel Trejos Teherán
© Luis Fernando Ortega Gélves
© Marcela Leonor Flores Romero
© Marcos Rodrigo Cerda Carrasco
© María Susana Marlés Herrera
© Mateo Piza Chaustre
© Mauricio Rafael Pernía Reyes
© Oscar Eduardo Sánchez Rodríguez
© Pablo José Pérez Herrera
© Rafael Pulido Morales
© Samuel Leonardo López Vargas
© Sandra Bonnie Flórez Hernández
© Walter Alejandro Vivas Téllez
© Wilkar Simón Mendoza Chacón

La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho / editores Andrea Johana Aguilar Barreto, Yurley Karime Hernández Peña [y otros 26] -- Barranquilla: Ediciones Universidad Simón Bolívar, 2018.

190 páginas; figuras, cuadros; 16 x 24 cm

ISBN: 978-958-5430-79-2

1. Derecho 2. Investigación Sociojurídica 3. Aspectos sociales para el Derecho I. Aguilar Barreto, Andrea Johana editor-autor II. Hernández Peña, Yurley Karime editor-autor III. Aguilar Barreto, Andrea Johana IV. Barbosa Monsalve, Candy Selene V. Aguilar Barreto, Clara Paola VI. Parra Meaury, Claudia Eufemia VII. Gómez Rodríguez, Dora Lisbeth VIII. Olivares Torres, Frank Yurlian IX. Villamizar Silva, Hernán Darío X. Anavitarte Manrique, Jaime Enrique XI. Estupiñán, Johan Andrés XII. Garavito Patiño, José Joan XIII. Ruiz Rodríguez, Kevin Leonardo XIV. Díaz Guecha, Leonardo Yotuhel XV. Trejos Teherán, Luis Daniel XVI. Ortega Gélves, Luis Fernando XVII. Flórez Romero, Marcela Leonor XVIII. Cerda Carrasco, Marcos Rodrigo XIX. Marlés Herrera, María Susana XX. Piza Chaustre, Mateo XXI. Pernía Reyes, Mauricio Rafael XXII. Sánchez Rodríguez, Oscar Eduardo XXIII. Pérez Herrera, Pablo José XXIV. Pulido Morales, Rafael XXV. López Vargas, Samuel Leonardo XXVI. Flórez Hernández, Sandra Bonnie XXVII. Vivas Téllez, Walter Alejandro XXVIII. Mendoza Chacón, Wilkar Simón XXIX. Tit.

340 2018 Sistema de Clasificación Decimal Dewey 21ª edición
Universidad Simón Bolívar – Sistema de Bibliotecas

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Simón Bolívar, Colombia

Grupo de investigación:

Altos Estudios de Frontera (ALEF), Universidad Simón Bolívar, Colombia
Educación y Ciencias Sociales y Humanas, Universidad Simón Bolívar, Colombia
Ingeioibocaribe, Universidad Simón Bolívar, Colombia
Gestión de la Innovación y el Emprendimiento, Universidad Simón Bolívar, Colombia

ISBN: 978-958-5430-79-2

© Todos los derechos reservados. Ninguna parte de esta publicación puede ser reproducida, almacenada en sistema recuperable o transmitido en ninguna forma por medios electrónicos, mecánicos, fotocopias, grabación u otros, sin la previa autorización por escrito de Ediciones Universidad Simón Bolívar y de los autores. Los conceptos expresados en este documento son responsabilidad exclusiva de los autores. Se da cumplimiento al Depósito Legal según lo establecido en la Ley 44 de 1993, los Decretos 460 del 16 de marzo de 1995, el 2150 de 1995, el 358 de 2000 y la Ley 1379 de 2010.

© Ediciones Universidad Simón Bolívar

Carrera 54 No. 59-102

<http://publicaciones.unisimonbolivar.edu.co/editionsUSB/>

dptoediciones@unisimonbolivar.edu.co

Barranquilla y Cúcuta



Producción Editorial

Conocimiento Digital Accesible. Mary Barroso, Lisa Escobar

Urb. San Benito vereda 19 casa 5. Municipio Santa Rita del Estado Zulia- Venezuela. Apartado postal 4020. Teléfono: +582645589485, +584246361167. Correo electrónico: marybarroso27@gmail.com, conocimiento.digital.a@gmail.com

Agosto del 2018

Barranquilla

Made in Colombia

Como citar el libro

APA

Aguilar Barreto, A.J., Barbosa Monsalve, C.S., Aguilar Barreto, C.P.,... Mendoza Chacón, W.S. (2018). *La investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Cúcuta, Colombia: Ediciones Universidad Simón Bolívar.

VANCOUVER

Aguilar Barreto, A.J., Barbosa Monsalve, C.S., Aguilar Barreto, C.P.,... Mendoza Chacón, W.S. *La investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Cúcuta: Ediciones Universidad Simón Bolívar; 2018. p189.

HARVARD

Aguilar Barreto, Andrea Johana, Candy Selene Barbosa Monsalve, Clara Paola Aguilar Barreto, ... Wilkar Simón Mendoza Chacón. 2018. *La investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Colombia: Ediciones Universidad Simón Bolívar.

Chicago:

Aguilar Barreto, Andrea Johana, Candy Selene Barbosa Monsalve, Clara Paola Aguilar Barreto, ... Wilkar Simón Mendoza Chacón. *La investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Cúcuta: Ediciones Universidad Simón Bolívar, 2008.

6

FIJACIÓN DE CUOTAS ALIMENTARIAS A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN LAS COMISARÍAS DE FAMILIA³²

Andrea Johana Aguilar Barreto³³, Jaime Enrique Anavitarte Manrique³⁴, Luis Fernando Ortega Gelves³⁵ y Oscar Eduardo Sánchez Rodríguez³⁶

³²Este artículo es resultado del proyecto de investigación que lleva por título *Análisis de la funcionalidad de la cuota alimentaria como figura garante de los derechos de los niños en la comisaría de familia del municipio de Los Patios*, realizado en el curso del programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar Extensión Cúcuta.

³³Abogada, Universidad Libre. Administradora, ESAP. Licenciada en Lengua Castellana, Universidad de Pamplona. Doctora en Educación, UPEL. Posdoctora (e), innovación educativa y TIC. Especialista en Orientación de la conducta, Universidad Francisco de Paula Santander. Especialista en Administración Educativa, UDES. Docente Investigador y Coordinadora del Semillero Holístico de Universidad Simón Bolívar. orcid.org/0000-0003-1074-1673. Correo electrónico: andrcitajaguilar@hotmail.com

³⁴Estudiante X Semestre del programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar Extensión Cúcuta. Ingeniero de Sistemas de la Universidad Francisco de Paula Santander (U.F.P.S) de Cúcuta; Especialista en Gerencia de Mercadeo de la Universidad de Santander (UDES) de Cúcuta. Correo electrónico: je_anavitarte@hotmail.com

³⁵Estudiante X Semestre del programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar Extensión Cúcuta. Correo electrónico: brteag41@hotmail.com

³⁶Estudiante X Semestre del programa de Derecho de la Universidad Simón Bolívar Extensión Cúcuta. Correo electrónico: oscar.san89@hotmail.com

Palabras clave

Alimentos, cuota alimentaria, comisarías de familia, niños.

Resumen

El presente trabajo se postula como un estudio de la realidad en que se enmarca la figura de la cuota alimentaria, determinando así su funcionalidad como figura garante de los derechos de los niños; pero a nivel administrativo, es decir antes de llegar a la vía judicial, enfocado específicamente en la labor que se realiza en las comisarías de familia, sobre aquellos casos que son resueltos a través de la conciliación extrajudicial. Específicamente, se utilizó como escenario de investigación la Comisaría de Familia del Municipio de Los Patios. La metodología utilizada se enmarca dentro del tipo de investigación socio jurídico, que sigue el paradigma histórico hermenéutico, con un enfoque cualitativo y un método hermenéutico. Se realizó un estudio de campo, utilizando como instrumentos de recolección de datos las entrevistas semi-estructurada aplicada al comisario de familia y de profundidad realizada a un accionante de un caso concreto. Igualmente, se revisaron datos estadísticos de casos llevados en esta institución, durante los años 2015 y 2016, información recopilada a través una matriz de datos. La información fue procesada a través de la categorización. Finalmente, se presentan como resultados del trabajo de investigación: las condiciones Procesales para la fijación de cuotas alimentarias en las Comisarías de Familia, donde el alimentado es un niño, niña y/o adolescentes; el manejo dado por los comisarios de familia en estos casos; y la pertinencia de esta figura frente a los elementos contextuales de la realidad que perciben los involucrados.

ESTABLISHMENT OF FOOD QUOTAS FOR CHILDREN AND ADOLESCENTS IN THE COMMISSARIATS OF FAMILY

Keywords

Food, food fees, family commissariats, children.

Abstract

This paper is postulated as a study of the reality in which the figure of the food quota is framed, thus determining its functionality as a guarantor of the rights of children; But at the administrative level, that is to say before reaching the judicial route, focused on the work that takes place in the commissariats of family, on those cases that are solved through the extrajudicial conciliation. Specifically, the municipality of Los Patios when the family commissariats were used as a research setting. The methodology used is framed within the type of socio-legal research, which follows the historical hermeneutic paradigm, with a qualitative approach and a hermeneutical method. A field study was carried out, using semi-structured interviews applied to the commissioner of family and depth made to an actuator of a specific case. Likewise, statistical data of cases carried out in this institution were reviewed during the years 2015 and 2016, information compiled through a data matrix. The information was processed through categorization. Finally, they are presented as results of the research work: the procedural conditions for the fixation of food quotas in family commissariats, where the fed is a child, girl and/or adolescents; the management given by the family commissioners in these cases; and the relevance of this figure in the face of contextual elements of reality perceived by those involved.

INTRODUCCIÓN

A partir de la ley 640 (Congreso de la República, 2001) y con el ánimo de descongestionar los despachos judiciales, el legislador estableció como requisito de procedibilidad la conciliación prejudicial en materia de familia para ciertos asuntos; entre ellos para la fijación de cuotas de alimentos. Esta conciliación de carácter administrativo puede ser adelantada entre otros por los comisarios de familia.

He aquí la importancia de esta investigación, que ha pretendido desde un comienzo poder determinar si la institución jurídica de fijación de cuota alimentaria, cumple su función como figura garante de los derechos de los

niños, pero con una característica especial y es, si esto se da en este estadio, es decir antes de acudir a un juez; y más aún, en las comisarías de familia, en el entendido de que estas son autoridades administrativas con funciones judiciales, que cumplen tareas que en principio son competencia prevalente de las defensorías de familia, atendiendo al criterio de competencia subsidiaria, pero que, bajo la luz de lo preceptuado por el Congreso de la República (2006) en ley 1098, actúan en igualdad de condiciones cuando se tratan de prevenir, garantizar y restablecer los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Se aborda entonces el problema, en un principio determinando por la necesidad de reconocer las condiciones procesales en que se enmarca la figura jurídica fijación de la Cuota alimentaria, cuando el alimentado es un niño, niña y/o adolescente. Seguidamente, se da una mirada crítica al manejo que da el comisario de familia a esta institución.

Por supuesto, nada de esto tiene sentido si el estudio fuese analizado solamente desde el punto de vista teórico, se hace necesario por lo tanto traerlo a la realidad de quienes solicitan el amparo de sus derechos alimenticios, con el fin de determinar si la fijación de la cuota de alimentos cumple con el objetivo dado por el legislador; garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y/o adolescentes para lograr su desarrollo integral.

METODOLOGÍA

La investigación se realizó bajo el tipo socio jurídico, que sigue el paradigma histórico hermenéutico. El enfoque que se utilizó fue el cualitativo integrado definido por Martínez (1996) como “un todo integrado que trata de identificar, básicamente la naturaleza profunda de las realidades, su estructura dinámica, aquella que da razón plena de su comportamiento y manifestaciones”.

Se abordó la investigación a través de un estudio de campo, donde se utilizaron como instrumentos de recolección de datos las entrevistas: semi estructurada para tomar la información directa del comisario de familia de Los Patios y de profundidad para recoger la información de un accionante

de un caso concreto respecto del tema. Por otra parte y para complementar el estudio, se revisaron datos estadísticos de los casos de fijación de cuota alimentaria, llevados a cabo en la comisaría de familia de Los Patios, durante los años 2015 y 2016; información recopilada a través una matriz de datos. Para el procesamiento de la información recolectada a través de las entrevistas se utilizó la categorización.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Condiciones procesales para la fijación de la cuota

Para identificar las condiciones procesales de la fijación de cuotas alimentarias que se adelantan en las comisarías de familia, es necesario tener en cuenta una serie de situaciones especiales concedidas por la ley, para que estas entidades públicas a través de procesos administrativos puedan adelantar la fijación de cuotas alimentarias. Basta con consultar el ordenamiento jurídico colombiano, para poder identificar dichas condiciones, donde se encuentra lo consagrado al derecho a los alimentos, a la conciliación, a la competencia y funciones de las comisarías de familia y lo concerniente a procedimiento administrativo, donde se tendrá en cuenta el trámite y las reglas especiales de dicho procedimiento.

Derecho a los alimentos

En el capítulo segundo, sobre derechos y libertades de la ley 1098 del Congreso de la República (2006) en el artículo 24 se consagra el derecho a los alimentos, entendiéndolo por ellos todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes y lo que es indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción que garantice su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social, de acuerdo con la capacidad económica del alimentante. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto.

Proceso conciliatorio

La conciliación ante defensor de familia o el comisario de familia, por obligación de suministrar alimentos, está regulada en el artículo 111 de la ley

1098 de 2006.

Referente al proceso como tal de la conciliación extrajudicial, la comisaría de familia se fundamenta en la Ley 640 de 2001, la cual estableció, en su artículo 40 inciso 2, como requisito de procedibilidad en materia obligaciones alimentarias, el agotamiento de este mecanismo alternativo de solución de conflictos, ya sea para la fijación, el aumento, la reducción o la exoneración de la cuota alimentaria. Es decir, antes de acudir al juez de familia, es necesario agotar la conciliación administrativa o extrajudicial; de llegar a fracasar entonces sí se podrá intentar la acción judicial. Igualmente, la comisaría de familia encuentra, en el artículo 31 *Ibidem*, su facultad para actuar como conciliador en materia de alimentos: “La conciliación extrajudicial en derecho, en materia de familia, podrá ser adelantada ante los conciliadores de los centros de conciliación, ante los defensores y los comisarios de familia...”

A partir de ello, pueden surgir dos situaciones en las que el funcionario encargado, en el presente caso el comisario de familia, debe ceñirse a lo que dictamina la ley; en la primera situación, cuando se conozca la dirección de notificación del obligado a dar alimentos, el funcionario lo citará a audiencia de conciliación; En la segunda situación, si se desconoce la dirección de notificación del obligado, el funcionario elaborará un informe que servirá como escrito de la demanda y lo remitirá al juez de familia para que inicie formalmente el proceso de fijación de cuota alimentaria.

En ese orden de ideas, en caso que no se llegue a un acuerdo entre las partes en la conciliación extrajudicial o no haya acudido el obligado, el comisario de familia, fijará la cuota provisional de alimentos, y si pasados 5 días ninguna de las partes o el ministerio público, manifiesta su inconformidad frente a dicha cuota provisional, hará tránsito a cosa juzgada relativa (en el entendido de que tratándose de obligaciones alimenticias, opera el fenómeno de cosa juzgada relativa, en la medida que cambien las circunstancias económicas tanto del obligado a dar alimentos, como al de recibirlos). En caso contrario, es el juez de familia quien entrará que dirimir la controversia. Todo lo anterior en concordancia con el Art 111 numeral 2 y Art.100 inciso final de la ley 1098 de 2006.

De lo anterior se puede colegir, que es de suma importancia manifestar la inconformidad por alguna de las partes, en caso de que exista, ya que esos 5 días que menciona la ley, son el tiempo límite para acudir a la jurisdicción ordinaria especialidad civil familia, pues de otra manera, tendría que conformarse por lo pactado en la cuota provisional de alimentos.

De otra parte, los acuerdos a que lleguen las partes no necesitan de la aprobación de un juez y prestan mérito ejecutivo según lo preceptuado en el art. 66 de la Ley 446 de 1998.

Debe aclararse también que, aunque los acuerdos conciliatorios hacen tránsito a cosa juzgada, según lo previsto en la Ley 446 de 1998 artículo 66, y que por lo tanto, al ser conciliable las obligaciones alimentarias, estarían cobijadas por la figura de la cosa juzgada, lo que se da en estos casos es lo que se denomina cosa juzgada relativa, por lo que la cuota fijada para alimentos es susceptible de modificación, según varíen las circunstancias.

Reglas especiales de la conciliación para la fijación de cuotas de alimentos

Las reglas que rigen la conciliación ante el comisario de familia, por obligación de alimentos, son las contempladas por el Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006) en su artículo 111. Conforme a estas, en los casos donde se ve involucrado un niño, niña o adolescente, le corresponde al comisario de familia convocar a audiencia de conciliación, siempre y cuando conozca de la dirección de notificación del obligado, de no ser así, debe elaborar un informe que suple la demanda y remitir al Juez de Familia para que inicie el respectivo proceso. Cuando la conciliación se logra, el funcionario levanta un acta de conciliación en donde se indica: monto de la cuota alimentaria, con fórmula para el reajuste periódico; lugar y forma de cumplimiento; persona a quien debe pagarse y descuentos salariales a que tenga lugar.

Igualmente, la ley faculta a la comisaría de familia para fijar cuota provisional de alimentos, de no lograrse el acuerdo conciliatorio, ya sea porque: el obligado fue renuente en acudir a la audiencia de conciliación,

habiendo sido debidamente notificado; o porque la conciliación fracaso (Art. 111 numeral 2, *Ibídem*). Con esta medida, el legislador buscó proteger los derechos fundamentales del niño, niña o adolescente que, los cuales prevalecen frente al derecho de los demás como se establece constitucionalmente en Colombia, art 44. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

Competencia de los comisarios de familia

Es importante resaltar que la competencia que le otorga la ley a las comisarías de familia, para que pueda adelantar este tipo proceso de fijación de cuota alimentaria, se debe llevar a cabo a través de la conciliación, siendo este mecanismo de solución de conflictos el más indicado para facilitar la solución sin dilaciones injustificadas, en la medida en que permite la solución expedita del conflicto a través del acuerdo entre las partes. Esta competencia para fijación de la cuota alimentaria la confiere el artículo 47 Ley 23 (Congreso de la República, 1991) y la conciliación en materia de alimentos, la confiere el artículo 31 de la ley 640 (Congreso de la República, 2001).

De igual forma el artículo 96 de la ley 1098 de 2006, hace una relación de las autoridades competentes, donde contempla que corresponde a los defensores de familia y comisarios de familia procurar y promover la realización y restablecimiento de los derechos reconocidos en los tratados internacionales, en la Constitución Política y en el código de la infancia y de la adolescencia. En el artículo 97 de esta misma ley (Congreso de la República, 2006) se otorga la competencia territorial, donde se establece que será competente la autoridad del lugar donde se encuentre el niño, la niña o el adolescente. Pero cuando se encuentre fuera del país, será competente la autoridad del lugar en donde haya tenido su última residencia dentro del territorio nacional. Además la Ley 1098 de 2006, también otorga una competencia subsidiaria, donde se señala que en los municipios donde no haya defensor de familia, las funciones que este código le atribuye serán cumplidas por el comisario de familia.

Funciones del comisario de familia

Las funciones de los comisarios de familia se encuentran consignados en el artículo 86 de la Ley 1098 de 2006, siendo reglamentado por el decreto

nacional 4840 (Presidencia de la República, 2007) las cuales corresponden entre otras, las relacionadas en el numeral quinto donde se debe definir provisionalmente sobre la cuota de alimentos. También es importante tener en cuenta, que el decreto reglamentario en mención, en su capítulo primero hace referencia a la creación, organización y composición de las comisarías de familia, la cual debe ser responsabilidad de las entidades territoriales, en este caso de cada municipio, de asegurar el desarrollo de las comisarías de familia a partir de la vigencia fiscal de 2008.

Este decreto nacional, en la segunda parte contiene todo lo relacionado a su funcionamiento y competencias de las defensorías de familia y de las comisarías de familia. El comisario de familia se encargará de prevenir, garantizar, restablecer y reparar los derechos de los niños, niñas, adolescentes y demás miembros de la familia, en las circunstancias de maltrato infantil, amenaza o vulneración de derechos suscitadas en el contexto de la violencia intrafamiliar. Para ello aplicará las medidas de protección contenidas en la Ley 575 del 2000 que modificó la Ley 294 de 1996, las medidas de restablecimiento de derechos consagradas en la Ley 1098 de 2006 y, como consecuencia de ellas, promoverá las conciliaciones a que haya lugar en relación con la custodia y cuidado personal, la cuota de alimentos y la reglamentación de visitas.

Procedimiento administrativo

El código de la infancia y de la adolescencia, contempla que el inicio de la actuación administrativa podrá ser solicitado ante el comisario de familia, por el representante legal del niño, niña o adolescente, o la persona que lo tenga bajo su cuidado o custodia Congreso de la República (2010). En la providencia de apertura de investigación se deberá ordenar: 1. La identificación y citación de los representantes legales del niño, niña o adolescente, de las personas con quienes conviva o sean responsables de su cuidado, o de quienes de hecho lo tuvieren a su cargo, y de los implicados en la violación o amenaza de los derechos. 2. Las medidas provisionales de urgencia que requiera la protección integral del niño, niña o adolescente. 3. La práctica de las pruebas que estime necesarias para establecer los hechos que configuran la presunta vulneración o amenaza de los derechos del niño, niña o adolescente.

Manejo dado por los comisarios de familia

Habiéndose establecido las condiciones procesales que se presentan en las comisarías de familia, para la fijación de la cuota alimentaria, se puede entrar a determinar el manejo dado, por el titular de estos despachos administrativos, a esta figura jurídica.

Para lograr entender, cómo estos funcionarios abordan un caso de fijación de cuota de alimentos, se han identificado cinco temas claves, en los cuales se centra su experticia: procedimiento, criterios procesales, ponderación de derechos, desarrollo integral del niño y contexto.

Procedimiento

Las reglas seguidas por las comisarías de familia, para la fijación de cuota de alimentos, como ya se ha expuesto, son las dadas por el artículo 111 de la Ley 1098 de 2006, que se surte dentro del procedimiento de conciliación extrajudicial. (*Ver proceso conciliatorio, reglas especiales, del capítulo condiciones procesales para la fijación de la cuota*).

Llama la atención que antes de llevarse a cabo la audiencia de conciliación, las comisarías de familias, al igual que los centros de conciliación, siguen lo que se puede llamar una “etapa preliminar” a la audiencia de fijación de cuota alimentaria, en donde se comienza con la solicitud por parte del interesado ante la secretaría del despacho; la secretaria le explica el procedimiento al solicitante y le hace saber que documentos debe anexar para facilitar el proceso; y luego sí se determina fecha para la audiencia de conciliación. Lo importante aquí, para el presente trabajo, es que la información recogida en esta etapa, en el formato “solicitud de conciliación”, permite luego, dentro de la audiencia, establecer indicios de la situación socioeconómica del obligado, que resulta de utilidad para fijar cuota provisional cuando por ejemplo, el citado no comparece a la audiencia.

Entrar a discutir si el procedimiento establecido por la ley, para la fijación de cuotas alimentarias, es correcto o no, se sale del ámbito de investigación

de este trabajo. Pero, si es de suma importancia entender que la postura, que toma la autoridad competente frente a este, puede resultar determinante a la hora de fijarse el monto que debe pagar el obligado.

A modo de ejemplo y para ilustrar mejor este planteamiento, piénsese en dos posturas: por un lado se puede estar de acuerdo con el procedimiento como tal y que el cumplimiento de la obligación depende es del grado de control que se debe ejercer una vez fijada; por otro lado, el control posterior a la fijación de la cuota es correcto, pero el procedimiento como tal no es el indicado, podría ser porque es insuficiente pensar que todo obligado gane el equivalente a un salario mínimo.

Así las cosas, se plantea que el procedimiento para fijar cuota alimentaria no debería sufrir modificaciones, pero sí el sancionatorio: requiere es más efectividad en la parte sancionatoria para los padres irresponsables, pues ya no se está contemplando la cárcel para ellos, sino otras medidas privativas de libertad, como es el caso de la casa por cárcel.

Desde esta postura, como medida provisional, al obligado se le fija un monto y este debe cumplir con ello so pena de ser castigado, pues aquí lo que prima es el interés superior del niño, niña y/o adolescente; le corresponde al control posterior de la fijación de la cuota velar por que ello se cumpla.

Ahora, tómesese la segunda postura, no es en el control posterior (la sanción), en donde debe recaer la responsabilidad de que el obligado cumpla con la cuota, sino que esta se ajuste a la realidad de las dos partes; debe entonces, entrar a mirar otros criterios, a parte del interés superior del niño, que favorezcan también al alimentante, por supuesto sin ir a menoscabar los derechos del alimentado; se evaluaría por ejemplo, la posibilidad de que el obligado pueda desvirtuar la presunción legal del salario mínimo; entonces de esta manera, muy seguramente, la cuota fijada sería menos severa, sin por ello estarse apartando de lo establecido en la ley.

No con el ánimo de desviar la atención del lector, se hace necesario aclarar que si bien, el incumplimiento injustificado del pago de la obligación

alimentaria da lugar a seguir una acción civil (si hay bienes que seguir), o una acción penal por el delito de inasistencia alimentaria expuesta en artículo 233 de la anterior Ley penal 599 (Congreso de la República, 2000), respecto a esta última, se ha dado un cambio, vía jurisprudencial, que afecta la pena impuesta; La medida privativa de la libertad contemplada es la prisión de hasta por 72 meses, es decir 6 años, pero según la Corte Suprema de Justicia debe ser sustituida por la pena de prisión domiciliaria. Respecto a este tema abordado en la actualidad nacional del periódico El Tiempo (2016), en su artículo titulado “Padres que no cumplan cuota de alimentos podrán tener casa por cárcel”: “Corte, al estudiar caso de un detenido, consideró que la prisión hace más difícil la reparación...” y sigue en párrafo posterior:

Como una estrategia para garantizar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias de padres e hijos, la Corte Suprema de Justicia determinó que las personas condenadas por este delito podrán purgar su pena en prisión domiciliaria, siempre que reparen los daños ocasionados y cumplan otra serie de condiciones (El Tiempo, 16 de febrero de 2016).

Este primer acercamiento, a tratar de entender como razona la autoridad encargada de fijar alimentos, ha permitido establecer que el funcionario debe evaluar una serie de criterios para poder establecer dicho monto. Esto es lo que seguidamente se entra a estudiar.

Criterios procesales

Si bien es cierto el legislador en Colombia estableció una serie de parámetros para la fijación de cuotas de alimentos, todos los casos se estudian y obedecen a situaciones diferentes.

Dentro de los criterios dados por el legislador y que son utilizados por los comisarios de familia, para fijar cuota de alimentos, se encuentran: que exista realmente una obligación alimentaria; son alimentos todo lo necesario para la subsistencia y eventual bienestar del niño; la presunción legal de que toda persona devenga al menos un salario mínimo legal; la capacidad económica del alimentante; el interés superior del niño, la niña y el adolescente; ningún menor puede carecer para su bienestar de cuota alimentaria.

Criterio de existencia de la obligación alimentaria

La Corte Constitucional (2009) en su sentencia C- 029, se refiere a este tema así:

“...la obligación alimentaria se establece sobre tres condiciones fundamentales: i) la necesidad del beneficiario;

ii) La capacidad del obligado para brindar la asistencia prevista en la ley, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia y, iii) el especial deber de solidaridad que existe entre uno y otro en atención a sus circunstancias recíprocas.”

Es decir, y en lo que cobija este trabajo, para que exista realmente una obligación alimentaria se necesita que se cumpla con tres requisitos:

1. la necesidad del niño, niña o adolescente de recibir alimentos, entendidos estos como todo lo necesario para lograr su desarrollo integral;
2. La capacidad económica del alimentante para suplir esa necesidad, pero esta capacidad parece limitada por la Corte, al referirse a que ello no debe implicar el sacrificio propio de la vida del obligado; y
3. Que exista un vínculo jurídico, en el caso de los padres e hijos la relación paterno filial entre estos.

Criterio son alimentos todo lo necesario para la subsistencia y eventual bienestar del niño

El legislador ha sido muy amplio al definir que son alimentos y quienes tienen derecho a estos. Según el Código de Infancia y Adolescencia, en su artículo 24, le existe a todo niño, niña y adolescente un derecho fundamental que protege “su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social”, e incluye “todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción”; y va más allá ,cuando establece que ‘en general, todo lo que es necesario para el desarrollo

integral de los niños, las niñas y los adolescentes”, obligación que recae sobre el padre y/o la madre. E inclusive, se contempla como alimentos, el derecho que le asiste a la madre para recibir del padre, los recursos necesarios para cubrir los gastos de embarazo y parto.

Criterio de presunción legal de que toda persona devenga al menos un salario mínimo legal.

Este criterio se encuentra contemplado en el artículo 129 del Código de infancia y adolescencia. En este mismo artículo, se ha establecido como criterio para la fijación de cuota alimentaria *la capacidad económica del alimentante*; y para poder establecer dicha capacidad, la autoridad debe tomar en cuenta el patrimonio, posición social, costumbres y demás. Sin embargo, la presunción legal que se trata, impone al funcionario partir del supuesto que el obligado devenga por lo menos un salario mínimo legal.

En cuanto a esto, Ceballos (2013) plantea que dicha presunción puede ser desvirtuada, cuando el obligado logra demostrar que efectivamente no devenga un salario mínimo legal mensual vigente y que por lo tal el juez o autoridad competente para fijar alimentos debe ayudarse de otros criterios, llamados por la autora “auxiliares”, para poder establecer dicha cuota. Además, en las condiciones contextuales de Colombia descritas periódicamente por el departamento Nacional de Estadísticas es muy complejo para una persona desempleada subsistir sin un ingreso mínimo, situación ésta que incide al momento fijación de cuota alimentaria, al no tener reporte de nómina alguno.

Es decir, no hay excusa para no cumplir con la obligación alimentaria, toda persona de alguna u otra forma trabaja y devenga lo necesario para su subsistencia y la de sus hijos, y por lo tanto, al exigirles ellos cumplen, de lo contrario no lo harían. Teoría que si bien no concuerda del todo con la planteada por Ceballos (2013). tampoco la desvirtúa, más bien la complementa.

Criterio del interés superior del niño, la niña y el adolescente

Este es sin duda alguna el criterio más utilizado por la autoridades, tanto administrativas como judiciales, para fijar cuota de alimentos; y no es

para menos pues este se contempla en la Ley 1098 de 2006, como un principio rector para la protección integral del niño, sobre el cual se debe interpretar y aplicar toda norma, en toda situación en que se vea afectado los derechos de los niños. Principio, igualmente consagrado en la Convención sobre los Derechos de los Niños.

Este principio como eje diamantino con el que se fundamentan todas y cada una de las decisiones judiciales, consolidan el esquema de priorización del interés superior de los niños y niñas es el principio fundamental y de aplicación obligatoria en los procesos de niñez y adolescencia.

Siendo consecuente con lo anteriormente expresado, la Corte Constitucional ha manifestado, en reiterada jurisprudencia en Sentencia T-200 que:

...al interpretar el cuerpo normativo que regula la garantía de los derechos de los niños, ha concluido que en todos los casos relacionados con la protección de sus derechos, el criterio primordial a seguir por las autoridades competentes debe ser el de la preservación y protección del interés prevaleciente y superior del menor. (Corte Constitucional, 2014)

Criterio de que ningún menor puede carecer para su bienestar de cuota alimentaria

Este presupuesto parte de la protección constitucional especial del Art 44, inc. 2 de que gozan los niños, niñas y adolescentes: “*La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño...*” (Asamblea Nacional Constituyente, 1991); toma especial atención en materia de alimentos y del papel que debe ejercer el comisario de familia, frente a la imposibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio, para garantizar los derechos de ese niño; es así que la norma establece que en estos casos, el comisario de familia debe fijar cuota provisional de alimentos como lo establece la Ley 1098, Art. 111, numeral 2.

Ponderación de derechos

Quizás, la labor más difícil que tiene el comisario de familia, al fijar una cuota provisional de alimentos donde el alimentado es un niño, niña y/o adolescente, es

el tener que sopesar entre los derechos fundamentales de éste(os) y el del obligado; pues si bien es cierto los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás y que el principio rector de interpretación y aplicación de las normas, y por ende las decisiones judiciales y administrativas, para estos casos, es el interés superior del niño como se establece legalmente (Congreso de la República, 2006); no lo es menos cierto que el alimentante, por ser sujeto de obligaciones, también goza de derechos, y entre estos de algunos que tienen categoría de fundamentales; y por tal, no deben ser menoscabados, pues así lo ha establecido la jurisprudencia en sentencia C-029, al referirse a uno de los requisitos para que se configure la obligación alimentaria: "...la capacidad del obligado para brindar la asistencia prevista en la ley, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia..." (Corte Constitucional, 2009).

Cabe resaltar entonces, que la capacidad del alimentante desde la sentencia C-388 en ciertos casos no alcanza para sufragar con la obligación que éste tiene frente al alimentado, ya sea porque presenta otras obligaciones para con otros hijos, que al igual que aquel requieren de ser protegidos sus derechos; o porque no alcanza siquiera a devengar un salario mínimo legal, es decir se desvirtúa esta presunción legal. "No obstante, tratándose de una presunción legal, la persona afectada tendrá siempre la oportunidad de demostrar la inexistencia del hecho presumido" (Corte Constitucional, 2000).

Igualmente, no es desconocido que el alimentante alegue a su favor, aquella máxima del derecho "*Ultra posse nemo obligatum*" (Nadie está obligado a lo imposible). Así mismo, en contraposición hay quienes consideran inequitativo que el obligado se excuse en su capacidad económica y sea la madre quien deba conseguir a toda costa lo necesario para la manutención del niño; postura compartida por algunos comisarios de familia.

Así las cosas, el comisario debe ponderar entre el derecho de alimentos del niño, niña y/o adolescente: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, entre otros; y los derechos del padre/madre obligado: mínimo vital y vida en condiciones dignas, entre otros.

Es aquí donde el proceso toma un tinte subjetivo, pues queda a la merced

de la autoridad y de su sana crítica del aprecio de las pruebas que son develadas por ambas partes.

Desarrollo integral del niño, niña y adolescente

Mucho se ha dicho de si el monto que se fija en un caso de alimentos, es justo o no tanto para el alimentado como para el alimentante y de si éste logra sufragar por lo menos las necesidades básicas del niño demandante. Sin embargo, como reiteradamente se ha expuesto en este trabajo, la misma Ley 1098 de 2006, establece que el derecho de alimentos involucra no solo el desarrollo físico del niño, niña y/o adolescente, sino su desarrollo psicológico, espiritual, cultural y social.

Sin el ánimo de entrar a profundizar en estos temas, que no son propios del derecho, pero sí a manera de orientación se debe exponer que:

La dimensión espiritual, según Gómez (s.f.), “le da un significado y sentido a la existencia y establece un puente común entre las personas”, se encuentra frecuentemente relacionada con la religión, pero no necesariamente esto es un requisito, pues se puede dar en el no creyente. Para Gómez, el desarrollo espiritual ocurre espontáneamente en el niño, siempre y cuando encuentre apoyo y circunstancias apropiadas. El desarrollo espiritual por tanto “...se logra por medio de una estrecha comunicación entre los padres y éste, en la que se dan respuesta a muchas preguntas esenciales de la vida” (Gómez, s.f.).

Para Greenfield. y Suzuki . (s.f.), un aspecto importante para el desarrollo del niño es el conocimiento cultural, “Los niños/as desde el nacimiento están expuesto a la cultura que los rodea”; siendo la familia el núcleo fundamental de la sociedad, éste será el primer estadio donde comienza a aprenderse cultura, “desde la forma de dormir, prácticas alimenticias, hasta el eventual sistema de valores del niño...”(*ibidem*). Desde este punto de vista, el contacto dado entre los padres y el niño influyen positiva o negativamente en el desarrollo sociocultural del niño.

Igualmente, se resalta la importancia de la familia para el desarrollo social del niño se consideran tres factores que intervienen en el desarrollo social del niño: aprendizaje social, normatividad ético-social y relaciones interpersonales

(familia, escuela y grupo de iguales). Es claro que existen diferencias entre los aportes del padre respecto de la madre, lo que lleva a concluir que sus roles son complementarios, por lo tanto, es necesario el aporte de ambos para lograr un desarrollo integral del niño.

Con base en lo anterior, se puede afirmar entonces que si bien, el legislador tuvo en cuenta lo necesario para definir qué son los derechos de alimentos y que involucran; la ley, doctrina, tratados, jurisprudencia y demás normas, incluso la constitución, se han quedado cortas a la hora de materializar dicho concepto, puesto que no hay normatividad alguna que de alguna manera garantice que el obligado por alimentos, cumpla con su deber de padre/madre en lo relativo al desarrollo psicológico, espiritual, cultural y social del niño; no existe manera alguna de obligar a un padre a cumplir con éste deber, la única sanción de la que se podría hablar, es una sanción de tipo moral.

No hay nada entonces, que el comisario, defensor de familia e incluso juez de la república, pueda hacer ante la imperiosa necesidad que demandan los niños, niñas y/o adolescentes, en estos aspectos.

Contexto

Es determinante para la autoridad competente, encargada de fijar alimentos, reconocer el contexto en que se desarrolla cada caso en particular. Para los comisarios de familia de Cúcuta y su área metropolitana, por su puesto Los Patios, este aspecto tiene gran relevancia en estos días, teniendo en cuenta la ubicación geográfica especial que tiene esta ciudad, frente a otras ciudades del país, al ser frontera con Venezuela; Así mismo, debido a la estrecha distancia entre los municipios aledaños y su dinámica comercial, estos se ven seriamente afectados por la situación socio-económica que atraviesa Cúcuta, sobre todo con relación a los problemas migratorios fronterizos, el cambio de divisas y las decisiones tomadas en esta ciudad para contrarrestar los efectos de las políticas creadas por el gobierno del país vecino.

Dichas políticas, de una u otra forma ha influido en el aumento de migrantes de Venezuela hacia Colombia (El País, 2017). Estas personas entran a Colombia por Cúcuta y muchas se quedan allí. El mayor inconveniente que enfrentan estas

personas es que no están legalizadas en Colombia y esto trae consigo, que no puedan acceder a programas del gobierno nacional y servicios que este ofrece, situación que no es ajena a las comisarías de familia, cuando llegan casos de fijación de cuotas de alimentos en donde el niño, niña o adolescentes no está estudiando, donde el padre o madre obligado no tiene trabajo, o trabaja en la ciudad pero es mal pago, o trabaja en el país vecino y al cambio de divisas, lo que gana no es suficiente para cubrir con los gastos requeridos por el alimentado.

Esta situación refleja una gran incidencia en el aumento de casos por alimentos que se presentan en la comisaría de Los Patios: “últimamente se ha evidenciado que ha subido considerablemente las solicitudes para las audiencias de fijación de cuota alimentaria, probablemente es ocasionado por la mala situación económica que atraviesa el país...” *ibídem*, “es un tema álgido, pues tenemos presencia de familias que vienen de Venezuela con esa dificultad de nacionalidad...” “Se presenta mucha dificultad respecto a esto, sobre todo por el cambio de moneda”.

Surge entonces una inquietud y es que pareciera que se desvirtúa un poco aquel criterio legal establecido, en que se presume que el obligado devenga por lo menos un salario mínimo; pues por un lado se encuentran padres/madres que trabajan en Venezuela, ganan en bolívares, pero sus hijos estudian y/o viven en Colombia, con lo que al cambio no lograrían suplir los gastos mínimos requeridos por éste; por otro lado y no muy diferente, está el venezolano que trabaja en Colombia pero es mal pago, a raíz de su ilegalidad.

Sin embargo, frente al interés superior del niño, respecto a que no hay excusa para evadirse de la responsabilidad como alimentante y como ella misma lo expresa: “el interés superior del niño, niña o adolescente está por encima de todo, el papá tiene que hacer el esfuerzo”, tendríamos para el primer caso planteado que en esta situación la autoridad encargada de fijar las cuotas de alimentos, debe establecer un monto que pueda cumplir aquella persona que devenga en Bolívares, que por muy irrisorio que parezca es mejor que nada y que peor sería no presionar a los obligados a cumplir valiéndose de esta condición; en el segundo caso y en concordancia con los estudios realizados por el DANE (2009) en la ponderación de derechos que hace, ninguna persona puede vivir sin el mínimo en Colombia,

aquellas que no figuran como empleados se puede catalogar dentro del rebusque o trabajo informal; queriendo decir entonces que de una u otra forma el obligado no tiene excusa para evadir su responsabilidad frente al alimentante.

Es de resaltar, que frente al problema del trabajo, desarrollado “ilegalmente” por estas personas venezolanas en el entendido que no están nacionalizadas y por ende en muchos casos vulnerados sus derechos mínimos como trabajadores, La Corte Constitucional emitió recientemente un fallo de tutela, en el que busca proteger a personas migrantes de Venezuela, que ejercen el trabajo sexual en Colombia, frente a la vulneración de sus derechos fundamentales, como amplia desde el contexto social el Tiempo (2017). La noticia divulgada por el periódico La Opinión (2017) con el título “Chinácota: Un fallo histórico para prostitutas”, explica en sus columnas las medidas tomadas por la Corte Constitucional:

1. Verificar que no hayan personas extranjeras prestando servicios sexuales de manera forzada. 2) En caso de encontrar extranjeros realizando estos trabajos, sin la debida documentación, deberán iniciar y acompañar los trámites para expedir los permisos que les permitan laborar dignamente, siempre y cuando estén de acuerdo y consientan seguir realizando esta actividad, según las consideraciones de la sentencia. 3) Capacitar en sus derechos a todas las personas que estén realizando trabajo sexual, nacionales o extranjeros”. 4) Analizar el caso en concreto de cada una de las personas extranjeras que encuentren realizando actividades de prostitución. (La Opinión, 19 de abril de 2017, pp 1 y 2A)

Así las cosas, las trabajadoras sexuales provenientes de Venezuela deben ser tratadas por igual que a todo trabajador colombiano y que para tal se les debe expedir visa de trabajo; fallo de tutela que por igualdad de derechos se hace extensible a todo migrante venezolano, lo que probablemente tendrá una repercusión muy fuerte en materia de alimentos: por un lado, favorece indiscutiblemente a estos padres y/o madres venezolanos(as), para poder cumplir con la manutención de sus hijos, ya sean que hayan sido o no demandados por alimentos; pero por otro lado, es probable que aumente la oferta de mano de obra con la llegada de más venezolanos, situación que desfavorece al trabajador colombiano y por ende a los padres y madres que deben cumplir con su obligación alimentaria y en último se verá afectado el alimentado; habrá que esperar, para poder determinar cómo afecta realmente esta medida el interés superior del niño, niña o adolescente.

Cuotas Alimentarias frente a los elementos contextuales

Analizando los resultados de la investigación realizada en el municipio de Los Patios, Norte de Santander, se procede exponer la categorización en base a los siguientes criterios: pertinencia y protección de los derechos del niño, niña o adolescente.

Pertinencia

Los procesos de fijación de cuota alimentaria llevados a cabo en las comisarías de familia, por medio de conciliación extrajudicial, son rápidos y ágiles; permiten obtener resultados en corto tiempo. Para lo anterior, se debe contar con una buena gestión por parte del funcionario encargado, en este caso, el comisario de familia, el cual debe cumplir con la funciones propias de su cargo, contempladas en el art. 86 numeral 5 del código de infancia y adolescencia ley 1098 de 2006. Adicionalmente, debe existir ánimo conciliatorio entre las partes, que permita llegar a un acuerdo para satisfacer los derechos de los niños, niñas y adolescentes, pues ese es el fin último de este tipo de procesos.

En ese sentido, es mucho más fácil llegar a un acuerdo entre las partes, que acudir a estrados judiciales, donde los procesos son largos y desgastantes en comparación con una conciliación. Sin embargo, en todos los casos no se presentan tales condiciones. No obstante, en caso de que no exista ánimo conciliatorio, el comisario de familia fijará una cuota de alimentos provisional, en base a unos criterios que ya fueron motivo de análisis en los anteriores capítulos.

En cuanto al monto fijado, depende de dos factores muy importantes, los cuales son; capacidad económica del alimentante y necesidad del niño, niña y adolescente. Con respecto al primero, la corte Constitucional (2004) en sentencia C-994 señala:

Quando en el proceso de alimentos no existe prueba para determinar el monto de los ingresos económicos del alimentante, el juez puede establecer discrecionalmente tomando en cuenta los factores generales señalados en la disposición y, si ello no es posible, en última instancia se presume que devenga al menos el salario mínimo legal.

Esta presunción es legal o *iuris tantum*, y no de derecho o *iuris et de iure*, por ser aquella la regla general y por requerir las excepciones señalamiento expreso en la ley (Art. 66 del Código Civil), lo cual significa que las partes pueden desvirtuarla mediante las pruebas correspondientes. Dicha presunción presupone que el alimentante tiene capacidad económica, o sea, que dispone de unos ingresos económicos derivados de su trabajo, dependiente o independiente, o de rentas de capital.

Respecto al segundo factor, se analiza, que las necesidades del alimentario, varían según su edad, posición social, cultura y sexo. En el caso de la edad; un niño recién nacido no consumirá lo mismo que un niño de otra edad; una niña que entra en su proceso de desarrollo en el que tiene que empezar a utilizar toallas higiénicas, no consumirá lo mismo que un niño en el mismo rango de edad. Así mismo es la posición social, como lo dice el Artículo 413 del código civil donde existen dos tipos de alimentos; congruos, que son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social, y necesarios; son los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

En ese orden de ideas, se evidencia que el valor promedio fijado para la cuota de alimentos para el año 2016, estuvo entre \$170.000 y \$200.000 pesos, correspondiente a cada niño, niña o adolescente. Si se analiza este valor con respecto al que se necesita para la manutención de un niño, niña o adolescente en Colombia, se observa que está por debajo, debido a que aproximadamente se gastan \$10.000 pesos diarios correspondientes a vestuario, alimentación, recreación, educación y demás ítems imperiosos. (Accionante del caso en particular, comunicación personal, 28 de marzo de 2017).

Protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes

Cabe resaltar que el objetivo principal de la fijación de cuota alimentaria, es proteger los derechos de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En ese sentido, los procesos de esta índole, llevados a cabo en una comisaría de familia, permiten la protección de dichos derechos, pues coadyuva al sistema judicial, depurando procesos, en los que se puede llegar a una conciliación extrajudicial, descongestionando el aparato judicial.

La protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, se materializa con celeridad, al establecerse un acta de conciliación, en la que el obligado a dar alimentos, se compromete a cumplir con su responsabilidad, y en caso de que incumpla, la persona afectada podrá acudir a la jurisdicción ordinaria especialidad civil, en aras de impetrar una acción o demanda ejecutiva de alimentos, puesto que la mencionada acta, presta mérito ejecutivo, así como lo contempla la Ley 446 de 1998 Art.66 y la Ley 640 de 2001 parágrafo primero.

A MODO DE DISCUSIÓN

De los resultados obtenidos en este proyecto, se puede deducir que una vez identificadas las condiciones procesales de la fijación de las cuotas alimentarias, establecidas en el ordenamiento jurídico colombiano, estas están diseñadas para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, especialmente los relacionados al derecho a los alimentos, con todos los demás derechos que con este tienen conexidad. De tal manera que los comisarios de familia, cuentan con una amplia gama de herramientas jurídicas para poder adelantar los procesos administrativos de fijación de cuota de alimentos y de manera provisional las puede fijar como medida cautelar de protección del derecho del niño, niña y adolescente.

Ahora bien, una vez identificadas las condiciones procesales que la ley y la jurisprudencia le ha otorgado a las comisarías de familia, para que adelanten de manera provisional los procesos de fijación de cuotas alimentarias, se reconoce el manejo dado a esta figura por parte de los comisarios de familia en aras de garantizar la efectividad de la medida.

Lo anterior con el fin de establecer si la norma que se ha creado con relación a la protección de los alimentos de los niños, niñas y adolescentes, ha sido efectiva en la aplicación de las medidas señaladas en estas. Por qué de nada sirve, que la norma contenga medidas que jurídicamente sean aplicadas en cada caso y establezca garantías para la protección de estos derechos, pero a la hora de establecer la efectividad de estas medidas, no cumplen realmente con los mandatos contemplados para la preservación de los derechos de los niños o se estén ejecutando parcialmente, pues intervienen varios factores, como la situación económica que atraviesa el obligado a dar alimentos, motivado por el contexto

del entorno donde vive, explicado anteriormente en un capítulo de los resultados. Otro factor que incide en el incumplimiento de las medidas impuestas, es la falta de un castigo severo para los padres irresponsables, pues ya no se está contemplando la cárcel para ellos, sino la detención domiciliaria (casa por cárcel).

Es por eso que se procedió a la aplicación de los instrumentos diseñados para este proyecto, tales como; la matriz de recolección de datos y las entrevistas semiestructuradas aplicadas al comisario de familia y al accionante del caso en particular. Para la recolección de datos se han tenido en cuenta los dos últimos años, esto es, de los años 2015 y 2016, donde se pudo establecer que en este tiempo se adelantaron 2.122 procesos en la comisaría de familia, de los cuales 1.161 procesos se radicaron para fijación de cuotas de alimentos. Esto significa que el 54.7% de los procesos adelantados en el despacho son de fijación de cuota alimentaria, además, estos mismos procesos son finalizados en la comisaría de familia, y el tiempo promedio de un proceso de fijación de cuota en este despacho es de 45 días y el promedio del valor de la cuota mínima fijada oscila entre \$150.000 y \$200.000.

De lo anteriormente expuesto, se puede establecer que los procesos de fijación de cuota que se adelantan en la comisaría de familia, sí vienen cumpliendo con lo establecido en la normatividad vigente para la ejecución de estos procesos administrativos. Así mismo, los comisarios de familia utilizan distintos criterios fijados para solucionar este tipo de procesos con el fin de garantizar los derechos del alimentado. Además, los usuarios están acudiendo a la comisaría de familia para que se adelanten este tipo de procesos, por ser un procedimiento sencillo, expedito, ágil, rápido y que permite tener resultados en poco tiempo. Con estas situaciones, se puede considerar que con las medidas que se están adelantando para la ejecución de los procesos administrativos, de fijación provisional de la cuota alimentaria, su funcionalidad, como procedimiento, sí es garante de los derechos de los niños, niñas y adolescentes por parte de este despacho.

Corolario a lo anterior, no se cumple con los alimentos congruos y en algunas ocasiones con los necesarios, puesto que se fijan cuotas irrisorias con respecto a las necesidades del alimentario.

Adicionalmente, respecto al desarrollo integral del niño, niña y/o adolescentes, la cuota alimentaria como figura garante, se ve corta; considerando que el derecho de alimentos involucra todo lo relacionado para alcanzarlo: desarrollo psicológico, cultural, social, espiritual y por supuesto económico. La cuota fijada, como tal solo logra satisfacer y no en todos los casos, uno solo de las dimensiones que comprende el desarrollo integral del niño.

Teniendo en cuenta los criterios utilizados por la comisaría de familia del municipio de Los Patios, el valor promedio fijado para la cuota de alimentos para el año 2016, estuvo entre \$170.000 y \$200.000 pesos, correspondiente a cada niño, niña o adolescente. Esto quiere decir que si se tiene en cuenta que para el año 2016 el salario mínimo legal mensual vigente fue de \$ 689.454, el porcentaje de la fijación de la cuota alimentaria estuvo entre el 25% y el 29%, cumpliendo con lo establecido por la ley, esto es que se puede trazar una cuota de alimentos hasta el 50% del salario que devenga el obligado, pero también es cierto, que en la comisaría de familia se viene realizando una fijación de cuota de alimentos, con porcentajes muy por debajo de esta disposición legal, comparado con el que se necesita para la manutención de un niño, niña o adolescente en Colombia, debido a que aproximadamente se gastan \$10.000 pesos diarios correspondientes a vestuario, alimentación, recreación, educación y demás ítems imperiosos.

CONCLUSIONES

La cuota alimentaria como figura garante de los derechos de los niños, no es del todo efectiva, desde el punto de vista económico, puesto que en algunos casos el monto fijado no las logra cubrir el costo de las necesidades básicas que el alimentante requiere.

La cuota alimentaria para nada es efectiva en lo que respecta a los demás aspectos relativos al desarrollo integral del niño, donde nada tiene que ver la parte económica: psicológico, espiritual, cultural y social; debido a que no hay forma de obligar, desde el punto de vista jurídico, a que el obligado cumpla con este deber. La única sanción que se da en estos casos es de tipo moral.

Sin embargo, la figura de la cuota alimentaria se muestra como la mejor

opción, hoy día, dentro del ordenamiento jurídico, para garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, en pro de lograr su desarrollo integral.

La posibilidad que la cuota de alimentos provisional pueda ser fijada por autoridades administrativas, realmente descongestionan los despachos judiciales; y traen consigo otro beneficio y es que este es un procedimiento sencillo y ágil, lo que permite de alguna manera el acceso a la justicia de forma rápida.

En cuanto que el procedimiento sancionatorio debe ser más drástico; esto de una u otra forma presiona al obligado a cumplir con su deber para con el alimentante. La presunción legal de que para la fijación de la cuota alimentaria se parte de la base, que en Colombia el obligado devenga por lo menos un salario mínimo legal mensual vigente, no es del todo cierto, y es susceptible de ser desvirtuada en ciertas situaciones, como: el padre/madre que teniendo sus hijos en Colombia, trabaja en Venezuela ganando en bolívares, lo cual al cambio muy difícilmente lograra equiparar el mínimo en este país al de Colombia; en otras ocasiones, el padre aún ganando un salario mínimo, debe repartir su obligación para con otros alimentados, lo que a la postre vendría siendo lo mismo.

Sin embargo, el aforismo “nadie está obligado a lo imposible”, no es argumento suficiente para que el obligado evada su responsabilidad con su hijo, puesto que si se tomara como cierto, en dónde quedaría la madre/padre que tiene por custodia el niño, ya que este(a) si debe de cualquier forma lograr cubrir las necesidades de su hijo.

Los comisarios de familia, deben en algunos casos fijar cuotas que parecen irrisorias, frente a las necesidades del alimentado, pero que deben llegar a esto, por el hecho de que también deben salvaguardarse los derechos del alimentante. En todo caso, cualquier cuota fijada, siempre es mejor que nada.

No se tienen estadísticas, por parte de las autoridades administrativas, de cuántos casos pasan a la vía judicial, perdiéndose el seguimiento que se puede hacer a cada uno de los casos, dejándolo todo a merced o responsabilidad el representante del alimentado.

Como citar este capítulo

APA

Aguilar-Barreto, A.J., Anavartarte-Manrique, J.E., Ortega Gelves, L.F., & Sánchez-Rodríguez., O.E.(2018). Fijación de cuotas alimentarias a niños, niñas y adolescentes en las comisarías de familia. En Aguilar-Barreto, A.J., Hernández-Peña, Y.K., Contreras-Santander, Y.L., Flórez-Romero, M. (Eds.), *La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho* (pp.104-130).Cúcuta, Colombia: Ediciones Universidad Simón Bolívar.

VANCOUVER

Aguilar-Barreto AJ, Anavartarte-Manrique JE, Ortega Gelves LF, Sánchez-Rodríguez OE. Fijación de cuotas alimentarias a niños, niñas y adolescentes en las comisarías de familia. En: Aguilar-Barreto AJ, Hernández-Peña YK, Contreras-Santander YL, Flórez-Romero M, Editores. *La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Cúcuta: Ediciones Universidad Simón Bolívar; 2018. Pp.104-130.

HARVARD

Aguilar-Barreto, A.J., Anavartarte-Manrique, J.E., Ortega Gelves, L.F., & Sánchez-Rodríguez., O.E. (2018). “Fijación de cuotas alimentarias a niños, niñas y adolescentes en las comisarías de familia”. En: Aguilar-Barreto, A.J., Hernández-Peña, Y.K., Contreras-Santander, Y.L., Flórez-Romero, M. Eds. *La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Cúcuta: Ediciones Universidad Simón Bolívar.

CHICAGO

Aguilar-Barreto, Andrea Johana, Jaime Enrique Anavartarte-Manrique, Luis Fernando Ortega Gelves & Oscar Eduardo Sánchez-Rodríguez, “Fijación de cuotas alimentarias a niños, niñas y adolescentes en las comisarías de familia”, en *La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*, editado por Andrea Johana Aguilar-Barreto, Yurley Karime Hernández-Peña, Yudith Liliana Contreras-Santander, Marcela Leonor Flórez-Romero (Cúcuta: Ediciones Universidad Simón Bolívar,2018), 104-130.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ceballos, L. (2013). Criterios auxiliares empleados por los jueces de familia de la Ciudad de Pereira en la imposición de la cuota de alimentos, en Ingresos inferiores al salario mínimo legal vigente. Recuperado: <http://repositorio.unilibrepereira.edu.co:8080/pereira/bitstream/handle/123456789/306/CRITER~1.PDF?sequence=1>
- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente (1991, 20 de julio). Constitución Política de 1991. Recuperado el día 15 de noviembre de 2016 de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125>
- Colombia. Congreso de la República. (1991, Marzo 21). *Ley 23, Por medio de la cual se crean mecanismos para descongestionar los Despachos Judiciales, y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial 39752.

- Colombia. Congreso de la república. (1998, 7 de julio). Ley 446 de 1998. Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia. Recuperado el día 15 de noviembre de 2016, desde: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sijur/normas/Norma1.jsp?i=3992>
- Colombia. Congreso de la República. (2000, Julio 24). Por la cual se expide el Código Penal, Diario Oficial 44097.
- Colombia. Congreso de la República. (2001, Enero 5). Ley 640 Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones, Diario Oficial 44303 del 24 de enero de 2001.
- Colombia. Congreso de la república. (2006, 8 de noviembre). Ley 1098 de 2006. Código de Infancia y Adolescencia. DO: 46.446. Recuperado el día 15 de noviembre de 2016, desde: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sijur/normas/Norma1.jsp?i=22106>
- Colombia. Congreso de la república. (2010). Código de la Infancia y la Adolescencia (Concordado). (2010, Octubre), Visión mundial. Reimpresión: 5.000 ejemplares ISBN: 978-958-8295-19-0 Bogotá, D.C. Recuperado: [https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Visi%C3%B3n%20Mundial_Codigo%20de%20Infancia%202011\(1\).pdf](https://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/Visi%C3%B3n%20Mundial_Codigo%20de%20Infancia%202011(1).pdf) recuperado el día 16 de abril de 2017.
- Colombia. Corte constitucional. (2000, 5 de abril). Sentencia C-388 del 5 de abril de 2002. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Colombia. Corte constitucional. (2004). Sentencia C-994. MP Jaime Araujo Rentería
- Colombia. Corte constitucional. (2009, 28 de enero) Sentencia C- 029. MP Dr. Rodrigo Escobar Gil.
- Colombia. Corte constitucional. (2014, 1 de abril). Sentencia T-200 del 1 de abril de 2014. M.P. Alberto Rojas Ríos.
- Colombia. Presidencia de la República de Colombia.(2007, 17 de diciembre). Decreto 4840 de 2007. Sobre las comisarías de familia, por el cual se reglamentan los artículos 52, 77, 79, 82, 83, 84, 86, 87, 96, 98, 99, 100,

105, 111 y 205 de la Ley 1098 de 2006.. Recuperado el día 15 de enero de 2016, desde: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sijur/normas/Norma1.jsp?i=28019#0>

Departamento administrativo nacional de estadísticas – DANE. (2009). Metodología Informalidad Gran Encuesta Integrada De Hogares- Geih. Recuperado el día 01 de mayo de 2017, desde: https://www.dane.gov.co/files/investigaciones/boletines/ech/ech_informalidad/metodologia_informalidad.pdf

El País. (2017). Cada vez es mayor la migración de venezolanos a Colombia. (05 de febrero de 2017). Recuperado: <http://www.elpais.com.co/colombia/cada-vez-es-mayor-la-migracion-de-venezolanos-a.html>

El tiempo. (2016). Artículo periodístico “Padres que no cumplan cuota de alimentos podrán tener casa por cárcel”. (2016, 16 de febrero). Consultado en <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16511177> el día 13 de abril de 2017.

El Tiempo. (2017, 19 Abril). Burdel fundado hace 80 años reabrirá sus puertas por orden de la Corte. Recuperado de: <http://www.eltiempo.com/justicia/cortes/corte-constitucional-ordena-reabrir-prostibulo-en-chinacota-78774>

Gómez, J. (s/f). La dimensión espiritual en los niños: su desarrollo y fortalecimiento.

Greenfield, P., y Suzuki, L. (s/f). Cultura y Desarrollo Humano: Implicaciones Parentales, Educativas, Pediátricas y de Salud mental. Universidad del Valle, pp 1- 5. Recuperado: <http://www.psicologiacultural.org/Pdfs/Traducciones/Greenfield%20y%20Suzuki.pdf>

La opinión. (2017). Chinácota, centro de atención por fallo histórico sobre trabajo sexual. (19 de abril de 2017). Recuperado de <http://www.laopinion.com.co/region/chinacota-centro-de-atencion-por-fallo-historico-sobre-trabajo-sexual-131844#ATHS>

Martínez, M. (1996). La investigación cualitativa (síntesis conceptual). *Revista IIPSI*, 9, (1), pp. 123-146. Recuperado de: <http://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/psico/article/view/4033/3213>

La Investigación Sociojurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho

La formación investigativa del abogado en la universidad debe estar direccionada a dos campos específicos: los estudios jurídicos y las investigaciones socio-jurídicas. Así, la investigación socio-jurídica no sólo se enfoca en el sistema jurídico integrado por el derecho positivo y el conjunto de valores y principios (nivel axiológico) que sirven de marco interpretativo, sino que además llevan al escenario social todo este acumulado de reglas y normas. Es posible que las prácticas de investigación formativa se extiendan a todas las áreas duras del derecho y con ello facilitar la comprensión de los contenidos que son socializados por los docentes. El presente documento constituye una materialización de estudios socio jurídico en las áreas de Laboral, Familia, Civil entre otras, que se adelanta en el proceso de formación de abogados fundamentados epistemológica y metodológicamente desde una mirada social que provea una concepción más fáctica del mismo, dando pertinencia a esta ciencia.