

**EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS
LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS**

CARLOS ARTURO ECHAVARRIA

YESIKA ANDREA FLOREZ QUINTERO

JESSICA ALEXANDRA GALVIS GOYENECHÉ

LINDA ARICK MENDOZA MENDOZA

ASTRID CAROLINA QUESADA LOPEZ



UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR SEDE CUCUTA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS SOCIALES

PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

SAN JOSE DE CUCUTA

2018-2

**EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS
LAXITUDES JURIDICAS COLOMBIANAS**

Autores:

**CARLOS ARTURO ECHAVARRIA
YESIKA ANDREA FLOREZ QUINTERO
JESSICA ALEXANDRA GALVIS GOYENECHÉ
LINDA ARICK MENDOZA MENDOZA
ASTRID CAROLINA QUESADA LOPEZ**

*Proyecto de Trabajo de investigación presentado como prerrequisito para optar título de
abogado.*

Docente:

ANDREA JOHANA AGUILAR BARRETO

Doctora

**UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR SEDE CUCUTA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS SOCIALES
PROGRAMA ACADEMICO DE DERECHO
SAN JOSE DE CUCUTA**

2018-2

DEDICATORIAS

Extiendo mi agradecimiento a todas las personas que hicieron parte de mi proceso en este camino de preparación profesional, especialmente a mi abuelita quien hoy no me acompaña en presencia, pero si de corazón y fue quien me impulso a alcanzar todo lo que me propusiera. A mi madre quien trabajó incansablemente para darme el sustento y su intachable conducta fue ejemplo a seguir en mi vida. A mis hermanos por estar siempre presentes. A mi hija quien es la razón de seguir emprendiendo cada vez más retos. A mis docentes de carrera, que fueron pilar fundamental en este aprendizaje en el mundo de la Leyes; a todos quiero decirles ¡gracias! Sin ustedes esto no sería posible.

Carlos Arturo

Me encuentro muy feliz... Gracias Dios por demostrarme en cada segundo de mi vida que estás ahí diciéndome “sigue que nada te quedara grande” te he visto muchas veces en este camino universitario, sé que siempre estás ahí para mí; gracias Dios por regalarme una hermosa familia... que siempre ha estado ahí diciendo presente en los momentos difíciles, gracias mamita (ALICIA QUINTERO) eres lo más sagrado que tengo, gracias por ser mi mano derecha en todo, a mi tía ALIX QUINTERO, a mi abuela TRINIDAD OVALLOS, ellas son las personas que nunca tienen un no de respuesta cuando las necesito; a mi esposo DIEGO FLOREZ, quien nunca me suelta de su mano, quien me da alientos para continuar cuando me siento cansada, el hombre que me hace feliz desde que comienzo el día, y mi hijo JUAN SEBASTIAN FLOREZ FLOREZ, quien es el motor de mi vida, quien me inspira cada día a superarme, ¡mi chiquitín tu eres mi mayor inspiración en cada paso que doy! Gracias familia, sin ustedes la meta de ser ABOGADA nunca hubiera sido posible. LOS AMO CON LA INMESIDAD DE MI ALMA.

Yesika Andrea

A Dios, por ser la luz que ilumina mi camino y permitirme llegar hasta este punto y haberme dado la fortaleza, la salud para lograr mis metas y demostrarme su amor, y por poner en el camino a personas que han sido mi soporte y compañía durante estos cinco años

A mi Madre Amparo, por su esfuerzo, amor y apoyo en el transitar de mi vida, profesional, personal y familiar, por ser mi motivación constante la que me ha llevado a ser una persona llena de valores y gracias por tu más puro amor.

A mis abuelos Rosmira y Carlos Julio, por quererme y por apoyarme siempre, gracias por sus buenos consejos que hicieron posible de mí un buen ser humano y un buen profesional.

A mi Familia, por su apoyo moral y espiritual en este difícil camino hacia la culminación de mi carrera.

Jessica Alexandra

A Dios por ser siempre ese sentimiento de alegría, tranquilidad y serenidad en cada momento de esta etapa académica en mi vida que esta próxima a culminar, espero ser digna de tan maravilloso esfuerzo cumplido.

A mis padres ROSA LÓPEZ Y EDUARDO QUESADA (QEPD), no hay un instante de mi vida en que no agradezca lo maravillosos que han sido conmigo, sin ustedes, mi vida tendría otro destino, es una fortuna grande tenerlos en mi vida y son los más importante y a quienes les agradezco todos los esfuerzos y los valores que me inculcaron.

A mi hermana EDITH QUESADA LOPEZ por su gran amor y entrega, por verme como su hija, por llenarme de valores y enseñarme lo mejor de sí.

A mis hermanos también les agradezco el cariño que me han brindado, por cuidarme y protegerme siempre.

A DAMELYS RAMIREZ infinitas gracias por ser mi apoyo en mi carrera, por ayudarme para poder continuar con mis estudios.

Amigos y familiares muchas gracias por estar ahí, por siempre darme una voz de aliento y motivarme a ser una mejor persona.

Astrid Carolina

Primeramente a Dios quien me han dado todo para seguir adelante con mi proyecto

A mi amado hijo Deiby Quintero por ser la fuente de motivación e inspiración para poder superarme cada día más y a así seguir luchando para que nos depare un mejor futuro

A mis padres que con su sacrificio esfuerzo y apoyo incondicional me han forjado como persona y a todas aquellas personas que han contribuido en el trayecto de estos 5 años, a mis hermanos, pareja amigos, compañeros y docentes.

Linda Arick

AGRADECIMIENTOS

Los autores expresan sus agradecimientos a:

Dra. ANDREA JOHANA AGUILAR BARRETO, Tutora del Trabajo de Grado, por su presencia incondicional, sus apreciados y relevantes aportes, críticas, comentarios y sugerencias durante el desarrollo de esta investigación.

Drs. EDGAR MENDOZA, MAURICIO RIVERA e IVAN SILDARRIAGA MENDOZA, que nos concedieron la entrevista, ayudándonos a hacer posible la realización del Proyecto de Grado.

CONTENIDO

	Pág.
<u>RESUMEN</u>	<u>1</u>
<u>TITULO</u>	<u>2</u>
<u>INTRODUCCION</u>	<u>3</u>
<u>1. PROBLEMA</u>	<u>5</u>
<u>1.1. Planteamiento del Problema</u>	<u>5</u>
<u>1.2. Formulación del Problema</u>	<u>7</u>
<u>1.3. Objetivos</u>	<u>8</u>
<u>1.3.1. Objetivo General</u>	<u>8</u>
<u>1.3.2. Objetivos Específicos</u>	<u>8</u>
<u>1.4. Justificación</u>	<u>8</u>
<u>2. MARCO REFERENCIAL</u>	<u>10</u>
<u>2.1. Antecedentes</u>	<u>10</u>
<u>2.2. Marco Teórico</u>	<u>16</u>
<u>2.3. Marco Contextual</u>	<u>20</u>
<u>2.4. Marco Legal</u>	<u>20</u>
<u>3. METODOLOGÍA</u>	<u>23</u>
<u>3.1. Paradigma de la Investigación</u>	<u>23</u>
<u>3.2. Enfoque de la Investigación</u>	<u>23</u>
<u>3.3. Diseño de la Investigación</u>	<u>24</u>
<u>3.4. Informantes Clave</u>	<u>24</u>

<u>3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos</u>	<u>24</u>
<u>3.6. Criterios de análisis de la información</u>	<u>25</u>
<u>3.7. Análisis de la información</u>	<u>25</u>
<u>4. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN</u>	<u>45</u>
<u>4.1. Resultados</u>	<u>45</u>
<u>4.1.1. Criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.</u>	<u>45</u>
<u>4.1.2. Efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.</u>	<u>60</u>
<u>4.1.3. Medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.</u>	<u>62</u>
<u>4.2. Discusión</u>	<u>70</u>
<u>CONCLUSIONES</u>	<u>75</u>
<u>RECOMENDACIONES</u>	<u>78</u>
<u>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</u>	<u>79</u>
<u>ANEXOS</u>	<u>82</u>
<u>Anexo 1. Ruta metodológica</u>	<u>83</u>
<u>Anexo 2. Instrumentos de recolección de información</u>	<u>90</u>
<u>Anexo 3. Acta de validación</u>	<u>87</u>
<u>Anexo 4. Evidencia de trabajo de campo</u>	<u>91</u>

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Programa Académico de Derecho
Línea de Investigación: COMPORTAMIENTO HUMANO, CONDUCTA PUNIBLE
Y ORDENAMIENTO JURIDICO PENAL

EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS
LAXITUDES JURIDICAS COLOMBIANAS

Autores: Carlos Arturo Echavarría
Yesika Andrea Flórez Quintero
Jessica Alexandra Galvis Goyeneche
Linda Arick Mendoza Mendoza
Astrid Carolina Quesada López

Fecha: Octubre 22 de 2018.

RESUMEN

La investigación que se presenta a continuación se basó en analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano, para lo cual se examinaron los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria; se infirieron los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta; y se establecieron medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

El estudio se enmarca en el paradigma histórico, hermenéutico o interpretativo, su enfoque es el cualitativo; el método utilizado es el hermenéutico; y, el diseño de la investigación es el de un estudio de caso. Los informantes clave de la investigación, fueron seleccionados a través de la técnica de muestreo probabilístico a conveniencia, y las técnicas e instrumentos de recolección de datos, fueron la matriz de análisis legal, el guion de entrevista semi-estructurada, y la matriz de análisis documental.

Se concluye que aunque el delito de asistencia alimentaria se encuentra ampliamente regulado en materia civil y penal en Colombia, a los padres o progenitores poco parece importarles esto a la hora de cumplir con la obligación de suministrar alimentos a sus hijos, por lo que al padre que ha sido condenado, no debería otorgársele la libertad condicional bajo ningún presupuesto, a fin de que el castigo sea ejemplar, y permita evitar que otros evadan sus responsabilidad frente a sus hijos.

Palabras Claves: Niños y Niñas, Inasistencia alimentaria, delito, excarcelación, pena.

TITULO

EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS
LAXITUDES JURIDICAS COLOMBIANAS

INTRODUCCIÓN

Los niños y niñas por su condición gozan de una serie de derechos que están a cargo de sus padres, como es el caso de la asistencia alimentaria; es así como es un deber legal de los progenitores suministrar alimentos a sus hijos; sin embargo, a pesar de estar lo anterior regulado por la Constitución Política de 1991, el Código Civil, la Ley 1098 de 2006, y la Ley 599 de 2000, entre otros, la inasistencia alimentaria, es uno de los delitos mayormente cometidos en Colombia.

Para la garantizar que los niños, niñas y adolescentes puedan obtener total protección en cuanto a lo relacionado a alimentos, la Ley ha colocado en mano de la sociedad varias herramientas administrativas y judiciales, las cuales son la conciliación extraprocésal, los procesos de alimentos (fijación, aumento, reducción, exoneración), los procesos ejecutivos y el proceso penal por el delito de inasistencia alimentaria.

La inasistencia alimentaria, se encuentra tipificada como delito de acuerdo al Código Penal (Ley 599 de 2000), sin embargo, su pena es excarcelable, lo cual es beneficioso para el menor, toda vez que permite que el padre siga trabajando y pueda cumplir con su obligación; pero también, se ha convertido en un instrumento facilitador del incumplimiento del pago de la cuota alimentaria.

A partir, de esto se busca analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano, de esta manera se ha desarrollado este trabajo que se estructura en seis (6) capítulos, así: en el primer capítulo se establecen el problema, su planteamiento y su formulación, así como la delimitación: espacial, temporal, conceptual y su justificación.

El segundo capítulo contiene el marco de referencia donde se establecen los antecedentes, el marco teórico, el marco contextual y el marco legal de la investigación.

En el tercer capítulo se identifica el diseño metodológico, en el cual se define el paradigma, enfoque, método y diseño de la investigación, los informantes clave, las técnicas e instrumentos de recolección de información, y el análisis y procesamiento de la información.

El cuarto capítulo presenta los resultados, de los tres objetivos específicos, consistentes en: 1. Examinar los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria; 2. Inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta; y, 3. Establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

En el quinto capítulo se relacionan las conclusiones de la investigación. Y en el sexto capítulo y último capítulo se agregan las recomendaciones.

1. PROBLEMA

1.1. Planteamiento del Problema

En Colombia, la Ley 1098 de 2006 Código de la Infancia y la Adolescencia, establece en su artículo 7, las cuatro acciones fundamentales que deben realizar las familias, la sociedad y el Estado en relación con la protección integral de los derechos de las niñas y niños, siendo éstas las siguientes: “1. Reconocer que las niñas y los niños son sujetos de derechos, 2. Garantizar su cumplimiento, 3. Prevenir su amenaza o vulneración y, 4. Asegurar su restablecimiento inmediato, en caso de ser vulnerados”. (Ley 1098 de 2006, artículo 7).

A su vez, esta protección integral, contempla el conjunto de principios que se consagran en los Convenios de Derechos Humanos, en especial la Convención Sobre los Derechos del Niño, y que se recogen en la normatividad nacional - la Constitución Política y el Código de la Infancia y la Adolescencia - como base de la interpretación de sus disposiciones. De conformidad con lo anterior, la protección integral tal como se define en el Código de la Infancia y la Adolescencia Ley 1098 de 2006 artículo 7º implica reconocer que “las niñas y los niños son sujetos de derechos, que se les debe garantizar el cumplimiento de los mismos, prevenir su amenaza o vulneración y asegurar el restablecimiento inmediato en desarrollo del interés superior”.

Así concebida, la doctrina de la protección integral, debe ser rectora de las acciones que realiza tanto el Estado, la familia y la sociedad para proteger los derechos de las niñas y los niños y, para asegurarles un desarrollo integral acorde con la etapa de su ciclo vital, sus condiciones individuales en términos de sus capacidades y potencialidades, y de acuerdo a los factores de vulnerabilidad o de generatividad de la familia.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, los niños y niñas, se ven a diario afectados por la falta de protección integral, especialmente por parte de sus progenitores; siendo una de las situaciones más frecuentes la denominada “inasistencia alimentaria de los padres para con sus hijos menores”; y es que en Colombia, a pesar de que el ordenamiento jurídico contempla

instrumentos legales dirigidos a garantizar los derechos y sancionar su incumplimiento, como lo son los alimentos que se deben por Ley, de acuerdo al Código Civil; esta situación sigue en aumento, lo cual puede obedecer a que esto no funciona, ya sea porque son insuficientes, no son aplicados eficientemente, o no son efectivos

Lo anterior, evidencia la irresponsabilidad de los progenitores de los menores que no reciben su sustento, poniendo así en peligro la salud física y psicológica de los menores, toda vez que la alimentación constituye el pilar del desarrollo físico de los niños y niñas. Además, cómo se contempla en el Artículo 24 de la Ley 1098 de 2006, el derecho de alimentos, comprende “todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes”.

Así, y por la importancia que tiene la protección efectiva de la obligación alimentaria, el Estado Colombiano, tipifica su incumplimiento imponiendo sanciones civiles, contenidas en las distintas codificaciones que componen el ordenamiento jurídico nacional; sin embargo, como se ha expresado en líneas anteriores, estos parecen no estar siendo eficaces para contrarrestar esta situación, generando con ello una situación que atenta contra los derechos de los menores, especialmente contra la salud, y la vida de estos niños y niñas que por la irresponsabilidad de sus padres no reciben los alimentos adecuados para su desarrollo.

Por otra parte, la inasistencia alimentaria como delito se encuentra contenido en el Capítulo Cuarto del Código Penal (Artículo 233 modificado por el artículo 1 de la Ley 1181 de 2007) que contempla las penas para el mismo, así:

Artículo 233: El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Además, el mismo Código Penal, en el artículo siguiente (234), precisa que “la pena se aumentará hasta en una tercera parte si el obligado, con el propósito de sustraerse a la prestación alimentaria, fraudulentamente oculta, disminuye o agrava su renta o patrimonio”. (Ley 599 de 2000, artículo 234).

Sin embargo, la pena es excarcelable, pero con la condición de que cumpla ciertos requisitos para acceder al beneficio, como que el implicado se comprometa, en un lapso de dos años, a no reincidir en su conducta, cumplir con el pago de las obligaciones de sus hijos, pagar la indemnización por los perjuicios causados, y someterse a una medida de vigilancia.

Si bien es cierto, que este delito no tiene ningún beneficio jurídico, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (SP918- 2016, Radicación N° 46.647) advirtió que “los padres que son condenados por el delito de inasistencia alimentaria podrán pagar su pena y retribuir esa inasistencia desde sus viviendas bajo la figura de prisión domiciliaria”. La anterior decisión, la fundamentó la Corte, en el entendido de que si el padre que ha incumplido se envía a la cárcel, es más difícil que pueda cumplir con el pago de la cuota, por lo que para que no se vea afectado el menor, es mejor opción darle prisión domiciliaria.

De acuerdo a lo expuesto anteriormente, surge la presente investigación, la cual busca analizar si la excarcelación por el delito de inasistencia alimentaria, es decir la norma, incide frente al cumplimiento de esta obligación, en el ordenamiento jurídico colombiano, máxime cuando en la actualidad cursa un proyecto de Ley que pretende fortalecer el cumplimiento de la obligación alimentaria con sanciones no poder acceder al empleo público, el impedimento para inscribirse en la Cámara de Comercio para ejercer una actividad, no poder contratar con el Estado, entre otras.

1.2. Formulación del problema

¿Cómo la norma jurídica colombiana incide frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos?

1.3. Objetivo

1.3.1. Objetivo General

Analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano.

1.3.2. Objetivos Específicos

Examinar los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.

Inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

Establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

1.4. Justificación

El trabajo a realizar se estima conveniente, toda vez que la problemática de la inasistencia alimentaria es de grandes proporciones, e involucra a niños y niñas sin distingo de condición social o estrato, que se ven afectados por la irresponsabilidad de los padres, al no brindarles la protección de alimentos; situación que se presenta continuamente, a pesar de la existencia de Leyes en materia civil y penal que consagran las sanciones por este delito.

El tema de la inasistencia alimentaria, es algo que poco parece importar a los progenitores, quienes desconocen esta obligación que se encuentra enmarcada dentro de la protección integral a los menores que se ha consagrado en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la Constitución Política de Colombia, y la Ley 1098 de 2006, vulnerando así los derechos de los niños y niñas, por lo que es relevante profundizar en esta

problemática, a fin de analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano

Considerándose la inasistencia alimentaria un problema social, es de gran trascendencia para la sociedad que se aborde esta temática, a fin de poder inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

De igual forma, el desarrollo de esta investigación, tiene un valor teórico, ya que a partir de las dificultades identificadas, se podrán establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

El tema es viable y factible de ser desarrollado, ya que se cuenta con acceso a la información requerida para el mismo, como es la legislación, y jurisprudencia; entre otros documentos.

2. MARCO REFERENCIAL

2.1. Antecedentes

La conciliación: un medio de justicia restaurativa en el delito de inasistencia alimentaria en Colombia. Por: Hernández, 2017.

El primer antecedente lo constituye el estudio de Hernández (2017), trabajo de grado para optar al Título de Magister en Derecho Procesal Penal de la Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, D.C. Este escrito tiene como objetivo, determinar la importancia que actualmente tiene la conciliación como medio de justicia restaurativa en el delito de inasistencia alimentaria en Colombia en éste se evalúan el pro y los contras de la conciliación.

En respuesta su teoría en este texto es acudir al medio de conciliación como el mejor recurso para restaurar al menor el delito de inasistencia alimentaria que se le fue vulnerado.

La metodología que fue implementada en la metodología analítica deductiva en el cual se basaron en la normatividad actual y en la justicia restaurativa cuyo fin es demostrar qué es la normatividad no vela por los derechos fundamentales.

El resultado fue que aunque la conciliación es un gran mecanismo para la justicia también se deben crear dichos ajustes firmes y de manera constante en que le permitan un mejor resultado a las víctimas ya que su fin es salvaguardar y proteger sus derechos en este caso de los menores; también plantea que la justicia restaurativa es la mejor manera de lograr un proceso más justo frente al derecho penal y principalmente que se garanticen los derechos de las víctimas.

El trabajo que fue anteriormente nombrado tiene un vínculo con la investigación en curso ya que hace una dura crítica respecto a la falta de garantías para los menores de edad que se encuentran en un proceso de inasistencia alimentaria, puesto que normatividad colombiana se ha quedado corto frente a la situación que se presenta cuando los menores acuden a estas instancias para poder reclamar el derecho a su alimentación por parte de sus padres, ya que su cumplimiento no se cumple a cabalidad con la Ley.

El delito inasistencia alimentaria en el ámbito penal colombiano. Por: Patiño, 2015.

El segundo antecedente, corresponde al estudio de Patiño (2015), trabajo de grado para optar al Título de Especialista en Procedimiento Penal, Constitucional y Justicia Penal Militar. El objetivo general fue verificar si el Estado se ha preocupado por los derechos fundamentales de los menores de edad basándose en la Constitución de 1991, la Ley la jurisprudencia y la doctrina con el fin de garantizar el desarrollo integral del menor dentro de la familia, teniendo en cuenta que está es la base fundamental de toda sociedad, ya que el deber es brindarle todas las garantías para una vida en armonía.

La teoría de este texto se basa en que el estado no puede eximir a los padres de la obligación que eso tiene con sus hijos es por ello que el ordenamiento jurídico colombiano busca las diferentes normas tanto penales como civiles entre otras para su debido cumplimiento.

La metodología que utilizada fue la analítica deductiva ya que se basaron en las diferentes normas jurídicas que hasta el momento el ordenamiento colombiano cuenta, principalmente guiado por Código penal colombiano, el Código civil y las demás disposiciones generales, al igual que los tratados internacionales.

El resultado que se obtiene es que bajo las diferentes normas jurídicas que el ordenamiento jurídico colombiano tiene, tales como el Código Civil, el Código Penal colombiano, entre otras, frente al tema de asistencia alimentaria es amplio, pero este no garantiza su cumplimiento frente a los pagos, o si los cumple tampoco garantiza que se cumpla con el acompañamiento y protección que es fundamental para el crecimiento del menor.

El derecho alimentario en niños y adolescentes la perspectiva de la Corte Federal Argentina y su impacto en el nuevo Código Civil y Comercio. Por: Molina de Juan, 2015.

El tercer antecedente, corresponde al artículo de Molina de Juan (2015), publicado en la Revista boliv. de derecho n° 20, julio 2015, ISSN: 2070-8157, pp. 76-99. El presente trabajo indaga sobre el derecho alimentario de los niños y adolescentes. Como estrategia de abordaje, se estudian algunos antecedentes de la jurisprudencia de la Corte Federal sobre

este tópico, a fin de detectar principios o reglas troncales que han sido fuente material del Código Civil y Comercial, y recoge algunas reformas que trae nueva legislación argentina en esta materia.

Su teoría se encuentra basada en la gran preocupación que existe actualmente en el territorio Argentino dado a la ineficiencia en que actualmente las Sentencias se encuentran fallando, pues lastimosamente no es suficiente estos fallos para que se implemente la obligación de las personas a cumplir con los alimentos de los menores, a pesar de los esfuerzos que hace la Ley para tratar de minimizar los daños este conflicto no se ve minimizar.

La baja de dureza frente a los requisitos con los que se llevan a cabo los fallos pues los obligados recurren a cualquier excusa para evadir su responsabilidad ya sea por qué oculta sus bienes o por que oculta sus finanzas para no aportar lo que la Ley le establece por su capacidad económica.

Este texto se guía por la metodología de la investigación de la Corte Federal de Argentina y sus antecedentes, con el fin de recoger información nueva respecto a las legislaciones en paralelo con el Código Civil y Comercial de Argentina, teniendo en cuenta temas referentes sobre alimentos, derechos humanos, derechos sobre la niñez y la adolescencia.

Uno de los resultados más significativos de este texto, fueron las nuevas reglas que se aplicaron en el nuevo Código civil y comercial de argentina, en el cual unas de sus reformas fue extender la edad al derecho alimentarios para los jóvenes que actualmente se encuentre estudiando, ya que anteriormente la edad máxima era hasta los 21 años, pero con esta reforma, esta edad se extiende según el artículo 658, hace referencia a que las personas obligadas con el menor deben continuar con el deber de alimentación para joven que se encuentre estudiando hasta los 25 años de edad, siempre y cuando cumplan con unos requisitos de comportamiento.

Este texto se encuentra vinculado con el trabajo de investigación puesto que la normatividad implementada en la República de Argentina tiene como fin primordial, proteger el desarrollo de los niños, la inclusión a la educación y mejorar sus condiciones de vida.

Inasistencia alimentaria. Una aproximación desde la Justicia Interseccional. Por: Zota Bernal, 2016.

El cuarto antecedente, corresponde a la Tesis presentada por Zota (2016) como requisito parcial para optar al título de Magister en Estudios de Género. La tesis analiza desde la Justicia Interseccional, las ideas y argumentos de género que subyacen en momentos hitos del proceso de penalización de la inasistencia alimentaria en Colombia, a través de los instrumentos legales, jurisprudenciales y de política pública (dimensión institucional).

El objetivo general del estudio fue analizar el proceso de penalización de la inasistencia alimentaria en Colombia, en sus dos dimensiones: institucional y trans-institucional

La metodología que utilizada fue cualitativa, a través de la cual se construyó por medio de lecturas y prácticas interpretativas sobre las relaciones sociales, políticas y económicas enmarcadas en el debate sobre la penalización de la inasistencia alimentaria en Colombia. Las estrategias metodológicas utilizadas abarcan las entrevistas o conversaciones semi estructuradas con mujeres que han acudido al sistema en busca de respuestas a la inasistencia alimentaria, el análisis de contenido y el análisis jurisprudencial de documentos y pronunciamientos sobre el tema y especial atención a las categorías emergentes.

La perspectiva teórica que acompañó la investigación, se compone de los puntos de encuentro entre: i) las críticas feministas al derecho en general y al sistema penal en especial; y ii) la justicia interseccional, como una teoría de justicia social, construida con los cimientos de la categoría género y la justicia de género. También se presentan las interpretaciones de nociones como género, mujeres y sistema penal, a las cuales se remitirá constantemente el texto.

Uno de los resultados más significativos de esta investigación, es que en el caso de la inasistencia alimentaria como violencia económica basada en el género, el paradigma de reconocimiento visibiliza que ésta es una situación que viven muchas mujeres colombianas y que responde a elementos estructurales, pero que no se vive por igual que sus efectos son diferenciados según la ubicación de género, de raza, de clase y sus articulaciones. A partir de esas articulaciones se construyen las relaciones desiguales de poder y de apropiación de recursos entre padres y madres.

Este texto se encuentra vinculado con el trabajo de investigación puesto que presenta un análisis de la penalización de la inasistencia alimentaria en Colombia.

Efectividad del delito de inasistencia alimentaria e implicaciones de la Ley 1542 de 2012. Por: Beltrán & Suárez, 2014.

El quinto antecedente lo constituye el estudio de Beltrán & Suárez (2014), presentado como trabajo de grado para optar al título de Especialista en Derecho Procesal Penal Constitucional y Penal Militar de la Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá, D.C. El objetivo del artículo de investigación es enterar a la comunidad en general en qué consiste el delito de inasistencia alimentaria, su evolución histórica, su alcance normativo y disposiciones que le permiten a quien tiene derecho de recibir alimentos, reclamar los por la vía penal, cuando la jurisdicción civil no es suficiente para hacerlo.

Igualmente se determinará la efectividad de la norma penal de cara a la problemática social generada por la falta de asistencia alimentaria de quienes tienen la obligación de suplirla, concretamente con la entrada en vigencia de la Ley 1542 del 5 de julio del 2012, por la cual se reforma el artículo 74 de la Ley 906 de 2004, que eliminó el carácter de querellables y desistibles de los delitos de violencia intrafamiliar e inasistencia alimentaria.

La metodología que utilizada es la de una investigación socio jurídica, documental, y, con enfoque cualitativo.

Uno de los resultados más significativos de esta investigación es que concluye que la problemática de la inasistencia alimentaria en Colombia involucra en su gran mayoría a los niños, niñas y adolescentes, quienes gozan de una protección especial de carácter constitucional. Igualmente a los adultos mayores que llegan a su adultez, sin los medios para procurar su más mínima subsistencia, quienes no denuncian por desconocimiento de sus derechos y demás circunstancias ajenas a sus propios intereses; también incluye a los cónyuges o compañeros permanentes, generalmente las mujeres que se ven obligadas

a sufrir el abandono de su pareja sin recibir de quienes tienen el compromiso moral y legal de suplir sus más elementales necesidades, la más mínima ayuda.

Este texto se encuentra vinculado con el trabajo de investigación puesto que presenta un análisis de la normatividad actual referente a la inasistencia alimentaria.

Efectividad de la acción penal contra el delito de inasistencia alimentaria caso Fiscalía de Guamal – Meta (2016-2017). Por: Solano & Reina, 2018.

El sexto antecedente lo constituye el estudio de Solano & Reina (2018), presentado como trabajo de grado para optar al título de Abogado de la Universidad de La Costa – CUC, Villavicencio, con el cual se pretende evidenciar el nivel de efectividad de la Ley 906 de 2004, (Código de Procedimiento Penal), norma rectora sobre la cual actúa la Fiscalía General de la Nación, en contra de todas las conductas delictivas o criminales.

Para el caso particular, el nivel de efectividad en contra del fenómeno social y conducta punible de “Inasistencia Alimentaria” tomando como espacio-temporal la jurisdicción de la Fiscalía 11 local de Guamal (Meta) y los años de 2016 y 2017.

La presente investigación es de corte socio-jurídica, con un enfoque cuantitativo y cualitativo de tipo descriptivo. Se adelantó una revisión bibliografía de algunos documentos jurídicos relevantes y se llevará a cabo trabajo de campo con los diferentes agentes judiciales y administrativos, que intervienen en el tratamiento del fenómeno social ya mencionado. De igual forma, se definió una muestra representativa de los usuarios, a los cuales se les aplicó una encuesta cuyo fin fue medir el nivel de satisfacción del actuar judicial respecto a la denuncia penal de inasistencia alimentaria. Dicho instrumento, estuvo acompañado del respectivo consentimiento informado.

Uno de los resultados más significativos de esta investigación es que se afirma que el bajo nivel de efectividad de la Fiscalía 11 Local de Guamal (Meta) en contra del delito de inasistencia alimentaria, obedece al desconocimiento de factores (legales, sociales, culturales, económicos y administrativos) por parte de quienes tienen incidencia en la formulación de directrices públicas y judiciales. Igualmente, la falta de comunicación entre los diferentes estamentos (Fiscalía, Gobernación, Alcaldías, ICBF, CSJ, Comisarias de

Familia) que tienen por deber constitucional atender el cumplimiento de los derechos de los menores como lo es la asistencia alimentaria, imposibilita la consecución de políticas que mejoren el tratamiento, la problemática en sí y en consecuencia el nivel de eficiencia y efectividad de la jurisdicción penal en contra del delito de la I.A.

Este texto se encuentra vinculado con el trabajo de investigación puesto que presenta un análisis de la normatividad penal actual referente a la inasistencia alimentaria.

2.2. Marco Teórico

2.2.1. Justicia Social Comunitaria

El concepto de justicia social es un término reciente de los Estados, aunque su aparición se marque desde el concepto de “justicia distributiva” que enunció Aristóteles en su época, fue hasta la aparición de los movimientos sociales que la justicia social implica un fundamento contra las injusticias modernas.

Aristóteles (2003) decía que la justicia partía de un equilibrio entre los aportes que se deba por cada persona y lo que aquella recibía. Todo lo que no guardara proporción entre lo anterior, se consideraba injusto. Por tanto, Aristóteles (2003) precisa sobre la justicia distributiva que es “dar a cada uno lo que le corresponde; es decir, en proporción a su contribución a la sociedad, sus necesidades y sus méritos personales”.

Ahora bien, Jhon Rawls es reconocido en el mundo filosófico moderno como uno de los principales referentes de la justicia social. En ese sentido, el autor en mención parte de un enfoque contractualista de la filosofía, al sostener que son los hombres o las personas que de común acuerdo disponen que es “justicia”, así, es un concepto que nace del intelecto y el común acuerdo humano. Por eso, para disponer el concepto de justicia social se debe partir de unos principios, pero también cómo se llegan a esos principios.

Para concretar estos principios que componen la justicia, Rawls propuso la relevante categoría del “velo de la ignorancia”, calidad que implicaba que las personas que se reunían

para conceptualizar la justicia, debían estar exento de cualquier juicio de parcialidad, por lo que se debería dejar por fuera de la reunión cualquier factor subjetivo que distorsionara el término. Esto en relación con el enfoque contractualista que utilizó Rawls para su teoría, los participantes que convinieran los principios debían actuar de manera imparcial.

Todo lo anterior encuentra fundamento desde la teoría de John Rawls cuando dice:

...la idea principal de la justicia como imparcialidad, una teoría de la justicia que generaliza y lleva a un más alto nivel de abstracción la concepción tradicional del contrato social. El pacto de la sociedad es remplazado por una situación inicial que incorpora ciertas restricciones de procedimiento basadas en razonamientos planeados para conducir a un acuerdo original sobre los principios de la justicia. (p.17)

Dicho esto, Rawls estableció dos principios para la teoría de la justicia social, libertad individual e igualdad; Si bien se puede considerar que entre los dos no existe relación o conexión que implique una causa, Rawls determina estos dos principios bajo un esquema de jerarquización, es decir, la igualdad se encuentra supeditada a la libertad individual. Por otra parte, la igualdad se conforma a través de dos postulados, igualdad de oportunidades y lucha contra la desigualdad.

Desde la teoría de Rawls, la libertad individual supone el principio máximo de la justicia social, por eso, no desecha que dentro de ciertos grados de la sociedad exista desigualdad, siempre que exista un mínimo de dignidad. Con base en lo anterior, es dable que la desigualdad transcurra un Estado Democrático tan solo si se salvaguarda la dignidad humana, factor conexo de la libertad individual para poder luchar contra las desigualdades.

Así, se encuentra otro elemento fundante dentro de la teoría de John Rawls, la dignidad como elemento trascendental para preservar la justicia dentro del modelo de Estado.

En la misma línea de la justicia social, pero con distintas bases teóricas sobre el tema está Michael Walzer, autor contemporáneo que sostiene la defensa sobre las diferencias: ““La justicia requiere defender la diferencia —bienes diferentes distribuidos por razones diferentes a grupos de gente diferentes...” (p. 65). Lo que quiere decir, que la justicia distributiva ocupa un lugar de acuerdo a la relación de los bienes en el escenario mental o

físico. Por tanto, se desecha la idea de la existencia de bienes universales abstractos, que en su defecto corresponden a todos por igual.

“La justicia distributiva es relativa a los significados sociales” (Walzer, p. 58). Quiere decir esto que, en vez de iniciar en un punto común para la distribución del proceso social, Walzer propuso como partida la concepción y creación de los bienes mismos que los grupos distribuyen entre sí. Los bienes no son entes abstractos, por el contrario, la sociedad le atribuye una posición social o categoría de acuerdo a su trascendencia.

A modo de ejemplo, Walzer indica que la desigualdad es ilegítima cuando se utiliza para oprimir a las personas, es decir, aprovecharse de un bien como el dinero con el propósito de disminuir la dignidad humana de las personas. En ese sentido, es dable asegurar que para Walzer la justicia social no imprime un criterio absoluto de igualdad, por el contrario, reconoce la desigualdad como un hecho imperante de la realidad política, social y económica.

Por tanto, la justicia social tiene como raíces los bienes materiales y mentales desde la teoría de Walzer, elementos sociales que permiten defender las diferencias dentro del escenario real. Si bien la desigualdad es un aspecto ineludible de la realidad y, por tanto, de la justicia social.

Aguilar Sahagún (1999) sintetiza la concepción teórica de Walzer a disponer que:

La distribución desigual de un bien es legítima dentro de su propia esfera de influencia. Pero un tipo de bien no debería influir sobre otras esferas. Se pueden comprar muchas cosas con el dinero, pero no bienes como la salud o el poder político, cuya distribución obedece a otras reglas, que están en función de su significado social. La desigualdad de riqueza se justifica en la medida en que no ejerce influjo sobre ámbitos que no deberían poder ser comprados con dinero. En esto consiste la igualdad compleja. (p. 136)

Finalmente, Nancy Fraser es la autora contemporánea en materia de justicia social que más relevancia tiene en los tiempos actuales, toda vez que comprende la justicia social más allá de un ente de derechos, la proyecta como un espacio para la redistribución y el reconocimiento. Para la autora estos dos conceptos son divergentes, por lo cual, aunque

tienen un mismo fin su papel dentro del proceso de materialización de justicia social es diferente.

Dicho esto, la redistribución se origina en la década de los 70 y 80 como una síntesis de la tradición liberal entre los elementos de la libertad individual y el igualitarismo de la social democracia, buscando mediante ello una nueva retribución de la economía global y las riquezas. Por su parte, el término reconocimiento surge desde un enfoque filosófico hegeliano, donde cada ser ve al otro como humano, pero separados entre sí. Así, uno se reconoce como sujeto solo cuando desde un factor subjetivo reconoce a otra persona como sujeto de derecho, convirtiéndose así en sujeto individual.

El Reconocimiento” implica la tesis hegeliana, considerada a menudo opuesta al individualismo liberal, de que las relaciones sociales son anteriores a los individuos y la intersubjetividad es anterior a la subjetividad. Es más, a diferencia de la redistribución, suele interpretarse que el reconocimiento pertenece a la “ética”, en cuanto opuesta a la “moral”, es decir, que promueve los fines fundamentales de la autorrealización y la vida buena, frente al “derecho” de la justicia procedimental. Elaborada con todo lujo de detalles por los pensadores existencialistas de mediados de siglo, la teoría del reconocimiento está protagonizando en la actualidad un renacimiento, pues los filósofos neohegelianos, como Charles Taylor y Axel Honneth, están convirtiéndola en el eje de las filosofías sociales normativas que se proponen vindicar “la política de la diferencia. (Fraser, 2008, p.85)

Así las cosas, Fraser propone una justicia social con planteamientos muchos más altos que los dictados de manera genérica por sus antecesores, lo que se evidencia a través de las preguntas ¿cómo se llega ella? Y ¿quiénes llegan? Así, la justicia social de Fraser se moldea a través del individuo, quien se reivindica culturalmente como un sujeto integral, permitiendo la liberación democrática ante los elementos del reconocimiento y la retribución.

Al igual que los demás autores, Fraser establece que dentro del contexto de la justicia social habrá desigualdad legítima, hecho que resulta ser infalible dentro de las sociedades, pero que permite levantarse ante la justicia, dotando al ser de dignidad humana.

2.3. Marco Contextual

En Colombia, uno de los delitos mayormente cometidos contra los menores de edad, es la inasistencia alimentaria por parte de sus padres o progenitores; sin embargo, de acuerdo a información del Inpec, “en Colombia había hasta el 12 de mayo de 2017, 1.493 personas privadas de la libertad por ese delito. Entre ellos hay 284 personas en la cárcel ya sea como condenados o sindicados” (Bernate, 2017), una cifra realmente baja, y que se relaciona con que este delito es excarcelable, bajo el cumplimiento de unos requisitos, dentro de los que se encuentran: 1. Cumplir con el pago de las obligaciones de sus hijos: 2. Indemnizar por los perjuicios causados; y 3. Someterse a las medidas de vigilancia.

A lo anterior, se suma que actualmente cursa un proyecto de Ley, con el cual se busca despenalizar este delito, bajo el argumento de “un padre nunca va a poder cumplir con las obligaciones alimentarias de su núcleo familiar si se encuentra preso”, lo cual hasta cierto punto es válido, pero que se contradice con la doctrina de protección integral del menor y el interés superior del menor.

El hecho que la inasistencia alimentaria este tipificada como delito, y que contemple unas penas, hace que por lo menos los padres irresponsables sientan algún temor de ir a la cárcel y busquen la forma de cumplir con su obligación, y con ser de esto, se observa como algunos prefieren ir a la cárcel antes que brindarle la asistencia alimentaria a sus hijos.

En ese sentido, surge el interrogante si al ser la inasistencia alimentaria un delito excarcelable, esto incide para que continúe presentándose el mismo y exista reincidencia por parte de los padres irresponsables en Colombia.

2.4. Marco Legal

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948, en su artículo 25, establece el derecho a que tiene toda persona a un nivel de vida adecuado, el cual incluye la alimentación.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 (ratificado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968), en su artículo 10, precisa que la familia debe gozar de la más amplia protección y asistencia posible, en especial mientras sean responsables del cuidado de sus hijos.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José" (1969), suscita en la Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos de San José, Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969, en su artículo 19, establece los derechos del niño, y la protección que debe brindarse por parte de la familia, la sociedad y el Estado, por su condición de menor.

La Convención sobre los Derechos del Niño (1989), adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989 (ratificada por Colombia mediante la Ley 12 de Enero 22 de 1991), en su artículo 24, estipula el deber de los Estados de suministrar alimentos nutritivos, y asegurar que los padres conozcan los principios básicos de nutrición de los niños.

Por otra parte, la Constitución Política de Colombia (1991), en su artículo 42, trata de la familia como núcleo fundamental de la sociedad, y establece que el Estado y la sociedad garantizarán la protección integral a la misma. Y en su artículo 44, fija los derechos fundamentales de los niños, entre los que se encuentra la alimentación equilibrada.

En materia legal, la Ley 57 de 1887 (Código Civil), consagra en varios de sus artículos (411 al 427) todo lo relacionado con el derecho de alimentos, del que son titulares los descendientes legítimos, hijos naturales, hijos adoptivos, entre otros, asimismo, se regulan las reglas de la prestación de alimentos, las clases de alimentos, los alimentos congruos, la capacidad para recibir alimentos, el orden de prelación de derechos, el orden de alimentos provisionales, la restitución e indemnización por dolo, la tasación de alimentos, el monto de la obligación alimentaria, el momento desde que se deben alimentos, la duración de la obligación, la forma y cuantía de la prestación alimentaria, la intransmisibilidad e irrenunciabilidad, la improcedencia de compensación, la libre disposición de las pensiones atrasadas, y, las asignaciones alimenticias voluntarias.

La Ley 311 de 1996, crea el registro nacional de protección familiar, que es una lista en la cual se incluyen los nombres con sus respectivos documentos de identidad y lugar de residencia si fuere conocida de quien sin justa causa se sustraiga de la prestación de los alimentos debidos por Ley para con sus hijos menores y a los mayores de edad que por circunstancias especiales así lo ameriten, como el que adelanta estudios o está incapacitado física o mentalmente.

En el Código Penal (Ley 599 de 2000, artículo 233, modificado por la Ley 1181 del 2007), se establecen las penas para aquel que se sustraiga, sin justa causa, a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero permanente incurrirá en prisión de 16 a 54 meses y multa de 13,33 a 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes (smmlv). Si la inasistencia alimentaria se comete en contra de un menor la pena sería de 32 a 72 meses y multa de 20 a 37,5 smmlv.

La Ley 1098 de 2006, por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia, en su artículo 24, regula el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, los cuales incluyen el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Además, en su artículo 44, establece la obligación del Estado en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes, entre las cuales se encuentra el apoyar a las familias para que estas puedan asegurarles a sus hijos los alimentos necesarios para su desarrollo físico, psicológico e intelectual, por lo menos hasta que cumplan los 18 años de edad.

En el Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, también se incluyen algunas disposiciones respecto al alimento a favor del mayor y menor de edad (artículo 397), estableciéndose los alimentos provisionales desde la presentación de la demanda; y las pruebas que podrá decretar el juez de oficio, para establecer la capacidad económica del demandado y las necesidades del demandante, si las partes no las hubieren aportado.

La Ley 1826 de 2016, consagra como uno de los delitos que requieren querrela para el inicio de la acción pena, encontrándose allí la inasistencia alimentaria.

3. METODOLOGÍA

3.1 Paradigma de la Investigación

La investigación se enmarca en el paradigma histórico hermenéutico o interpretativo, el cual según Koetting (1984) “comprende que la realidad es dinámica y diversa dirigida al significado de las acciones humanas, la práctica social, al comprensión y significación” como se plantea en este caso, que es analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano.

3.2 Enfoque de la Investigación

El enfoque investigativo es el cualitativo, que de acuerdo a Hernández, Fernández & Baptista (2014), “sirve para que el investigador se forme creencias propias sobre el fenómeno estudiado” (p. 10), como lo es este estudio en el cual se harán análisis legales, documentales y entrevistas. Por su parte, Hurtado (2010) al referirse a la investigación cualitativa, nos dice que “esta produce hallazgos a los que no se llega por medio de procedimientos estadísticos u otros medios de cuantificación; los investigadores cualitativos hacen registros narrativos de los fenómenos que son estudiados mediante técnicas como la entrevista no estructurada, los análisis documentales, la observación participante, entre otros”; lo que aplica a este estudio donde se utilizaron este tipo de técnicas.

El método a utilizar, es el hermenéutico que según Martínez Miguelez (2007), “hace referencia a la interpretación del derecho, puede compendiarse con el método exegético, sistemático y sociológico. La aplicación de este método se encamina a descubrir, hallar contradicciones, deficiencias, omisiones entre las normas o el sistema jurídico; se caracteriza por el análisis a partir de la vía inductiva. Se aplica en la jurisprudencia, entendida como la doctrina de los jueces, elaborada con base en la solución de casos concretos”; lo cual es aplicable a esta investigación donde fue necesario analizar la normatividad que regula el tema, así como la jurisprudencia relacionada con la inasistencia alimentaria.

3.3 Diseño de la Investigación

El diseño aplicado a esta investigación, fue el del estudio de caso, el cual según Martínez Carazo (s/f), es “una estrategia de investigación dirigida a comprender las dinámicas presentes en contextos singulares, la cual podría tratarse del estudio de un único caso o de varios casos, combinando distintos métodos para la recogida de evidencia cualitativa y/o cuantitativa con el fin de describir, verificar o generar teoría”; toda vez que la investigación se centró en poder inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

3.4 Informantes Clave

Los informantes clave de la investigación, fueron seleccionados a través de la técnica de muestreo probabilístico a conveniencia, en el cual “los sujetos son seleccionados dada la conveniente accesibilidad y proximidad de los sujetos para el investigador” (Kinnear & Taylor, 1998, p. 404), como es el caso de estudio, donde se seleccionaron las personas a entrevistar.

3.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para dar desarrollo a los objetivos específicos de esta investigación fue conveniente utilizar unas técnicas de recolección de información, fundadas en el autor, que nos dice: Rodríguez (2010), que corresponde a los recursos empleados para recolectar información, entre las que destacan la observación, cuestionario, entrevistas, encuestas. Así que para llevar a cabo estos objetivos se tiene en cuenta lo que explica Ander-Egg (1996) que la técnica responde a cómo hacer, para alcanzar un fin cabalmente, pero que se sitúa a nivel de los hechos o etapas prácticas, ósea que tiene un carácter práctico y operativo.

Tomando en cuenta estos fundamentos se decide tomar como técnicas de recolección de la información la matriz de análisis legal, guion de entrevista semi-estructurada, y la matriz de análisis documental, así:

Matriz de análisis legal: A través de esta se pudo examinar los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.

Guion de entrevista semi-estructurada: A través de esta se pudo inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

Matriz de análisis documental: a través de esta se pudo establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

3.6. Criterios de análisis de la información

La información recolectada a través de los diferentes instrumentos fue sometida a un proceso de análisis a partir de la definición de las variables, categorías y dimensiones, y consignada a través de las fichas diseñadas para tal fin, y a partir de ello se exponen los resultados en forma de cadenas verbales argumentativas, descriptivas y explicativas.

3.7. Análisis de la información

A continuación se presentan las matrices diligenciadas correspondientes a la información recolectada para dar respuesta a cada uno de los objetivos específicos

Análisis legal

FUENTE	FECHA DE EXPEDICIÓN	DE ENTRADA EN VIGENCIA	EXPEDIDA POR	ARTÍCULO OBJETO DE ANÁLISIS	SANCIONES	EXCARCELACIÓN
Ley 599 de 2000	Julio 24 de 2000	Julio 24 de 2001	Congreso de Colombia	Artículo 233. Inasistencia alimentaria	El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.	Si es posible previo cumplimiento de unos requisitos y verificación de unas condiciones.
Ley 906 de 2004	Agosto 31 de 2004	Enero 1 de 2005	Congreso de la República	Artículo 451 Artículo 461. Artículo 471.	Excarcelación del privado de la libertad. Sustitución de la ejecución de la pena.	Se puede dar la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por carencia de antecedentes penales, pero que en caso de tenerlos deberá ser pagada en

				Artículo 474. Artículo 477.	Libertad condicional Suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad Negación o revocatoria de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad.	Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios.
Ley 1709 de 2014	Enero 20 de 2014	Enero 20 de 2014	Congreso de la República	Artículo 38. Artículo 38B.	La prisión domiciliaria como sustitutiva de la prisión. Requisitos para conceder la prisión domiciliaria.	El delito de inasistencia alimentaria es excarcelable, pero también es cierto que se requiere cumplir con ciertos requisitos para acceder al beneficio, tales como cumplir con el pago de las obligaciones de sus hijos, indemnizar por los perjuicios causados y someterse a las medidas de vigilancia.
SP18927-2017	Noviembre 15 de 2017	No aplica	Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia	Consideraciones y parte resolutive	34 meses de prisión y 20.88 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa.	Suspensión condicional de la ejecución de la pena: posibilita el cumplimiento de la obligación de prestar alimentos. En efecto, resolvió que esta conducta no implica en sí mismo desarraigo familiar y concedió el beneficio de la prisión domiciliaria al condenado, bajo los siguientes condicionamientos garantizados mediante caución: · No cambiar de residencia, sin autorización previa del juez de

						ejecución de penas y medidas de seguridad. · Reparar dentro del término de seis meses los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización habrá de asegurarse mediante caución en cuantía equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente. · Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello. · Permitir la entrada a la residencia de los servidores encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. · Deberá cumplir las condiciones de seguridad contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad. Vale la pena aclarar que la ejecución de la medida de prisión domiciliaria se cumplirá en el lugar de residencia del Sentenciado, acompañada de
--	--	--	--	--	--	---

						un mecanismo de vigilancia electrónica. Los responsables del delito de inasistencia alimentaria pueden permanecer privados de la libertad en su domicilio con la condición de cumplir estrictamente las disposiciones judiciales a que den lugar, so pena de exponerse a la revocatoria de este beneficio ante cualquier incumplimiento.
--	--	--	--	--	--	--

Análisis de la entrevista

Pregunta 1. ¿Bajo qué criterio se concede la excarcelación del condenado por el delito de inasistencia alimentaria?		Categorización	
Categoría: Criterio excarcelación	Dimensión: Condenado por el delito de inasistencia alimentaria	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. Frente a la pregunta de la excarcelación del condenado por el delito de inasistencia alimentaria, bajo qué criterios, bueno primero que todo debo entender excarcelación como la posibilidad de que la persona no cumpla físicamente la pena en una cárcel al respecto he de señalar que el mismo legislador es el que ha definido en qué casos opera la suspensión condicional de la ejecución de la pena esa suspensión condicional de la pena se encuentra reglamentada en el Artículo 63 y subsiguientes de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y allí se establecen los criterios que usted refiere en ese artículo entonces si la pena es impuesta no excede los 4 años es un requisito objetivo en este caso el delito inasistencia alimentaria tiene la pena mínima porque eso va a depender en qué cuarto de la sanción penal que se le haya impuesto al infractor o al encontrado penalmente responsable. Recuerden que hay una pena mínima y una pena máxima y es el juzgador cuando dosifica la pena de la sanción a imponer. Entonces si la pena a imponer supera los 4 años esas cárcel a sanción, esa suspensión condicional de la pena no se le puede dar tiene que ser que la pena impuesta en la Sentencia sea inferior a 4 años de prisión el segundo aspecto que toca la Norma dice si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 68 de la Ley 599 del 2000 entonces el artículo 68 establece unos delitos o unas pautas en las cuales no procede ningún mecanismo de excarcelación con usted lo llama es decir si miramos el artículo 68 a el delito inasistencia alimentaria no está allí que significa eso significa que es procedente entonces conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena ahora bien que no tenga antecedentes penales que es un antecedente penal que tenga una Sentencia condenatoria en firme por cualquier delito sobre todo en delitos		Excarcelación	Criterio Delito Condenado Pena Inasistencia alimentaria Casos Suspensión condicional Sanción Ley Mecanismo Ejecución Antecedentes penales

dolosos si miramos el artículo 68. Ah pero sí ese padre pero recuerdo en ustedes que la asistencia alimentaria es un delito que hace tránsito a cosa juzgada formal es decir que un padre de familia es condenado por un juez de conocimiento y luego sigue o persiste y le dieron la suspensión condicional de la libertad en ese caso la excarcelación y sigue sustrayendo de manera injustificada su deber de alimentos ya la segunda condena en la segunda Sentencia se tendría que valorar la primera Sentencia es decir no procedería la suspensión condicional de la ejecución de la pena en ese caso no procedería la excarcelación entonces estos son los requisitos establecidos por la Ley para efectos de establecer la suspensión condicional la ejecución de la pena que es la ejecución condicional de la ejecución de la pena el cumplimiento de la pena en prisión se suspende iba a cumplir unos requisitos entre otros debe firmar una diligencia de compromiso dónde se compromete a pagar los daños y perjuicios que se hayan causado con la conducta cuáles son los daños y perjuicios los perjuicios materiales, los perjuicios morales y entre los perjuicios materiales está el daño emergente lucro cesante y ahí debe estar incluido. Entonces qué las cuotas alimentarias deja de percibir si cancelas y paga entonces digamos que sigue gozando de la suspensión condicional de la ejecución de la pena. Si no cumple se le puede revocar, entonces sería enviado a prisión el tercer inciso si la persona condenada tiene antecedentes por delitos dolosos entre los 5 años anteriores el juez podrá conceder la medida cuándo los antecedentes del Sentenciado sea indicativo de que existe necesidad la ejecución es muy importante ser este artículo establecer la necesidad de que esa persona vaya a cumplir la pena a una cárcel no es un criterio objetivo ya se convierte en un criterio subjetivo establecer el juez de verificar si es necesario que esta persona vaya a prisión En estos casos de la inasistencia alimentaria se hacen muchas precisiones acerca de los siguientes aspectos en la cárcel esa persona no podía trabajar para primero pagar la cuota atrasada o sea decir la deuda y tampoco podrá trabajar para pagar las cuotas que se vayan causando a futuro en principio podríamos decir que tendríamos una justificación porque en las cárceles no obstante hay posibilidad de trabajar para efecto de redención de penas el INPEC tiene posibilidad de otorgar permisos para que salga de la cárcel de 72 horas para objetos de que vaya y cumpla una labor determinada y deben de salario entonces hay que establecer la necesidad de la sanción de la pena del cumplimiento de la pena entonces a veces los casos de asistencia alimentaria sobre todo y muchas mamás			
--	--	--	--

que llega en la parte sentimental a veces alejan de que el individuo la dejó por otra mujer y que por eso te quieren que se vayan a la cárcel o en ocasiones porque la mujer con que hoy en día están los padres tienen hijos y les dan todo a esos hijos y no a los hijos propios son una serie de cosas que influyen que esa señora quiera ver al incumplidor en la cárcel Y entonces le exigen al Estado que la respuesta a su a su incumplimiento se a la cárcel pero la misma Ley establece los mecanismos alternativos para que esa última ratio que se llama privación de la libertad porque Recuerden que la libertad es un derecho fundamental de acuerdo con el artículo 28 toda persona es libre claro podríamos decir señor juez esta persona ya está condenada y mereces que cumpla Pero entonces hay que acudir a los principios de necesidad de resocialización es que a veces esa pena de prisión puede traer efectos más adversos más negativos para la familia hasta para los mismos niños tener a su papá preso estigmatizadas de pronto en el colegio en el barrio mire se puede generar el comentario de que su mamá metió a su papá preso y su papá es un delincuente entonces todo eso situaciones lo que pasa es que se pretende es que una la necesidades de las de las funciones de la pena en el artículo cuarto del Código Penal es la prevención especial y que la prevención especial que enviarle un mensaje a la comunidad y a todos los demás padres de familia y decirle mire si usted no cumple va para la cárcel es un medio persuasivo que en Colombia se utiliza mucho todo es judicializar lo todo es condenarlo y la sancionó La amenaza es de ir a la cárcel Y entonces sería bueno para proteger los derechos de los niños una norma que diga en el 68 a incluir el delito de inasistencia alimentaria y que no se le otorgue ni domiciliaria ni ningún beneficio que es la finalidad que ustedes pretenden con el contra el proyecto pero recuerden que habría que establecerlo en el artículo mirar la necesidad de la pena y mirar también todos los efectos negativos que pueden generar para tener esa privación de la libertad ese Padre de familia. M.R. Cuando la persona de manera voluntaria no cumple con la obligación enmarcada desde el tipo penal ya que no tiene prohibición 38B del Código Penal, quiere decir que si cumple con los presupuestos tiene derecho a la suspensión. La Ley 1098 del 2006 tiene como finalidad garantizar a los niños y niñas su pleno desarrollo social e integral para vivir y crecer en un ambiente sano esta Ley no ataca este tipo de delito, algunos jueces si la toman para juzgamiento.			
--	--	--	--

I.S.M. Cuando no haya sido condenada que no tenga Sentencia condenatoria dentro de los cinco años anteriores éste tiene derecho inmediato a la cárcel sino que se crean más prebendas entonces fíjese que la pena es irrisoria es mínima entonces frente a los descuentos que la Ley ofrezca o sea que no queda nada o sea lastimosamente la Ley crea un sin fin de puertas en las cuales hay muchos delitos en las cuales es son excarcelables en este caso uno de ella y la inasistencia alimentaria.			
Pregunta 2. ¿Cuál es el requisito o condición que más lleva a otorgar el beneficio de excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria?		Categorización	
Categoría: Requisito o condición	Dimensión: Beneficio de excarcelación – delito de inasistencia alimentaria	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. Cómo le dije anteriormente jóvenes contemplan el Artículo 63 histamina libertad condicional pero la libertad condicional el requisito es que cumpla una parte de la pena al menos en cambio en la suspensión condicional a y no pasa ni un solo día en la cárcel recordemos que estos delitos no son querellables que cuando es un niño porque también puede ver una persona mayor de edad que también puede denunciar a alguien por asistencia alimentaria pero cuando se trata de menores de edad no es un delito querella hable es un delito grave que atenta contra los derechos de los niños entonces el requisito que más se da Entonces es el requisito objetivo que es en principio que la persona delinque por primera vez es decir sin justa causa es vencido en juicio sucede que el juez casi siempre con la dosificación de la pena por regla general y cómo es la primera vez y si no tiene antecedentes y no tiene antecedentes de grabación el juez se mueve en el cuarto mínimo entonces el cuarto mínimo la pena para el delito de inasistencia alimentaria está contenida en el artículo 233 que es una pena bajita en gracia de discusión la pena será de 16 a 54 meses y cuando es un menor de edad será de 32 a 72 meses que significa eso que el factor objetivo recordemos es por el cual maceda la excarcelación es que no exceda de 4 años entonces si el juez pone 32 meses y 4 años son 48 meses entonces desde ese. de vista y después Mira la necesidad y la carencia antecedente entonces que no está prohibido por la Ley y mientras no esté prohibido por la Ley lo juez tienen que dar la porque son a una		Requisitos	Libertad condicional Penal Suspensión Delito no querellable Asistencia alimentaria Excarcelación Juez Antecedentes penales Facultad

facultad del juez eso es una cuestión que se le impone al juez hacerlo no es que el juez podrá o sea el juez si podrá pero si se cumple pero dice se suspende por un período de prueba de dos a cinco años de oficio no tiene ni que pedirlo el abogado entonces Los criterios que más se utilizan son el factor objetivo la pena menor de 4 años el que no esté prohibido por la Ley y el 68 a en el que no tenga antecedentes penales Entonces si cumple con eso es por eso que le dan la libertad. M.R. Nos referimos al artículo 63 suspensión de la ejecución de la pena del Código penal que hace referencia a los requisitos expuestos por la Ley, la ejecución de la pena privativa de la libertad impuesta en Sentencia de primera, segunda o única instancia, se suspenderá por un período de dos (2) a cinco (5) años, de oficio o a petición del interesado, siempre que concurran los siguientes requisitos: 1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años. 2. Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000, el juez de conocimiento concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo. 3. Si la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del Sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena. La suspensión de la ejecución de la pena privativa de la libertad no será extensiva a la responsabilidad civil derivada de la conducta punible. El juez podrá exigir el cumplimiento de las penas no privativas de la libertad accesorias a esta. En todo caso cuando se trate de lo dispuesto en el inciso final del artículo 122 de la Constitución Política se exigirá su cumplimiento. I.S.M. Podríamos irnos a lo establecido en el Artículo 63 del Código penal en el cual habla sobre la suspensión de la ejecución de la pena y los requisitos expuestos por la Ley en cada uno de los numerales previstos.			Sentencia Pena no privativa de la libertad
--	--	--	--

Pregunta 3. ¿Cuál o cuáles son las causas que Usted como Juez entiende como justas frente a la sustracción de la obligación alimentaria para no privar de la libertad al padre o madre que incumple con la asistencia alimentaria?		Categorización	
Categoría: Causas justas sustracción de la obligación alimentaria	Dimensión: Privación de la libertad por incumplimiento de la asistencia alimentaria	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. en este caso no hay una tarifa es decir se entenderá por justa causa todo lo delito todas las conductas humanas siempre y cuando estén justificadas entonces no será constitutiva de delito porque podrá ser típica podrá haber culpabilidad pero no hay antijuricidad o podrá ver tipicidad antijuricidad y no haber culpabilidad Entonces el delito existió fenomenológicamente pero si lo hace o lo hizo en este caso la conducta humana en este caso el delito es dejar de hacer sustraerse no pagar no cumplir Entonces si él si la persona llega a demostrar porque debe demostrar la justa causa en ese caso la carga de la prueba la tendrá la defensa cuál es justa causa por ejemplo pero desde ya digo que no tener trabajo no es una justa causa la Ley presume Entonces frente a la responsabilidad de los padres ahora si la fiscalía sabe que gana qué gana más entonces le debería probarlo pero de resto el mínimo porque el puedes ir no es que yo soy comerciante y me ganó le ganó menos del mínimo entonces debieron de un contador para que demuestro los ingresos pero la verdad es que en Cúcuta no hay una fuente de trabajo empresa suficientes hay mucho trabajo informal el comercio una de las discusiones que la situación con Venezuela que la frontera cerrada entonces en gracia de discusión porque es conocimiento público podríamos decir que tiene razón pero pues tampoco se le puede decir al niño niña que no, porque es que porque el puente está cerrado entonces por eso se le exige al padre obviamente de acuerdo con sus ingresos se le impone la cuota cuotas a veces irrisorias cuotas de \$50000 mensuales haces como para para que sepa que es obligación porque ella sabe que con \$50000 no hace no obstante el incumple las causas podrían ser por ejemplo una enfermedad grave que de pronto la persona está en la UCI Cómo hace está para trabajar si es una persona que tiene alguna discapacidad físicamente pero también se ven que hasta Los profesionales no tienen trabajo que también es una de las situaciones de conocimiento público entonces cómo decirles		Causas	Inasistencia alimentaria Sustracción Obligación Privación de la libertad Delito Culpabilidad Incumplimiento Responsabilidad Cuota Enfermedad dictaminada Incapacidad por enfermedad Incapacidad de pagar

que está obligado en el IVA caso de personas que tienen hepatitis un cáncer terminal que no pueden trabajar también habla de una enfermedad mental si es una persona en drogadicciones entonces cómo se le va a aplicar esa pena de la privativa de la libertad todo estas justificaciones se deben probar también entran las personas en estado de mendicidad o las personas que hacen que no tienen bienes esto es una negación definida. M.R. Por enfermedad dictaminada por un perito médico que certifique su incapacidad para poder cumplir con su obligación o que este privado de su libertad para así cumplir con su obligación con el menor I.S.M. Una de las frente a la sustracción de la obligación alimentaria para no privar a la libertad al padre o a la madre es que esa persona tenga algún tipo de discapacidad en el cual le imposibilite pagar las cuotas que tenga una enfermedad mental frente a esto hay un contrasentido el Código de menor la Ley 1098 del 2006 que cuando se hable alimentos se presume que la persona gana un salario mínimo legal vigente es que eso no es un problema de punibilidad esto también es un problema grave que están involucrado unas personas unos niños que necesitan realmente y que tienen unos derechos en el cual se le deben proteger reconocidos en la Convención de Bejín			
Pregunta 4. ¿En su opinión como Juez, qué efectos puede conllevar la excarcelación en del delito de inasistencia alimentaria, frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria?		Categorización	
Categoría: Efectos de la excarcelación	Dimensión: Cumplimiento de la asistencia alimentaria	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. Yo no creo que pueda tener esto efectos negativos más bien efectos positivos en el sentido de que la persona debe ser consciente es que la cuestión está en la conciencia de qué es un deber como padre no es porque la mujer se consiguió otra pareja entonces que si yo le voy a dar la plata se la va a gastar con las mozas, que se la va a dar a los hijos de ella con otra pareja entonces se consiguen personas que en vez de colaborar, entonces pues no les colabora no les ayudan la verdad no veo efecto negativo frente a esa situación es más bien como concentración de la		Efectos	Deber Efecto positivos Conciencia Cumplimiento Trabajar

persona qué es que si la persona que da libertad para que se quede al día para que pague todo lo que pueda comer a futuro. M.R. Yo creería que en este momento, no podría tener efectos negativos sino al contrario más efectos positivos ya que esa manera es más probable de que el padre que incumpla con la obligación pueda realmente trabajar y ponerse al día con las cuotas claro es importante aclarar de que si bien es cierto la mayoría de los casos la Sentencia deja de una u otra manera libre a la persona que incumple esto no significa que la persona sigan incumpliendo y que la justicia no haga nada así que por la parte positiva creería yo que aumenta las posibilidades del pago de la obligación I.S.M. No responde.			Pagar las cuotas Sentencia Justicia Pago de la obligación
Pregunta 5. ¿Cuál considera que es el respeto que se le imprime al interés superior del niño al contemplar las posibilidades de excarcelación por inasistencia alimentaria?		Categorización	
Categoría: Respeto interés superior niño	Dimensión: Excarcelación por inasistencia alimentaria	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. Hay un choque una tensión derechos están los derecho a los niños que tenga una alimentación justa es un choque derecho en ese caso al juez le toca ponderar en mi concepto habría que analizar bien cada caso en concreto así en este caso es un individuo que es condenado ya esa persona requiere tratamiento penitenciario pero del resto yo Considero que la excarcelación o lo verás bios de este delito que desde mi experiencia estos delitos conceden en la domiciliaria y la domiciliaria no es la excarcelación esa es una medida privativa de la libertad es un mecanismo sustitutivo de la privativa de prisión donde no está bajo los barrotes o no está bajo una celda pero si tiene la posibilidad de trabajar tiene la posibilidad ser con su familia y todo esto con el fin de que cumpla con el pago de las cuotas atrasadas con el pago de los perjuicios Entonces se firma una diligencia de compromiso es por ello la importancia que es firmar una diligencia de compromiso en el cual dice que debe pagar porque en últimas qué es lo que busca la Ley en el caso de que se unas alimentos pues que se ponga al día sin necesidad que vaya a una cárcel entonces si él paga se extingue la acción penal y se le reparten los perjuicios morales		Interés superior del menor	Derechos de los niños Alimentación justa Excarcelación Domiciliaria Pago de las cuotas Perjuicios Compromiso Extinción de la acción penal

materiales lo que haya lugar entonces no habrá condena y tanto como el juez como el fiscal saben que la situación económica de muchas familias colombianas es difícil M.R. No responde. I.S.M. Lastimosamente hoy en día esas conciliaciones no llegan a acuerdos verdaderamente congruentes ya que si usted puede ver ahí con situaciones o Sentencia en el cual se pactan cuotas de \$80000 esa mente eso no alcanza ni para un pote de leche mucho menos para calmar o para suplir las necesidades de los niños qué son los que prueban en esta situación Es por ello la importancia de los niños a la alimentación adecuada porque el niño debe crecer en condiciones saludables y pues éste crece bajo una buena alimentación un buen cuidado porque es que si el niño no come surgen los problemas porque es que el desarrollo de la persona pasan a ser un derecho fundamental pero si un derecho humano porque hay que extinguir entre derechos humanos y derechos fundamentales los Derechos Humanos son los derechos inherentes a la persona por derecho de ser persona y los otros derechos fundamentales que son los cuales los niños pertenecen a ese marco.			Conciliación
Pregunta 6. ¿Cómo proyecto de Ley circula en este momento una propuesta que busca reglamentar que “el padre que incumple con la asistencia alimentaria sin justificación alguna no podrá participar en concursos para la provisión de empleos o para el ascenso en las carreras de las distintas entidades del Estado, tampoco podrá contratar con el Estado; ni tampoco podrá ser inscrito en la Cámara de Comercio para ninguno de los efectos de este registro”, desde su postura como Juez qué opinión le merece?		Categorización	
Categoría: Proyecto de Ley	Dimensión: Prohibiciones	Categoría Abiertas	Categorías Axial
RESPUESTA	COMENTARIOS		
E.M. En principio piensa que esas me porque lo más lesivo o invasivo para un ser humano la libertad, entonces déjala esa persona la posibilidad de que si bien no lo vamos a meter preso pero ese va a encontrar impedimentos como para obtener créditos porque como es una deuda Pues que puede aparecer en data crédito y como reportado se va a bloquear o sea va a estar bloqueado o la privación de salir del país no va a poder participar en concursos entonces la verdad sea dicha considera		Prohibiciones	Libertad Razonable Control Seguimiento

que es un proyecto de Ley que en mi concepto muy personal me parece muy razonable ya no será un asunto que debería ventilarse no solamente por la justicia penal debería Más bien consentirse a las mujeres porque hay muchos casos donde hay mujeres que tienen hijos de tres o cuatro personas diferentes entonces ya sos una falta de conciencia de Educación podríamos decirlo entonces para después reclamarle a cada uno de los hijos alimentos sabes un tema Educación para nuestra juventud para que esto no siga ocurriendo o que de pronto se le imposibilita el derecho a votar o a elegir o ser elegido podría ser alguna de las causales o una multa pero pues es decir es que si no tiene plata para pagar alimentos mucho menos para pagar una multa por ejemplo que no puedo obtener licencia de conducción esas cosas son las en la hacen presión está que si quiera tener la licencia Ah bueno entonces cancele la deuda pero entonces es importante que el estado siga haciéndole control y seguimiento a estos casos con el fin de que no es que porque queda el día porque necesita la tarjeta movilidad y ya después con el tiempo empiece a incumplir pienso que esas me resultan proporcionadas frente al tema de la libertad que es como el derecho fundamental sin dejar a un lado el derecho del niño el interés superior como el artículo 44 la constitución política el tema es un caso de concientización porque no solamente los Padres pueden incumplir cabe recalcar que las madres también deben cumplir con una cuota y también hay casas en el cual la paga ya que algunas madres dejan a sus hijos abandonados con los padres y se van entonces en esos casos en donde el padre o la madre sin justa causa probada justifiquen verdaderamente su situación y que la privación preventiva de la libertad sea en casos realmente necesarios y llegar a última instancia es por eso la importancia de que se brinden orientaciones y jornadas de capacitación en el cual las personas y los jóvenes puedan entender la importancia y la responsabilidad que conlleva los hijos y su deber como padres M.R. Me parece una muy buena idea ya que con esto ayudaría la administración de Justicia Al momento de dar cumplimiento a la asistencia alimentaria ya que lo más importante aquí a defender los derechos de los niños y creería yo que es de Gran beneficio que no sólo la parte penal sino la parte social se una también para que se creen mejores medidas para que ejerzan mejor presión y está tengan una mayor efectividad en el cumplimiento de las cuotas atrasadas y las de futuro			Casos Defensa Derechos de los niños
--	--	--	--

I.S.M. Este tipo de proyecto podrían ayudar a que se cumpla una manera más eficiente la inasistencia alimentaria Pero esto sin dejar a un lado la presión que sigue haciendo por parte de la fiscalía al momento de fijar una Sentencia privativa de la libertad a la persona que no tiene en cuenta los beneficios que probablemente este proyecto le traiga consigo. Hoy nuestro director el Fiscal General de la Nación hace un comunicado en el cual dice que la Fiscalía General de la Nación no eché pito de nadie o sea le va a quitar la categorización de delito a la inasistencia alimentaria en este caso del Estado a renunciar y a la persecución penal de la inasistencia alimentaria ya no los va considerar delito entonces si anteriormente se decía que medianamente lograba que la gente pagará por el temor de ir a la cárcel de pagar una pena porque es muy seguramente ahora pues peor con esta situación lo quieren convertir en algo civil y va radicar solamente temas de deuda como un título valor pero te deja a un lado la presión que ejerce la Fiscalía.			
---	--	--	--

Análisis documental

ORDENAMIENTO JURÍDICO / PREGUNTA	ESPAÑA	ARGENTINA	MEXICO
1. ¿Cómo se regula la asistencia alimentaria?	Código Civil español, Título VI de su Libro I (arts. 142 a 153). Código de Procedimiento Civil (artículo 776.1). Código Penal (Artículos 226 y 227).	Código Civil de la República (artículos 658 al 671) Ley 13.944 de 1950 (artículos 1 y 2)	Código Civil Federal (artículos 1 al 323) Código Penal Federal (artículos 336 y 336 Bis)
2. ¿Cómo se fija la cuota alimentaria?	Por convenio aprobado o resolución judicial.	Por convenio o por Sentencia.	Por convenio o por Sentencia
3. ¿Cuáles son las sanciones frente al incumplimiento de la asistencia alimentaria?	Al cónyuge o progenitor que incumpla de manera reiterada las obligaciones de pago de la cantidad que le correspondan podrán imponérsele multas coercitivas mensuales todo el tiempo que sea necesario más allá del plazo de un año establecido en dicho precepto. a) Delito de Abandono de Familia. El Juez o Tribunal podrá imponer, motivadamente, al reo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar por un tiempo de cuatro a diez años. b) El delito de Impago de Pensiones. El que dejare de	Sanciones civiles. 1) Suspensión de juicios conexos. 2) La suspensión del juicio de divorcio 3) Suspensión del ejercicio de la patria potestad. 4) Suspensión del régimen de visitas. Sanciones penales. a) Delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar: Se impondrá prisión de un (1) mes a dos años, o multa de setecientos cincuenta pesos (\$750) como mínimo a veinticinco mil (\$25.000) como máximo, a los padres que aún sin mediar Sentencia civil se sustrajeren a prestar los medios indispensables para la	Se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia, y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

	pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos cualquier tipo de prestación económica a favor de su cónyuge o sus hijos, establecida en convenio judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a veinticuatro meses.	subsistencia de su hijo menor de dieciocho (18) años, o de más si estuviere impedido. Delito de insolvencia alimentaria fraudulenta. Será reprimido con la pena de uno o seis años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte el cumplimiento de dichas obligaciones.	
4. ¿Cómo se garantiza el derecho del menor frente a la inasistencia alimentaria?	El Estado ha establecido que los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en los que legalmente proceda, so pena de ser sancionado con alguna de las medidas previstas en la Ley.	El derecho a los alimentos se vincula directamente con el derecho a la vida⁴ y la dignidad de la persona. Está consagrado en una pluralidad de instrumentos internacionales, que en Argentina tienen rango constitucional (conf. art. 75 inc. 22 Constitución Nacional), es decir, integran el "bloque de constitucionalidad federal" que obliga a todos los actores del sistema a someterse a sus mandatos.	El Estado está interesado en que la obligación de proporcionar alimentos se cumpla, motivo por el que exige el aseguramiento de dicha obligación a través de los medios legales de garantía tales como la hipoteca, prenda, fianza, fideicomiso o depósito de cantidad bastante para cubrir los alimentos, o cualquier otra forma de garantía que resulte suficiente a juicio de Juez.
5. ¿Con qué medios alternativos se cuenta para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria?	Son medidas de diversa naturaleza respecto de las cuales el juez tiene un amplio margen de discrecionalidad: se puede exigir la constitución de una hipoteca o el	Si los padres no cumplen con su obligación alimentaria, se harán cargo los abuelos. Registro de Deudores/as Alimentarios/as Morosos/as Ley	Con el REDAM (México) tiene un control sobre quienes adeudan obligaciones alimentarias, con medidas como por ejemplo: negación de créditos, bloqueo

	otorgamiento de un aval bancario o la prestación de una fianza por un tercero solvente; la retención de sueldos y salarios (a excepción del mínimo vital que señale el tribunal); la retención de devoluciones de impuestos; embargo de cuentas bancarias; detracción de prestaciones de la seguridad social; embargo de bienes y venta pública de los mismos..	269 de 1999 de la Ciudad de Buenos Aires	comercial o prohibición para participar en procesos licitatorios.
6. ¿Cuál es la responsabilidad del Estado frente a la inasistencia alimentaria?	De acuerdo con la Constitución, se han de asegurar la protección integral de los hijos, que son iguales ante la Ley con independencia de su filiación. Los padres deben prestar asistencia de todo orden a sus hijos mientras son menores de edad y en los demás casos en que lo establezca la Ley. Los niños gozan también de la protección prevista en los acuerdos internacionales que recogen sus derechos.	El Estado otorga las garantías y las herramientas para hacer valer el derecho del niño a ser asistido económicamente por el padre y/o madre ausente en su vida.	De conformidad con el principio del interés superior de la infancia, las normas aplicables a niñas, niños y adolescentes, se entenderán dirigidas a procurarles, primordialmente, los cuidados y la asistencia que requieren para lograr un crecimiento y un desarrollo plenos dentro de un ambiente de bienestar familiar y social.

4. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

4.1. Resultados

4.1.1. Criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.

Para el análisis de las causales de los criterios jurídicos que estimulen el incumplimiento de la inasistencia alimentaria, tanto del ámbito procesal penal Ley 906 del 2004, como de las normativas legales 1709 del 2014 (por ejemplificar), es imperativo reconocer el valor de la familia en nuestro ordenamiento constitucional.

En su artículo 42. “la familia como núcleo de la sociedad” determina que “El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia.” Concepción adquirida en base a la declaración universal de los derechos humanos que en su artículo 16 inciso 3. Determina “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado”, en nuestra constitución y aún más en el contexto jurídico colombiano se manifiesta un concepto más completo de mayor alcance dado al desarrollo evolutivo de los conceptos en compás de la sociedad , inicialmente desde el amparo constitucional se termina de la obligación de los padres para con sus hijos, ya sean de parentesco consanguíneo, adoptados, nacidos durante el matrimonio, o extra maritales, aquellos procesados naturalmente o con ayuda científica. Obligación que se desprende del vínculo directo de obligatoriedad del deber de quien ostenta la posición otorgada por la Ley como padre de toda índole, o garante voluntario o legal en conexo directo con un sujeto pasivo determinado acorde al concepción y la posición jurídica de la cual la veamos (constitucional : padres – hijos / Civil : ascendientes – descendientes – cónyuge).

Bajo el margen constitucional, hace énfasis a los hijos sobre quien recae el derecho de recibir alimentos, facultad concedida por la constitución y que acogen los principios generales del derecho que entre ellos la dignidad humana, la honra e igualdad, en conjunto con el valor del respeto valor absoluto columna de la unidad familiar, Se les brinda mayor importancia y garantías estatales a aquellos descendientes menores de edad que acorde al artículo 44.

Artículo 44. - “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las Leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

En este ámbito fundamental adquiere mayor garantía constitucional acatando entre otros el artículo 13. Derecho a la igualdad, siendo los menores de edad quienes sufren las repercusiones de los conflictos, entendido teleológico que favorece a quienes ostentan una posición de manifiesta debilidad.

La obligación que existe entre la familia se asemeja a las funciones determinantes de una célula, estructura fundamental de un todo sistemático conformado por principios y valores jurídicos y culturales. La Corte Constitucional comprende la importancia de este ente jurídico y le da su posición merecida en las jurisprudencias, como ejemplo tenemos las Sentencias, T-070-2015 donde se expresa el alcance del término familia, concepto y evolución. En la C-1033 del 2002 que dispone la igualdad entre el plano de la familia por vínculo natural o consanguíneo, relevante para el tema de la obligación directa entre los padres y sus hijos. La Sentencia T-887 del 2009 que determina la importancia del vínculo de la familia pero hace énfasis en que la obligación que recae sobre los padres por consanguineidad o quienes ostenten su posición pudiendo ser los abuelos, padres de crianza, padres adoptantes acatando las mismas obligaciones constitucionales, civiles y penales, que nacen producto de la posición de garante que ostentan ante el derecho que pudo ser acreditada por voluntad o mandato legal, teniendo como fin optimo el deber de propiciar un ambiente apropiado para el ejercicio de los derechos de sus hijos y garantizar que estos

cuenten con cuidado y atención que admitan el desarrollo integral. Nuestro ordenamiento constitucional menciona en la C.P Artículo 42. “deber de sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos”. Garantías que se fortalecen en el Código de infancia y adolescencia Ley 1098 del 2006.

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

Es deber del estado garantizar el cumplimiento de los deberes que promuevan la protección y cumplimiento de los derechos, derecho que aparecen inscritos en la norma suprema acorde al artículo cuarto “la CP. Norma de normas” y que al ostentar un mayor escalafón de obligatoriedad como derechos fundamentales son de protección rigurosa, representa un deber inherente de satisfacción y cumplimiento, el estado debe facilitar mecanismos idóneos, ciertos y eficaces, acordes a la armonía y respeto de otros derechos.

Es función de las obligaciones positivas estatales y procurando no rosar lo paternalista, debe saciar las necesidades para el correcto desarrollo social asigna deberes que ayuden a la formación integral de dicho propósito, respetando las libertades de los sujetos y justificando la imposición de conductas determinadas.

Pero esta obligación no solo se ostenta con los hijos, la normativa civil Ley 67 de 1930 adoptado igual obligación aunque de menor categoría para con los ascendientes esto se solidifica en su artículo 411, donde también se menciona a los hijos y el cónyuge o compañero permanente.

DECLARACION UNIVERSALDE DERCHOS HUMANOS	CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA	CODIGO CIVIL LEY 67 del 30	CODIGO PENAL Ley 599 del 2000
ARTICULO Artículo 16 inciso #3	ARTICULO Artículo 42.	ARTICULO Articulo 411	ARTICULO Articulo 233
La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.	“la familia como núcleo de la sociedad “. “El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia.	Alcance de la obligación de alimentos: Se extiende; Al cónyuge. A los descendientes, los ascendientes A los hijos naturales, su posteridad a los nietos naturales, A los Ascendientes Naturales., A los hijos adoptivos. A los padres adoptantes. A los hermanos legítimos Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada. Esta obligación es de vínculo meramente familiar.	Nuestro Código penal genera sanciones diferentes a la concepción de bien jurídico de la familia como fundamental y de solidaridad social al valor jurídico de la familia siendo determinante como un bien jurídico nuclear, generando la sanción a quien ostentando dicha responsabilidad y que dolosa e injustamente no brindo los alimentos correspondidos. A sus ascendientes descendientes, cónyuge o compañero permanente
	“LA FAMILIA” CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia T-070/15 La familia es la comunidad de sujetos emparentados natural o jurídicamente , que se fundamentan en el amor, respeto y solidaridad y que se caracteriza por la unidad de vida o destino que liga a sus integrantes más próximos íntimamente		

OBLIGACION DE ALIMENTOS	OBLIGACION DE ALIMENTOS:	INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE ALIMENTOS
Se determina la obligación de los padres ante los hijos, como “deberá sostenerlos y educarlos mientras sean menores o impedidos”.	Este deber y obligación se plasma en el Código civil, desde el artículo 411 hasta el artículo 427. La calidad de los alimentos ha de entenderse como aquellos que sean idóneos para subsistir (congruos) y (necesarios) es decir eficaz para el sustento, esta relación sustancial se entiende vigente desde el momento de interponer la demanda don el sujeto pasivo de la acción donde se le obligara a pagar mesada anticipada. Alcance temporal: vitalicio (sobre incapaces) Ningún hombre a que solo se le debe alimentos, podrá superar los 21 años, prolongables si se presenta impedimento mental o corporal Que no le permitan por el mismo subsistir por su y en caso de que supere dicha discapacidad supera se le desalimenta se disuelve la obligación pero si retoma su incapacidad se reivindica el deber.	La sanción penal tiene agravación cuando la obligación se ostenta ante los menores de edad. SANCION : Incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes. La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Fuente: Autoría propia.

La familia además de ser un órgano tipo institucional de índole nuclear, ostenta obligaciones que se asignan dentro de su estructura jerárquica que es regulado por la legislación es imperativo de analizar el deber objetivo de los que ostenten la responsabilidad jurídica de la índole jurisdiccional en materia de alimentos, para con quienes existe una obligación acorde a las disposición legales que incluso comprenden merito sancionatorio por incumplimiento con la obligación, bien sea de índole civil o penal.

En el ámbito civil si nos hemos de referir a la potestad del juez podrá adoptar medidas cautelares como secuestro de bienes, secuestro del 50% de los frutos patrimoniales,

descontar por vía judicial el 50 % del salario infracciones que aparecen en el artículo 130 de la Ley 1098 del 2006 en su artículo 130 y medidas cautelares indeterminadas, que dé nos ser suficiente podría considerarse dicha infracción como mérito del artículo 233 del CP” inasistencia alimentaria.

Artículo 233. “El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de 1 año y 4 meses a 4 años y 5 meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El lapsus de la sanción será importante para determinar el subrogado penal: sanción sin agravación por el sujeto pasivo: 1 año y 5 meses a 4 años y 5 meses / sujeto pasivo menor de edad: de 2 años y 6 meses a 6 años.

A continuación se generara la descomposición del tipo penal del artículo 233. Donde se han de observar los elementos para la existencia del delito de omisión/mera conducta.

ARTICULO 233 DEL CODIGO PENAL/ DESCOMPOSICION DEL TIPO PENAL	
ENUNCIADO IURIS	INASISTENCIA ALIMENTARIA
BIEN JURIDICO PROTEGIDO	LA FAMILIA
SUJETO ACTIVO	EL QUE/ MONO SUJETIVO. (Indeterminado en el enunciado iuris). Cualificado por las determinaciones legales, civiles, constitucionales a quienes refiere la obligación.
SUJETO PASIVO	ASCENDIENTES,DESCENDIENTES,ADOPTADOS CONYUGE, COMPAÑERO PERMANTE.
OBJETO MATERIAL	PRESTACION DE ALIMENTOS
CONDUCTA DESCRITA VERBO RECTOR	SUSTRAIGA (despoje, arrebate)
COMPLEMENTO NORMATIVO	SIN JUSTA CAUSA/ALIMENTOS LEGALMENTE DEBIDOS

IMPUTACION OBJETIVA:	El sujeto activo que en posición de garante ya sea de manera voluntaria, o impuesto de forma legal o asignado por el vínculo consanguíneo deba responder por los alimentos y omita sin justa causa la obligación del pago de alimentos, responderá por su omisión.
IMPUTACION SUBJETIVA	DOLO

Fuente: Autoría propia.

En base de la descomposición, es factible determinar que es un delito de mera conducta, que se manifiesta inicialmente en la omisión del reconcomiendo de la obligación civil que se ha de perpetuar dado a la posición jurídica de un Sujeto garante del deber de rendir alimento que por su omisión representa una grave afectación al bien jurídico constitucional poniendo en peligro la integridad del derecho lo que amerita la cobertura del derecho penal para su sanción directa. Pues representaría la violación sistemática de los derechos individuales de quienes son beneficiados legalmente por el amparo de la Ley y las disposiciones civiles cuando estas no efectuaron resultado.

En el artículo 32 de la Ley 599 del 2000, vigente Código penal colombiano. Estipula un total de 12 incisos dentro del cual se encuentran consagrados causales de justificación y de exculpación esta última siendo la razón de la imposibilitándolo de actuar de otra manera, fuerza mayor por haber hecho todo lo posible y probarse, no teniendo ni para su propia supervivencia, esto compete las justas causas, en el entendió que la pobreza no puede ser una escalera para la punición indeterminada, lo que representa claramente la absolución.

EXCULPACION.	ARTICULO 32 Del CP. Por fuerza mayor, o insolvencia económica que refiere a manifiesta condición socio-económica de pobreza, EPOCAR, caso fortuito.
--------------	--

Fuente: Autoría propia.

Recordando lo descrito por la Ley 1098 del 2006 como alimentos, lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción y todo lo necesario para el niño y el adolescente. Además de lo dispuesto en el C.C artículo 413 como los alimentos congruos y necesarios, en nuestro ordenamiento jamás podrá obligarse a hacer lo imposible, cuando el cumplimiento de la disposición normativa no se pueda solventar sin sufrir afectaciones contra la dignidad, salud

o vida del que tiene la obligación por más que este intento todo mecanismo idóneo y acorde a su realidad social, la responsabilidades del sujeto que se encuentra sumergido en un claro estadio de justificación exculpante lo que se traduce como no hay delito. El derecho penal ha de ser siempre la última ratio, y favorable a la vez que garantista. Esto claro por la parte más amena del proceso, pero cuando existe la acción dolosa e justificante se ha de analizar los factores más relevantes que demuestren sustentación de las justas causas que se presentaron para la omisión del deber y de no tenerla solo quedan dos caminos, o buscar un subrogado penal, una sustitución de pena o adecuarse a las sanciones pertinentes aquí es donde se hace importancia recurrir al análisis de los estimulantes de la sanción penal.

Ya contextualizados es momento de hablar de los estimulantes o Subrogados penales / mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad, pero antes dejar claro que en la cuestión de procesos penales por alimentos siempre se ha de tener especial protección y cautela como ejemplo tenemos el proceso SP18927-2017 Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Penal, donde se genera el análisis anteriormente desarrollado y hace mención

A la Ley 1098 del 2006 que refiere los procedimientos, donde la víctima son los niños o adolescentes refiriéndose concretamente al artículo 193, que dispone los criterios para el desarrollo judicial de los cuales son sujeto pasivo (los menores de edad), con el enfoque de garantizar en mayor medida los conflictos y propiciar garantía a sus derechos y que la autoridad judicial debe tener presente. Para el desarrollo de la siguiente temática es pertinente lo que en situación de los menores de edad corresponde el inciso 3. “prestar especial atención para la sanción de los responsables, la indemnización de perjuicios y el restablecimiento pleno de los derechos vulnerados.

Los subrogados son los mismos medios sustitutivos de sanción penitenciaria que son otorgados a los sujetos que están en las puertas del proceso, en el proceso o ya Sentenciados por los delitos que admitan dichos beneficios que entre ellos se encuentra efectivamente, la inasistencia alimentaria.

Inicialmente estipulados en el capítulo 3, del Código penal Ley 599 del 2000 denominado “mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad” artículo 63.

Suspensión de la ejecución de la pena, artículo 64. Libertad condicional artículo 65. Estipula sus obligaciones (las mismas para ambos beneficios)

Determinadas el siguiente orden:

Artículo 63. Suspensión condicional de la ejecución de pena, se suspenderá la pena privativa de la libertad durante un lapso de 2 a 5 años si cumple con las condiciones, esta estructura jurídica admite que el condenado supla la sanción penitenciaria por un lapso de tiempo dentro del cual a un se encuentra en proceso.

Condiciones para su acceso:

1. Que la sanción del delito imputado no supere los 4 años. Condición que puede ser imputada efectivamente por la sanción del artículo 233, pues como determinamos anteriormente sanción sin agravación por el sujeto pasivo: 1 año y 5 meses a 4 años y 5 meses /calidad del sujeto pasivo menor de edad: de 2 años y 6 meses a 6 años. Por lo que puede ser que se le pueda propiciar en fortuna y La sanción no supera los 4 años.
2. Si la persona en cuestión no ostenta delitos en antecedente judicial y que no haya cometido las conductas indicadas en el artículo 68A de la Ley 599 del 2000 Tampoco tendrán derecho a beneficios o subrogados quienes hayan sido condenados por delitos contra la Administración Pública, estafa y abuso de confianza que recaigan sobre los bienes del Estado, utilización indebida de información privilegiada, lavado de activos y soborno transnacional. Dejar claro que por sí misma la sanción penal por alimentos si se puede generar la suspensión de la ejecución de la pena. Dependerá del sujeto en su calidad.
3. Si lo ostentara doloso, que tuviera un plazo mayor de 5 años a la fecha y que demuestre el arraigo social, y familiar es decir, que se demuestre su residencia y la aceptación por su comunidad.

Este beneficio no va a solventar la responsabilidad civil que seguramente el juez civil decreto en forma de sanción o medida cautelar. Por velación al articulado 411 al 427 del CC. Imposición de sanción que también está avalada por la Ley 1098 del 2006 el Código de infancia y adolescencia)

El ordenamiento legal Ley 906 del 2004 en su artículo 474 refiere en palabras propias al fenómeno jurídico detener un efecto sancionatorio adjudicando otras responsabilidades, que perderán su efecto cuando el fenómeno sea superado, ¿porque se dice esto? Pues porque efectivamente el efecto de la pena en hacinamiento se suspende en un el lapsus de tiempo dentro del cual el beneficiario puede y debe reparar los daños ocasionados con su delito, a la vez que debe cumplir con obligaciones, ahora no habrá salvo que se le haya secuestrado u embargado los bienes pues ya con estas medidas se daría pago de la obligación. (Medidas que puede tomar el juez civil), caso tal de que no sea así, se entiende que en la posición más benevolente y benéfica, donde el sujeto procesado se debe comprometer a restituir al sujeto pasivo quien está sufriendo por la falta de la cuota de alimentos, este lapsus temporal representara un estimulante para buscar de maneras más idóneas y eficaces el pago de la obligación primeramente civil, lo que representara posterior a ello una salvedad penal, pues extingue el daño.

Se puede solicitar iniciado el proceso o después del sentido de fallo, las obligaciones que deberá acatar el sujeto serán las dispuestas en el articulado quinto del Código penal, la cual dispone

1. Asistir cuando la Ley o las autoridades competentes establezcan
2. solicitar al juez permiso para poder salir del país.
3. Reparar la totalidad de los daños causados por el delito. Salvo si el condenado es insolvente en el entendido económico, que en materia de alimentos, debe obligarse a reparar el perjuicio ocasionado, aun mas cuando de menores se trata
4. Informar el cambio de residencia al juez
5. Todo el conjunto de deberes serán garantizadas por medida de caución que el juez dispondrá, Si el sujeto no cumple dichas condiciones se le aplicara el artículo 66 y se le revocara el beneficio teniendo que cumplir su sanción, en intramuros.

La excarcelación del privado de la libertad acorde a la Ley 906 del año 2004 en su artículo 451, estipula exegéticamente que aquellos procesados con delitos susceptibles de

medidas sustitutivas de sanción podrían ser adoptadas por el juez para su aplicación, esto siempre y cuando el sujeto y la calidad del proceso cumpliera con las exigencias legales.

La pena impuesta no mayor a 4 años (cobertura para el delito de inasistencia alimentaria) Que la persona carezca de antecedentes penales por delitos dolosos dentro de los 5 años anteriores al proceso, ya sea contra administración pública, personas o bienes de protección especial por el DIH, delitos contra libertad sexual, estafa y abuso entre otros, esto acorde al Artículo 68A exclusión de los beneficios y subrogados penales. En caso de que este tenga antecedentes penales de esta índole se le puede conceder, si demuestra el arraigo de índole, social y familiar demuestren claramente, por supuesto denotando previamente que este no sea un peligro para la sociedad.

La Ley 1709 del 2014 en su artículo 38 estipula la prisión domiciliaria como sustitutivo de la libertad que se ejercerá en la residencia del sujeto procesado, así mismo ocurrirá con la detención preventiva, en el artículo 38B hace copia textual del artículo 38 del CP Ley 599 del 2000 las condiciones para su acceso al beneficio.

La prisión domiciliaria es un mecanismo realmente idóneo mediante el cual se cambia el lugar del pago de la condena, pasando al beneficio de la comunidad de su hogar, no es un eximente de responsabilidad ni excusa para burla ante el estado, es una extensión manifiesta de la buena fe que se tiene de la preparación del sujeto para su reinserción social, esto recibe el nombre de pago de sanción a extramuros, esta se rige bajo la actual disposición del artículo 38 B:

1. Pena mínima de 8 años o menos de sanción si el delito supera los 8 años no podrá haber domiciliaria
2. Que no sea ninguno de los delitos del ya mencionado inciso 2 del artículo 68 A del CP.
3. Exista arraigo familiar y social del condenado
4. Mediante caución se garantice que el condenado cumpla las obligaciones
 - a. no cambie de residencia sin notificación previa

- b. que repare los daños ocasionados en los términos que le disponga el juez, dicho pago se puede hacer por garantía personal ante entidad bancaria, o con acuerdo de la víctima a excepción de que no tenga solvencia económica
- c. compadecer ante la autoridad judicial que le vigile si lo exigiese
- d. permita la entrada de los servidores públicos que ejercen su vigilancia y cumplir las condiciones de seguridad impuestas en la Sentencia, a la vez respetar el reglamento del INPEC y las demás que ponga el juez de ejecución peno y medido de seguridad.

Para el delito de inasistencia alimentaria puede acobijarse bajo este manto benéfico pues es susceptible a ser excarcelable si se cumple con los requisitos determinantes para acceder antes era deber cumplir con el pago de la obligación de sus hijos menores de edad pues si no se realizaba dado a la relación con el Código de infancia y adolescencia no existirá posibilidad de subrogados penales acorde al artículo 130. Que refiere En caso de alimentos en menores de edad, disposición que le discutió la Sentencia C-823 del 2005 se deja claro que es ilógico e irracional que un sujeto en la prisión pueda remediar la obligación de los alimentos es imposible en intramuros solo se puede acceder a la posibilidad de responder a la familia si este tiene la mínima posibilidad hacer viable actividades de índole económicas admitidas por la Ley en su condición , en la prisión no hay manera de laborar por ello la Ley y el juez deben optar por el mecanismo más idóneo si el sujeto cumple con los requisitos legales, dice el artículo 68 del CP que se le puede determinar la ubicación del Sentenciado, ya sea en su residencia , o donde su salud amerite.

La Sentencia de segunda instancia Nro.:66826000085201301479-01 la Corte Suprema de Justicia, indica que los sujetos judiciales son sesgados por el ansia de propiciar a todos hacinamiento lo que hace que se deje de lado lo que de verdad interesa que es la situación del sujeto pasivo cuando es menor de edad y que en análisis del artículo 44 en el inciso 3ro de la CP:

Artículo 44. Inciso 3. “La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su

cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

Las sanciones sustitutas más idóneas son la suspensión de la sanción de la ejecución penal y en el caso concreto la prisión domiciliaria pues es la que ha de brindar mayores garantías de índole constitucional por tanto que en el alcance del tipo amerita la solución para solucionar en aporte omitido los alimentos ante los menores necesario para solventar dicha necesidad, la situación de hacinamiento intramuros no mejora para nada el conflicto objetivo, ni permite su solución en medida de que la prisión domiciliaria además puede ser redimida por trabajo o educación, según lo dispuesto en Subrogados Penales, Art. 38E.- adicionado. Ley 1709 de 2014, art. 26. Lo que si hace es hacer más complejo la posibilidad de reinserción, reparación integral y el reparo de los perjuicios. Postergando el daño y no dando verdadera solución, a la vez este tipo de sustituto de la sanción penal cumple con los objetivos de la pena, permitiendo la retribución justa, promoviendo la reinserción social, la prevención general positiva, “fines de la pena artículo 4 Ley 599/2000”.

Reclusión domiciliaria por enfermedad, Acorde al artículo 461 de la Ley 906 del 2004 se admite la sustitución de la pena que podría ser ordenado por el juez de ejecución de penas donde comunique directamente al instituto nacional penitenciario y carcelario dice la corte constitucional en la Sentencia preferida T-643/2013 que la reclusión en el centro carcelario puede sustituirse por domiciliaria si el sujeto en hacinamiento tiene edad mayor de 65 años, siempre que no sea considerado un peligro a la sociedad. Y así mismo con quienes estén afectado por una enfermedad crónica o terminal, el juez determinara si será en domiciliaria, o centro hospitalario u clínica a partir en el parecer del principio de la dignidad humana y el derecho a la salud y a la vida, si un condenado este en enfermedad grave podrá acceder a estos derechos siempre y cuando el centro penitenciario no tenga la manera de llevar el tratamiento del sujeto y este requiera por obligación cuidado hospitalario y constante así mismo podrá obtener vigilancia electrónica (Ley 1142 del 2007) como forma de control de seguridad. En el supuesto que el procesado demuestra sanidad y que puede regresar al centro, se le devolverá al centro penitenciario donde será de nuevo su alojamiento.

Según el artículo 68 del Cp. Esta situación será corroborada acorde al artículo 38, inciso 3. Donde se faculta al juez para ordenar exámenes periódicos del Sentenciado para observar si aún existe dicho estado de salud.

En caso de que no haya mejoría de salud se perpetuara el beneficio y si ya se encontrara cumplido el tiempo de la pena privativa y el sujeto no mejora extinguirá toda sanción penal, además claro que en caso de que el sujeto mejore y no se ostente una causal justificada médica, se revocara dicha medida y se reinstalara en el centro penitenciario.

Así mismo se podrá revocar la domiciliaria si no se cumplen las exigencias del artículo 29F “revocatoria de la detención y prisión domiciliaria” 1709: incumplir con las obligaciones interpuestas ameritara perdida del beneficio la medida se levantara y estará expuesto a la imputación del delito de fuga de preso si fuera pertinente Artículo 448, el juez tendrá que justificar la revocatoria o negación del beneficio.

Artículo 471 de la Ley 906 del 2004 determina que el sujeto que esté acorde a las condiciones del ordenamiento penal podrá positivamente solicitar, la libertad condicional se entiende como el beneficio por el cual se le permite al hacinado salir de una forma condicional, restringido solo por las condiciones que el juez determine en las medidas cautelares, teniendo como finalidad principal el artículo 4to del CP. El principio de la Reinserción social y permita que el sujeto se adecue para el momento de la adquisición de su libertad absoluta, pero por el momento dicha libertad se doblega ante las disposiciones judiciales justificadas y legales que con la aprobación del consejo de disciplina o del director del centro penitenciario se puede obtener y claro que como en todos los demás beneficios si se tiene pena accesoria de multa debe pagar pues es requisito para conseguir dicho beneficio.

El artículo 65 del Código penal denominado obligaciones “Ley 599 del 2000” se reconocerá la suspensión condicional de la ejecución de la pena y de la libertad.

Debe informar todo cambio de residencia, se debe observar buena conducta al sujeto tiene que reparar los daños ocasionados con el delito a menos que se demuestre que es imposible económicamente hacerlo para el sujeto.

La Ley 1709 del 2014 en su artículo 30 la condición es que haya cumplido con las 3/5 partes de la pena, que haya tenido un adecuado comportamiento en el centro de reclusión, permita suponer que la pena no tiene necesidad de continuar en su ejecución, que demuestre arraigo familiar y social, compete al juez verificar si es verdad o falso.

El Código de infancia y adolescencia Ley 1098 de 2006 interpuso un límite a una categoría de sujetos acorde al artículo 199 en su inciso quinto, donde presta filtro de beneficiarios a quienes hayan cometido delitos contra los menores de edad, inadmitiendo todo subrogado penal.

Lo anterior también aplica para el caso de la suspensión de la ejecución de la pena y Ostentan las mismas obligaciones acorde al artículo 65 del Código Penal, Ley 599 de 2000, si por algún motivo el sujeto no puede acceder a los beneficios ya mencionados se adoptara el artículo 477, cuando existe alguna causal que haya sido de mérito para negación o revocatoria de los mecanismo sustitutivos, será deber del juez notificarle con un plazo de 3 días explicando los motivos, esto aplica a todas las medidas.

Como inferencia, el tipo penal estipulado en el artículo 233, se encuentra en un amparo de beneficios que si bien no eximen la exigencia del pago del deber del ámbito civil, o sancionatorio económico en la pena accesoria “de haber lugar”, si es susceptible a su acceso si el sujeto y la imputación lo admitiesen, el primero. Cumpliendo con los requisitos estipulados en el articulado ya mencionado, y la sanción imputada con las condiciones de los términos, estos dosificadores o estimulantes, se aplican con el fin óptimo de hallar soluciones a la problemática de la obligación de la “deuda”, deuda que no pudo ser acatada bajo los parámetros civiles y que el derecho penal ha de examinar la situación jurídica para corroborar “merito sancionatorio justificado” dolo, injustificada omisión de la responsabilidad”, en este entendido es cuando entra en reacción inmediata los estimulantes de la sanción por no pago de la obligación bajo las causales estipuladas por la Ley 906, Ley 599, Ley 1709, y teniendo en cuenta la Ley 1098 artículo 193. Y en caso de no haber merito penal, solo dejara lugar al deber civil y por ende no habrá ilícito.

4.1.2. Efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

Para inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta, se aplicó un instrumento tipo entrevista a los Doctores EDGAR MENDOZA, Juez Primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad de Cúcuta, a MAURICIO RIVERA Juez Quinto de Ejecución de Penas, e IVAN SALDARRIAGA MENDOZA, Fiscal 15 Seccional. Los resultados se presentan a continuación.

El criterio bajo el cual se concede la excarcelación del condenado por el delito de inasistencia alimentaria, hace necesario primero entender la excarcelación como la posibilidad de que la persona no cumpla físicamente la pena en una cárcel. Ahora, el legislador es quien ha definido en qué casos opera la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la cual está establecida en el Artículo 63 (modificado por el artículo 29 de la Ley 1709 de 2014) y subsiguientes (mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad) de la Ley 599 de 2000, allí se establecen esos criterios, así:

1. Que la pena impuesta sea de prisión que no exceda de cuatro (4) años; 2. Si la persona condenada carece de antecedentes penales y no se trata de uno de los delitos contenidos el inciso 2o del artículo 68A de la Ley 599 de 2000, el juez de conocimiento concederá la medida con base solamente en el requisito objetivo señalado en el numeral 1 de este artículo; 3. Si la persona condenada tiene antecedentes penales por delito doloso dentro de los cinco (5) años anteriores, el juez podrá conceder la medida cuando los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado sean indicativos de que no existe necesidad de ejecución de la pena.

En estos casos se debe recordar que hay una pena mínima y una pena máxima y es el juzgador quien dosifica la pena de la sanción a imponer; entonces si la pena a imponer supera los 4 años deberá ir a la cárcel, esa suspensión condicional de la pena no se le puede dar, tiene que ser que la pena impuesta en la sentencia sea inferior a 4 años de prisión. El segundo aspecto que toca la norma se relaciona con que la persona condenada carezca de antecedentes penales y no se trate de delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 68 de la Ley 599

del 2000, el cual establece unos delitos en las cuales no procede ningún mecanismo de excarcelación, pero como el delito inasistencia alimentaria no está allí, significa que es procedente conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena, ahora bien que no tenga antecedentes penales, es decir que no tenga una sentencia condenatoria en firme por cualquier otro delito, porque en ese caso no procedería la excarcelación.

De acuerdo a lo anterior, sería bueno para proteger los derechos de los niños y niñas, hacer una reforma al artículo 68 del Código Penal, en la que se establezca que en delito de inasistencia alimentaria, no se podrá otorgar la detención domiciliaria, ni ningún otro beneficio, pero habría que revisar los efectos negativos que puede generar esta privación de la libertad para el padre de familia.

Frente al requisito o condición que más lleva a otorgar el beneficio de excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria, como se dijo anteriormente el artículo 63 contempla la libertad condicional, en cuyo caso el requisito es que se cumpla al menos una parte de la pena; en cambio, en la suspensión condicional de la pena, el inculcado no pasa ni un solo día en la cárcel. Los criterios que más se utilizan son el factor objetivo la pena menor de 4 años, el que no esté prohibido por la Ley, y el 68 a en el que no tenga antecedentes penales. Entonces si cumple con eso, se le otorga la libertad.

Entre las causas que se entienden como justas frente a la sustracción de la obligación alimentaria para no privar de la libertad al padre o madre que incumple con la asistencia alimentaria, se encuentran la enfermedad dictaminada por un perito médico que certifique su incapacidad para poder cumplir con su obligación o que este privado de su libertad para así cumplir con su obligación con el menor.

En cuanto a los efectos que puede conllevar la excarcelación en del delito de inasistencia alimentaria, frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria, más que efectos negativos, se puede hablar de positivos, en el sentido de que la persona se concientice que es un deber como padre cumplir con ese derecho que tienen sus hijos, al estar el padre en la fuera de la cárcel, es más probable que cumpla con la obligación, toda vez que puede realmente trabajar y ponerse al día con las cuotas. Aumenta las posibilidades del pago de la obligación

En relación al respeto que se le imprime al interés superior del niño al contemplar las posibilidades de excarcelación por inasistencia alimentaria, es importante señalar que uno de los derechos de los niños es el derecho a tener una alimentación justa; sin embargo, en este tipo de delito lo que se concede no es la excarcelación, sino la domiciliaria que es otra medida privativa de la libertad, la diferencia es que no está en prisión, y eso le permite trabajar para ponerse al día con las cuotas atrasadas y cumplir con su obligación para con el menor.

Actualmente, como proyecto de Ley circula una propuesta que busca reglamentar que “el padre que incumple con la asistencia alimentaria sin justificación alguna no podrá participar en concursos para la provisión de empleos o para el ascenso en las carreras de las distintas entidades del Estado, tampoco podrá contratar con el Estado; ni tampoco podrá ser inscrito en la Cámara de Comercio para ninguno de los efectos de este registro”, lo cual es razonable, ya que dejará de ser un asunto que se atienda solamente a través de la justicia penal, y serviría como mecanismo de presión para el cumplimiento de la obligación alimentaria. Además, con este tipo de proyectos podrían ayudar a que se cumpla una manera más eficiente la inasistencia alimentaria.

4.1.3. Medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

Los menores son la parte más fundamental de un Estado moderno, ya que, son ellos los próximos ciudadanos que cimentaran una sociedad más democrática, igualitaria y justa. Por eso, actualmente es indudable que la disposición de mecanismos para salvaguardar sus derechos es más recurrente que en otros tiempos, entre varias razones, porque en el presente existen distintas situaciones que ponen en peligro su dignidad humana. Un elemento importante para comprender la trascendencia que los menores ocupan en la actualidad son los tratados y convenios internacionales que elevaron la protección del menor a un estatus globalizado e internacional, siendo responsabilidad de todos los Estados proteger la vida de los NNA.

Desde el contexto globalizado, los menores poseen derechos fundamentales que limitan cualquier acción del Estado, la sociedad o la familia que trasgreda su esencia de NNA. Sin embargo, lo anterior no es suficiente para impedir la amenaza o vulneración de los derechos de los niños, por lo que es necesario el establecimiento de marcos instrumentales que garanticen los derechos afectados.

Teniendo en cuenta que el derecho de alimentos a favor del menor es un aspecto subjetivo necesario para materializar otros derechos fundamentales conexos del niño, es imperioso averiguar desde el derecho comparado los mecanismos para garantizar la disposición legal en mención. Por tal razón, en los presentes acápite estudia los métodos legales existentes en España, Argentina y México para proteger el derecho de alimentos de los NNA.

España

En España, los derechos de alimentos comprenden la habitación, sustento, vestido y asistencia médica del menor, la obligación recae solidariamente entre los cónyuges o los ascendientes o descendientes, según el caso. Quiere esto decir, que los hermanos también se deben alimentos, pero, cuando sean necesarios para el auxilio de vida del menor.

Ahora bien, un aspecto que se diferencia respecto a Colombia es que los alimentos se deben hasta después de la mayoría de edad en España, siguiendo la obligación después de los 18 años si la persona no tiene la suficiencia económica para sostenerse o carezca de trabajo por factores ajenos a la persona. Así. Mientras en Colombia el derecho se extingue después de los 25 años, en España el mismo derecho se mantiene intacto hasta que la persona tenga el sostenimiento económico necesario para ostentar un mínimo vital. Por tanto, no se tiene un límite frente a este derecho en el marco europeo.

Es claro que en los dos ordenamientos la mayoría de edad, que se configura a los 18 años, no es causal para extinguir los derechos de alimentos que se debe a la persona. Pero, en Colombia, la edad de 25 años es un motivo para cesar dicha obligación, guardando sus proporciones jurisprudenciales, mientras que en España es inapreciable una edad como

referente para negar los derechos de alimentos, pues, siempre se deben tener en cuenta elementos como la suficiencia económica y la capacidad física del sujeto.

No obstante, la jurisprudencia nacional de manera tímida ha venido adoptando una posición más acorde al ordenamiento español, considerando como cesación de la obligación alimentaria la superación de cualquier obstáculo que impida la manutención de manera independiente.

La Corte Constitucional, en Sentencia C-875 de 2003 dictada en acción de inconstitucionalidad contra el inciso 2o del artículo 422 del Código Civil, con ponencia del Magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra, manifestó que:

La obligación alimentaria, contemplada de tiempo atrás en el Código Civil, encuentra hoy fundamentos mucho más firmes en el propio texto de la Constitución Política, particularmente en cuanto respecta a los niños (art. 44 C.P.), a las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.), a las personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (art. 13 C.P.) y al cónyuge o compañero permanente (art. 42 C.P.), y es evidente que el legislador no sólo goza de facultades sino que tiene la responsabilidad de establecer las normas encaminadas a procurar el cumplimiento de los deberes a cargo del aumentante, las acciones y procedimientos para que los afectados actúen contra él y las sanciones aplicables, que pueden ser, como resulta del ordenamiento jurídico vigente, de carácter civil y de orden penal. (Corte Constitucional, 2003)

Dicho esto, en España ante el hipotético caso de no pagar la pensión determinada por autoridad competente para salvaguardar el derecho de alimentos al menor se prevén los siguientes mecanismos para asegurar el mínimo vital de la persona:

1. Retención del salario

Sucede ante orden judicial, teniendo como finalidad asegurar el pago de manera previa de la pensión alimentaria del menor, la única forma para no acceder a la retención de una parte del salario es que se afecte el mínimo vital de la persona. Por lo cual, la autoridad deberá determinar otro método para materializar la pensión alimentaria.

En Colombia dicha medida judicial también es procedente, y será pagada a nombre del juzgado correspondiente hasta un 50% del salario que reciba el empleado según autorización del Código Sustantivo del Trabajo.

Es favorable para la investigación resaltar que en España “El art. 149 del CC otorga la posibilidad al obligado de optar entre dos formas diferentes de cumplir con la prestación de alimentos; por un lado pagando una pensión o por otro, manteniendo en su propia casa al acreedor de alimentos.” (Gaitán, 2014, p. 26)

2. Retención de devoluciones en impuestos

Aplica como una medida principalmente para recuperar retroactivos pensionales respecto al derecho de alimentos que se debían a la persona. Se dicta a través de orden judicial o administrativa, y tiene como fin destinar la devolución de dineros debidos por las autoridades tributarias al responsable de la obligación alimentaria al sujeto (menor) que se le garantizan sus derechos. Por tanto, los dineros debidos no se entregan al contribuyente sino al representante del menor.

3. Embargo de cuentas bancarios

Es un método usual en el ordenamiento colombiano y español, el cual tiene como propósito asegurar el pago mediante una medida cautelar que retenga dineros del obligado. Ahora, es pertinente precisar que la cuenta bancaria no se embarga, puesto que la disposición judicial o administrativa es frente al dinero, su procedencia se debe principalmente ante falta de pago del responsable de la pensión alimentaria.

4. Detracción de prestaciones de la seguridad social

Tiene como objetivo restar aportes al sistema de seguridad social con el propósito de destinar dichos dineros a los pagos de alimentos que se le debe al menor. Por lo cual, se sustrae de los aportes a la seguridad social una cantidad de dinero proporcional a la obligación social, para sufragar los alimentos del menor.

5. Embargo de bienes y venta público de los mismos

Procede cuando se deben pensiones respecto al derecho de alimentos, por la prestación civil que aceptó el obligado el mismo debe responder con sus bienes cuando haya un suceso de impagos que afecten el mínimo vital del menor. La prestación civil comprende en la legislación española:

...la entrega de una cantidad de dinero periódicamente al acreedor alimentario. La cuantía de la pensión será la estipulada mediante acuerdo entre las partes, o en su defecto, la impuesta por vía judicial, siempre y cuando dicha cantidad sea proporcional a las necesidades del alimentista y a los medios o posibilidades del alimentante (Art. 146 CC). (Gaitán, 2014, p. 27)

6. El impago de la pensión puede integrar infracción penal y acarrear pena de prisión en determinados casos

En España, al igual que en Colombia, ante los sucesivos incumplimientos de la pensión alimentaria es factible decretar la consumación de un delito que conlleva la pena privativa de la libertad, siempre que se verifique la afectación grave del menor. En ese sentido, se pasa de una responsabilidad civil a una penal, siendo admisible dentro del ámbito constitucional de dichos ordenamientos jurídicos. Aspecto que al parecer de los suscribientes es desproporcional, ya que, se quebranta el principio penal que nadie puede ser privado de la libertad por deudas:

Con la privación de su libertad, e ir a parar con sus huesos a la cárcel, por adeudar y no pagar “alimentos”, a pesar de que el impago de “pensiones alimenticias” adeudadas no es infracción penal, ya que los “alimentos” constituyen simples deudas de carácter civil, como desde hace más de cien años lo viene disponiendo el Código Civil. (Romero, 2010, p.48)

México

El artículo 308 del Código Civil Federal, establece que los alimentos comprenden:

...la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Al igual, que, en la legislación española y colombiana, el derecho de alimentos comprende los mismos elementos, por lo cual las disposiciones no se apartan del marco legal que componen ambos ordenamientos. Así, en México el menor deberá recibir solidariamente de los padres los siguientes aspectos que incluye el derecho de alimentación:

1. Alimentos
2. Ropa
3. Entretenimiento
4. Calzado
5. Medicina
6. Educación

A diferencia de Colombia y España, la edad límite para solicitar pensión por alimentos es de 21 años, independiente de la insuficiencia económica de la persona.

En el caso de la legislación mexicana, si la pensión no es brindada voluntariamente por los padres, se disponen de dos medios, uno extrajudicial donde los progenitores pueden llegar a un acuerdo sobre el monto de la pensión sin acudir a un juez; o uno judicial que dispone de medidas obligatorias para una de las partes para que se efectué el pago de alimentación al menor.

Ahora bien, las medidas para obtener el pago de la pensión en México son similares a las identificadas en España y Colombia, solo algún cambio de denominación implica cierta diferencia. Sin embargo, a diferencias de estos dos ordenamientos, en México se aplica un Registro de Deudores Alimentarios Morosos del Distrito Federal llevado a cabo por el

Registro Civil Nacional, lo que implica afectaciones crediticias para los responsables de guardar alimentos a los menores.

Por tanto, en este registro se incluyen a las personas que hayan dejado de cumplir por más de 90 días, sus obligaciones alimentarias, ordenadas por los jueces y tribunales. El Registro Civil tendrá la obligación de pasar esta lista al Buró de Crédito y al Registro Público de la Propiedad. La sanción para quienes no paguen pensión es de seis meses a 5 años de prisión.

Empero, frente a la legislación mexicana existen varios reparos que afectan el debido desarrollo de la pensión alimentaria, como lo expresa sobre este tema el autor Moran (2016):

La falta de legislación aplicable a casos concretos trae consigo problemas dentro de la colectividad de inconformidad y con ello la falta de confianza a los órganos jurisdiccionales competentes, en cualquier rama del derecho, como impartidores de justicia y como único recurso legal para cumplir con derechos y obligaciones, garantizando las buenas relaciones de la sociedad, y velando por los derechos humanos y garantías. (p. 95)

Argentina

En Argentina la cuota alimentaria es la obligación que tienen los padres para con los hijos, por lo general en dinero, que cubre vestuario, salud, educación y demás aspectos imprescindibles para tener una vida digna. Sus efectos son hasta los 21 años, edad en la que se alcanza la mayoría de edad, o 25 años si la persona cursa estudios. Al igual que México y Colombia, Argentina establece una cesación de la obligación a la edad promedio de 25 años, tesis legal que con antelación dejamos entrever como injusta para los Estados constitucionales.

Ahora, para garantizar la pensión de alimentos, en Argentina es dable que la cuota alimentaria no sea solo en dinero, pues, los padres en común acuerdo o por decisión de juez podrán hacer pagos parciales o totales con especie. Por otra parte, la Ley argentina no

establece un monto específico para determinar la cuota alimentaria, pero por regla general se incluye en un rango entre 20% y 40%.

Todo lo anterior tiene como sustento el artículo 658 del nuevo Código Civil de la República de Argentina:

Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. La obligación de prestar alimentos a los hijos se extiende hasta los veintiún años, excepto que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo.

La nueva legislación argentina indica que no es necesario demostrar un estado de necesidad de la persona, pues la cuota alimentaria procede por el hecho de una sola condición, ser hijo del obligado. Un aspecto trascendental en la legislación argentina es que la mujer embarazada tiene derecho a reclamar alimentos al progenitor presunto con la prueba sumaria de la filiación alegada.

Por otra parte, los mecanismos más usados para garantizar la cuota alimentaria en Argentina son:

1. Embargo de sueldo
2. Embargo de bienes
3. Embargo de cuentas bancarias

Así las cosas, en Argentina son menos las medidas tomadas por los órganos judiciales y administrativos para asegurar el pago de la pensión alimentaria, aspecto que evidencias ausencia de elementos para materializar los derechos subjetivos de los sujetos de especial protección. Sin embargo, la legislación es reciente, y el desarrollo judicial es precario en razón a la novedad legal sobre el tema, por lo que no se debe ser apresurado en juzgar el marco normativo de Argentina sobre este tema.

El juicio de pensión por alimentos, como tiene por objeto cubrir las necesidades más inmediatas, tiene un proceso rápido y no puede ser obstaculizado por ningún otro juicio. Una vez presentada la demanda, en solo 10 días se llama a una audiencia y en ese mismo momento el juez fija el monto de la pensión alimentaria o bien la establecen entre las partes,

y en ese momento comienza a regir. Esta cantidad varía en cada caso, y está en función del nivel socioeconómico y de ingresos del padre

4.2. Discusión

La asistencia alimentaria dentro del ordenamiento jurídico colombiano es un derecho que ha conseguido potencializarse dentro del Estado Social de Derecho a través de los años. La Constitución Política de 1991 es una de las razones para comprender la ineluctable responsabilidad del núcleo familiar de salvaguardar de un mínimo vital a sus ascendientes o descendientes. Si bien es cierto, el marco normativo sobre el derecho alimentario se caracteriza por ser más garantista que retrograda, todavía es muy cotidiano eludir la obligación de dar alimentos.

En consecuencia, la realidad social y jurídica del país refleja que el sistema es proclive en promover la elusión de la cuota alimentaria aun cuando normas abstractas defienden y promueven su desarrollo dentro del Estado. Así pues, la ley carece de eficacia para afectar la irresponsabilidad de los padres e hijos que no socorren de acuerdo a las disposiciones constitucionales y legales a sus familiares.

Por lo que es indudable que no es suficiente destinar en la ley la labor de llevar a cabo la debida protección del derecho en discusión, es imperioso que la norma se acompañe de políticas públicas que materialicen la norma mediante prácticas pedagógicas. Es cierto que el propósito del presente trabajo de investigación no tiene como objeto establecer maneras exactas de asegurar el derecho de alimentación, pero la laxitud de la ley proviene de igual forma por la falta de herramienta institucional para cumplir los mandatos del legislativo.

Ahora, la normativa es un referente importante para comprender porque gran parte de las cuotas alimentarias debidas por sus responsables no son otorgadas. La principal explicación es que la dinámica social y económica avanza a un mayor ritmo que la expedición de normas, lo que imposibilita que la legislación se encuentre acorde a la realidad.

Considerándose la inasistencia alimentaria un problema social, es de gran trascendencia para la sociedad que la Ley establezca mecanismos legales certeros para cumplir con la Constitución y la norma legal, evitando de esta forma la afectación de derechos fundamentales de los NNA y de los adultos mayores.

Entonces, la principal incidencia de la normativa para que no se pueda cumplir con lo establecido en los textos internacionales y en la Constitución Nacional es la falta de dotación de medios para alcanzar el derecho. La ley actualmente es incompleta al momento de establecer las formas de conseguir la materialización del derecho ante la renuencia del obligado, en comparación a otros países, Colombia carece de potestades administrativas para realmente obligar al responsable.

Desde el contexto globalizado, los menores poseen derechos fundamentales que limitan cualquier acción del Estado, la sociedad o la familia que trasgreda su esencia de NNA. Sin embargo, lo anterior no es suficiente para impedir la amenaza o vulneración de los derechos de los niños, por lo que es necesario el establecimiento de marcos instrumentales que garanticen los derechos afectados.

En Colombia ante una inasistencia alimentaria la persona solo tiene tres caminos para asegurar su mínimo vital, a saber, una conciliación, denuncia penal o adelantar una demanda ejecutiva para buscar lo adeudado. Por otra parte, medidas como el impedimento de la salida del país del padre o la madre que no cumple son ineficaces para asegurar lo que realmente importa, el pago de la responsabilidad de dar alimentos.

En ese sentido, el marco normativo es corto para salvaguardar con eficiencia el derecho de la cuota alimentaria porque no dispone de mayores mecanismos para retener los ingresos de los responsables. Además, es relevante tener presente la fácil evasión de los instrumentos que destina la ley para asegurar el mandato, como lo son el embargo de bienes, sueldos y prestaciones sociales. Y es que establecer medidas cautelares iguales a las que se desarrollan en un proceso ejecutivo resulta ser lesivo para los demandantes, pues, son dos procesos rotundamente diferentes que necesitan medidas previas acorde a su finalidad.

Por el anterior motivo, los procesos judiciales no poseen herramientas legales suficientes para obligar el pago de la cuota alimentaria, en razón a que se destinan medidas similares a las demandas ejecutivas, que al final resultan ser insuficiente para lograr la

finalidad del proceso de cuota alimentaria. Es importante que el legislativo comprenda la diferenciación sustancial entre ambos procesos, para que de esta manera concrete instrumentos reales y propios del proceso de cuota alimentaria.

Por otra parte, el establecimiento legal de pena privativa de la libertad para el responsable que elude la obligación de dar alimentos al descendiente o ascendiente no resulta ser eficaz para conseguir el pago oportuno del mínimo vital del menor. Por el contrario, implica mayores obstáculos para garantizar el pago de lo debido porque la persona al encontrarse privada de su libertad no recibe ingresos que pueda sustentar económicamente la obligación. Además, que en Colombia el marco constitucional proscribe cualquier pena en razón a las deudas.

Es deber del estado garantizar el cumplimiento de los deberes que promuevan la protección y cumplimiento de los derechos, derecho que aparecen inscritos en la norma suprema acorde al artículo cuarto “la CP. Norma de normas” y que al ostentar un mayor escalafón de obligatoriedad como derechos fundamentales son de protección rigurosa, representa un deber inherente de satisfacción y cumplimiento, el estado debe facilitar mecanismos idóneos, ciertos y eficaces, acordes a la armonía y respeto de otros derechos.

Es función de las obligaciones positivas estatales y procurando no rosar lo paternalista, deber saciar las necesidades para el correcto desarrollo social asignando deberes que ayuden a la formación integral de dicho propósito, respetando las libertades de los sujetos y justificando la imposición de conductas determinadas.

Por ende, el Congreso de la República debe tratar de manera diferencial a los procesos de cuota alimentaria otorgando medidas eficaces que destinen los ingresos económicos percibidos por el responsable al acreedor de dicho pago. Pero, la ley también debe crear mecanismos administrativos que apoyen la gestión de manera extrajudicial o judicial, de esta manera se crearía un sistema integral que realmente cumpliera de manera efectiva con la obligación.

La incidencia de la norma sobre el pago pertinente de la cuota alimentaria es negativa porque el incumplimiento de la base constitucional y legal se debe por la laxitud del legislador en establecer verdaderos instrumentos para conseguir dicho pago. Teniendo en cuenta que el derecho de alimentos a favor del menor es un aspecto subjetivo necesario para

materializar otros derechos fundamentales conexos del niño, es imperioso rescatar la cuota alimentaria para asegurar los aspectos más esenciales del menor.

Así, y por la importancia que tiene la protección efectiva de la obligación alimentaria, el Estado Colombiano, tipifica su incumplimiento imponiendo sanciones civiles, contenidas en las distintas codificaciones que componen el ordenamiento jurídico nacional; sin embargo, como se ha expresado en líneas anteriores, estos parecen no estar siendo eficaces para contrarrestar esta situación, generando con ello una situación que atenta contra los derechos de los menores, especialmente contra la salud, y la vida de estos niños y niñas que por la irresponsabilidad de sus padres no reciben los alimentos adecuados para su desarrollo.

En conclusión, la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano es negativa porque más de disponer un conjunto de garantías, debe diseñar medios que en la práctica resulten ser idóneos para solventar las urgencias alimentarias que padece un miembro de su núcleo familiar que está bajo su cuidado.

Los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta revela que puede ser una medida de presión para generar el pago de lo adeudado respecto a la cuota alimentaria. Pero, no resulta eficaz para conseguir el pago constante de la obligación, ya que, solo es una medida de presión que no recae directamente sobre los ingresos del obligado, sino sobre la persona. Esto lo que hace en conclusión es dificultar el ejercicio del derecho a futuro.

Por otra parte, entre los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria se encuentran las insuficientes medidas legales y administrativas para hacer efectivo el pago de la cuota, aspecto que termina afectando directamente al acreedor del derecho alimentario y beneficiando al obligado. Es necesario el establecimiento de políticas públicas que enmarque un andamiaje de acciones que realice tanto el Estado, la familia y la sociedad para proteger los derechos de las niñas y los niños y, para asegurarles un desarrollo integral acorde con la etapa de su ciclo vital, sus condiciones individuales en términos de sus capacidades y potencialidades, y de acuerdo a los factores de vulnerabilidad o de generatividad de la familia.

Por tanto, los medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, más usuales para garantizar la cuota dicho mandato desde el derecho comparado son: la retención del salario, retención de devoluciones de impuesto, embargo de cuentas bancarias, detracción de prestaciones de la seguridad social, embargo de bienes y venta público de los mismos y el impago de la pensión puede integrar infracción penal y acarrear pena de prisión.

Para finalizar, la laxitud del marco legal sobre el pago de la cuota alimentaria es evidente, lo que en la práctica termina afectando de manera negativa los derechos de sujetos de especial protección. Aunque la norma establezca un marco normativo garantista hasta la fecha el diseño de mecanismos reales y diferenciados no existen en Colombia, lo que permite evadir fácilmente la norma.

Tal y como ya se dijo, el problema que se plantea en realidad recae en las falencias legales para dotar de fuerza administrativas a las autoridades competentes para hacer cumplir la ley. Si los jueces, por una parte, son los encargados de hacer efectivos los derechos y libertades individuales, y por otra, son los que realizan la labor de aplicación del derecho positivo a la realidad social, entonces puede afirmarse que respecto de ellos deben existir herramientas que permitan realizar en la cotidianidad los efectos jurídicos de la sentencia.

Los funcionarios judiciales deben ostentar una autonomía real al momento de imponer medidas que protejan el derecho en mención, sin que tal autonomía pueda justificar el desacato de lo dispuesto por el Constituyente, derivando en arbitrariedad. Todo lo anterior, fundamentado en que la obligación alimentaria, contemplada de tiempo atrás en el Código Civil, encuentra hoy fundamentos mucho más firmes en el propio texto de la Constitución Política, particularmente en cuanto respecta a los niños (art. 44 C.P.), a las personas de la tercera edad (art. 46 C.P.).

CONCLUSIONES

La excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria debe ser entendida como la posibilidad de que el padre o progenitor no cumpla físicamente la pena en una cárcel. Por su parte, en cuanto a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, está se encuentra reglamentada en el artículo 63 y subsiguientes de los mecanismos sustitutivos de la pena privativa de la libertad y allí se establecen los criterios jurídicos de la excarcelación frente a este delito, como lo es el que la pena impuesta no exceda los 4 años, el segundo aspecto tiene que ver con que la persona condenada no tenga antecedentes penales; y finalmente, que no se trate de delitos contenidos en el inciso segundo del artículo 68 de la Ley 599 del 2000, contra los cuales no procede ningún mecanismo de excarcelación,, pero allí no se encuentra la inasistencia alimentaria, por lo cual es procedente conceder la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Como se observa, se puede dar la suspensión condicional de la ejecución de la pena, por carencia de antecedentes penales, pero en caso de que la persona los tenga la pena deberá ser pagada en Establecimientos Penitenciarios y Carcelarios. Ahora, si bien es cierto que el delito de inasistencia alimentaria es excarcelable, también es cierto que se requiere cumplir con ciertos requisitos para acceder al beneficio, tales como cumplir con el pago de las obligaciones de sus hijos, indemnizar por los perjuicios causados y someterse a las medidas de vigilancia.

Por su parte la Corte Suprema de Justicia, ha considerado que la suspensión condicional de la ejecución de la pena, posibilita el cumplimiento de la obligación de prestar alimentos, y que por tal motivo se puede conceder el beneficio de prisión domiciliaria al condenado bajo unos condicionamientos: 1. No cambiar de residencia, sin autorización previa del juez de ejecución de penas y medidas de seguridad; 2. Reparar dentro del término de seis meses los daños ocasionados con el delito. El pago de la indemnización habrá de asegurarse mediante caución en cuantía equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente; 3. Comparecer personalmente ante la autoridad judicial que vigile el cumplimiento de la pena cuando fuere requerido para ello; 4. Permitir la entrada a la residencia de los servidores encargados de realizar la vigilancia del cumplimiento de la reclusión. Asimismo,

el condenado deberá cumplir las condiciones de seguridad contenidas en los reglamentos del Inpec para el cumplimiento de la prisión domiciliaria y las adicionales que impusiere el juez de ejecución de penas y medidas de seguridad. Esta medida de prisión domiciliaria deberá cumplirse en el lugar de residencia del Sentenciado, acompañada de un mecanismo de vigilancia electrónica.

En cuanto a los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta, estos serían positivos y permitiría además concientizar al padre o progenitor de que es un deber que él tiene para con su hijo; ahora, con la excarcelación se permite que la persona pueda seguir trabajando para cumplir con su obligación, así como ponerse al día con las cuotas dejadas de pagar en su momento, es decir se aumentan las posibilidades del pago de la obligación.

Frente a los medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, se encontró que en España ante el hipotético caso de no pagar la pensión determinada por autoridad competente para salvaguardar el derecho de alimentos al menor se prevén los siguientes mecanismos para asegurar el mínimo vital de la persona: 1. Retención del salario, 2. Retención de devoluciones en impuestos, 3. Embargo de cuentas bancarias, 4. Detracción de prestaciones de la seguridad social; 5. Embargo de bienes y venta público de los mismos; 6. El impago de la pensión puede integrar infracción penal y acarrear pena de prisión en determinados casos. Asimismo, en España, al igual que en Colombia, ante los sucesivos incumplimientos de la pensión alimentaria es factible decretar la consumación de un delito que conlleva la pena privativa de la libertad, siempre que se verifique la afectación grave del menor.

Por su parte, en México si la pensión no es brindada voluntariamente por los padres, se disponen de dos medios, uno extrajudicial donde los progenitores pueden llegar a un acuerdo sobre el monto de la pensión sin acudir a un juez; o uno judicial que dispone de medidas obligatorias para una de las partes para que se efectúe el pago de alimentación al menor. Las medidas para obtener el pago de la pensión en México son similares a las identificadas en España y Colombia, solo algún cambio de denominación implica cierta diferencia. Sin embargo, a diferencias de estos dos ordenamientos, en México se aplica un

Registro de Deudores Alimentarios Morosos del Distrito Federal llevado a cabo por el Registro Civil Nacional, lo que implica afectaciones crediticias para los responsables de guardar alimentos a los menores. La sanción para quienes no paguen pensión es de seis meses a 5 años de prisión.

En el caso de Argentina, para garantizar la pensión de alimentos, en Argentina es dable que la cuota alimentaria no sea solo en dinero, pues, los padres en común acuerdo o por decisión de juez podrán hacer pagos parciales o totales con especie. Los mecanismos más usados para garantizar la cuota alimentaria en Argentina son: 1. Embargo de sueldo, 2. Embargo de bienes, y 3. Embargo de cuentas bancarias.

RECOMENDACIONES

Aunque se considera por parte de los investigador que la medida de excarcelación si tiene una incidencia negativa frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano; lo cual difiere de la opinión de los Jueces y Fiscal entrevistados, lo que si es cierto, es que en Colombia, más que reprimir y castigar a los padres o progenitores que incumplen con su obligación alimentaria, lo que se debe es trabajar en campañas de concientización y sensibilización para no tener que llegar al extremo de ir a un juicio e imponerle una pena privativa de la libertad.

Por otra parte, es necesario continuar con el análisis de las sanciones que se imponen en otros países por parte del órgano legislativo colombiano, a fin de que se identifiquen otras que se puedan implementar en el ordenamiento jurídico colombiano, y que permitan combatir la inasistencia alimentaria.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, L. (199). La teoría de la justicia de Michael Walzer frente a los retos del pluralismo y la igualdad educativa en México Revista Latinoamericana de Estudios Educativos (México), vol. XXIX, núm. 4, 3° y 4° trimestres, 1999, pp. 133-150 Centro de Estudios Educativos, A.C. Distrito Federal, México.
- Ander-Egg, E. (1996). “Técnicas de Investigación social”. Edit. Humanitas. Bs. Aires.
- Argentina. Código Civil de la República.
- Argentina. Ley 13.944 de 1950.
- Aristóteles (2003). Ética Nicomaquéa. Ética Eudemia. Madrid: Gredos.
- Beltrán Prieto, A. J. Suárez Castro, D. Y. (2014). Efectividad del delito de inasistencia alimentaria e implicaciones de la Ley 1542 de 2012. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, D.C.
- Bernate, F. (2017). Hay 1.135 presos por inasistencia alimentaria. Hay que verificar quienes son reincidentes o contumaces. Colombiacheck
- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de 1991.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1098 de 2006. Por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1181 de 2007. Por la cual se modifica el artículo 233 de la Ley 599 de 2000.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1564 de 2012. Por la cual se expide el Código General del Proceso.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1709 de 2014. Por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 1826 de 2016. Por medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 311 de 1996. Por la cual se crea el Registro Nacional de Protección Familiar y se dictan otras disposiciones.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 599 de 2000. Por la cual se expide el Código Penal.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 67 de 1930. Sobre reformas al Código Civil
- Colombia. Congreso de la República. Ley 906 de 2004. Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.
- Colombia. Consejo Nacional Legislativo. Ley 57 de 1887. Por la cual se expide el Código Civil Colombiano.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-1033 de 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-803 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-823 de 2005. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-070 de 2015. M.P. María Victoria Sáchica Méndez.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-643 de 2013. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.
- Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-887 de 2009. M.P. Mauricio González Cuervo.
- Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2016). Sentencia SP918- 2016, M.P. José Leonidas Bustos Martínez. Radicación N° 46.647.
- Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de segunda instancia Nro.:66826000085201301479-01. M.P. Jorge Arturo Castaño Duque.
- España. Código Civil Español.
- España. Código de Procedimiento Civil.
- España. Código Penal.
- Fraser, N. (2008). La justicia social en la era de la política de identidad: redistribución, reconocimiento y participación. *Revista de Trabajo* (6), 85.
- Gaitán, A. (2014). La obligación de alimentos. España. Universidad de Almería.
- García, D. (2016). La falta de ordenamientos legales en el establecimiento justo de la pensión alimenticia provisional. México. Universidad Autónoma del Estado de México.
- Hernández Póveda, D. A. (2017). La conciliación: un medio de justicia restaurativa en el delito de inasistencia alimentaria en Colombia. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, D.C.
- Hernández Sampieri, R.; Fernández Collado, C. & Baptista Lucio, P. (2014). Metodología de la investigación. México: McGraw-Hill.
- Hurtado de Barrera, J. (2010). El Proyecto de Investigación. Metodología de la Investigación Holística. Sygal- Quiron ediciones, 5ta edición ampliada. Caracas, Venezuela.
- Kinnear, T. & Taylor, J. (1998). Investigación de mercado. (5ta edición). Colombia. McGrawHill.
- Koeting, J. R. (1984). Foundations of naturalistic inquiry: developing a theory base for understanding individual interpretations of reality. Dallas: Association for Educational Communications and Technology.
- Martínez Carazo, P. C. (s/f). El método de estudio de caso. Estrategia metodológica de la investigación científica. Universidad del Norte.
- Martínez Miguelez, M. (1996). Comportamiento Humano. Nuevos Métodos de Investigación. Trillas. México.
- México. Código Civil Federal.
- México. Código Penal Federal.

- Molina De Juan, M. F. (2015). El derecho alimentario en niños y adolescentes la perspectiva de la Corte Federal Argentina y su impacto en el nuevo Código Civil y Comercio. *Rev. boliv. de derecho* n° 20, julio 2015, ISSN: 2070-8157, pp. 76-99.
- Organización de los Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Entró en vigor para Colombia el 18 de julio de 1978. Ley 16 de 1972.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1989.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948.
- Organización de Naciones Unidas - ONU. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, 1966.
- Organización de Naciones Unidas. (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado por la Asamblea General en Resolución 2200 A (XXI). Diciembre 16 de 1966. Entró en vigor para Colombia el 23 de marzo de 1976. Ley 74 de 1968.
- Patiño Becerra, N. C. (2015). El delito inasistencia alimentaria en el ámbito penal colombiano. Universidad Militar Nueva Granada. Bogotá, D.C.
- Rawls, J (2006). Teoría de la Justicia. Publicado por The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, Mass. ISBN 674-88014-5
- Rodríguez Peñuelas, M. A. (2010), Métodos de investigación: Diseño de proyectos y desarrollo de tesis en ciencias administrativas, organizacionales y sociales, Primera Edición, México, Editorial Pandora.
- Romero, E. (2010). La verdad jurídica sobre la prisión por alimentos en el año 2010.
- Solano Morales, I. A. & Reina Rivera, C. A. (2018). Efectividad de la acción penal contra el delito de inasistencia alimentaria caso Fiscalía de Guamal – Meta (2016-2017). Universidad de la Costa CUC. Villavicencio.
- Walzer, M. (1983). Spheres of Justice, A Defense of Pluralism and Equality, Nueva York, Basic Books,
- Zota Bernal, A. C. (2016). Inasistencia alimentaria. Una aproximación desde la Justicia Interseccional. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, D.C.

ANEXOS

Anexo 1. Ruta Metodológica

Objetivo general	Objetivos Específicos	Categoría	Subcategoría	Dimensión	Fuente	Técnica	Instrumento	ITEM
Analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano.	Examinar los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.	Criterios jurídicos	Ley Delito Proceso penal	Sanciones	Normatividad	Análisis documental	Matriz de análisis legal	1. ¿Cuál es la fuente? 2. ¿En qué fecha fue expedido? 3. ¿En qué fecha entró en vigencia? 4. ¿Por quién fue expedido?
		Incumplimiento del pago	Demanda Juicio Condena	Privación de la libertad				5. ¿Cuál es el artículo objeto de análisis? 6. ¿Qué sanciones establece? 7. ¿Es aplicable la excarcelación?
		Asistencia alimentaria a los hijos	Aporte económico Alimentación Salud Educación Vestuario Recreación	Bienestar de los hijos				
	Inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de	Excarcelación	No pago del aporte económico Burla a la justicia	Incumplimiento de lo pactado	Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de			1. ¿Bajo qué criterio se concede la excarcelación del condenado por el delito de inasistencia alimentaria?

	Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.		Vulneración de los derechos de los NNA.		Garantías de Cúcuta.	Entrevista	Guion de entrevista semi-estructura	2. ¿Cuál es el requisito o condición que más lleva a otorgar el beneficio de excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria?
		Inasistencia alimentaria	Desajuste familiar No entrega del aporte económico de la asistencia alimentaria Falta de garantías	Desprotección de los NNA				3. ¿Cuál o cuáles son las causas que Usted como Juez entiende como justas frente a la sustracción de la obligación alimentaria para no privar de la libertad al padre o madre que incumple con la asistencia alimentaria?
		Jueces Penales Municipales de Conocimiento	Requisitos Suspensión condicional de la ejecución de la pena Excarcelación	Aplicabilidad de la Ley				4. ¿En su opinión como Juez, qué efectos puede conllevar la excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria, frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria? 5. ¿Cuál considera que es el respeto que se le imprime al interés superior del niño al contemplar las posibilidades de excarcelación por inasistencia alimentaria? 6. ¿Cómo proyecto de Ley circula en este momento una propuesta que busca reglamentar que “el padre que incumple con la

							asistencia alimentaria sin justificación alguna no podrá participar en concursos para la provisión de empleos o para el ascenso en las carreras de las distintas entidades del Estado. Tampoco podrá contratar con el Estado; ni tampoco podrá ser inscrito en la Cámara de Comercio para ninguno de los efectos de este registro”, desde su postura como Juez qué opinión le merece?
Establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.	Medios alternativos	Mecanismos	Asistencia alimentaria	Legislación civil y penal de otros ordenamientos jurídicos	Análisis documental	Matriz de análisis documental	1. ¿Cómo se regula la asistencia alimentaria?
	Cumplimiento asistencia alimentaria	Obligación	Consagración legal				2. ¿Cómo se fija la cuota alimentaria?
	Derecho comparado	Legislación otros países	Sanciones y penas				3. ¿Cuáles son las sanciones frente al incumplimiento de la asistencia alimentaria? 4. ¿Cómo se garantiza el derecho del menor frente a la inasistencia alimentaria? 5. ¿Con qué medios alternativos se cuenta para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria?

								6. ¿Cuál es la responsabilidad del Estado frente a la inasistencia alimentaria?
--	--	--	--	--	--	--	--	--

Anexo 2. Instrumentos de recolección de información

EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS

Responsables: Carlos Arturo Echavarría, Yesika Andrea Flórez Quintero, Jessica Alexandra Galvis Goyeneche, Linda Arick Mendoza Mendoza & Astrid Carolina Quesada López.

MATRIZ DE ANÁLISIS LEGAL

Objetivo: Examinar los criterios jurídicos que estimulan el incumplimiento de la asistencia alimentaria.

Dirigida a: Estudio de la normativa que regula la asistencia alimentaria

[illegible]

EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS

Responsables: Carlos Arturo Echavarría, Yesika Andrea Flórez Quintero, Jessica Alexandra Galvis Goyeneche, Linda Arick Mendoza Mendoza & Astrid Carolina Quesada López.

ENTREVISTA SEMI-ESTRUCTURADA

Objetivo: Inferir los efectos de la excarcelación en casos de inasistencia alimentaria a partir de la opinión de los Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

Dirigida a: Jueces Penales Municipales de Conocimiento y de Garantías de Cúcuta.

Respetado Señor Juez, las siguientes preguntas hacen parte de un ejercicio con fines netamente académicos, tiene como propósito: Analizar la incidencia de la norma frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria frente a los hijos, en el ordenamiento jurídico colombiano.

1. ¿Bajo qué criterio se concede la excarcelación del condenado por el delito de inasistencia alimentaria?
2. ¿Cuál es el requisito o condición que más lleva a otorgar el beneficio de excarcelación en el delito de inasistencia alimentaria?
3. ¿Cuál o cuáles son las causas que Usted como Juez entiende como justas frente a la sustracción de la obligación alimentaria para no privar de la libertad al padre o madre que incumple con la asistencia alimentaria?
4. ¿En su opinión como Juez, qué efectos puede conllevar la excarcelación en del delito de inasistencia alimentaria, frente al cumplimiento de la asistencia alimentaria?
5. ¿Cuál considera que es el respeto que se le imprime al interés superior del niño al contemplar las posibilidades de excarcelación por inasistencia alimentaria?
6. ¿Cómo proyecto de Ley circula en este momento una propuesta que busca reglamentar que “el padre que incumple con la asistencia alimentaria sin justificación alguna no podrá participar en concursos para la provisión de empleos o para el ascenso en las carreras de las distintas entidades del Estado. Tampoco podrá contratar con el Estado; ni tampoco podrá ser inscrito en la Cámara de Comercio para ninguno de los efectos de este registro”, desde su postura como Juez qué opinión le merece?

Gracias por su atención...

EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS

Responsables: Carlos Arturo Echavarría, Yesika Andrea Flórez Quintero, Jessica Alexandra Galvis Goyeneche, Linda Arick Mendoza Mendoza & Astrid Carolina Quesada López.

MATRIZ DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

Objetivo: Establecer medios alternativos para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria, por derecho comparado.

Dirigida a: Análisis de la regulación de la asistencia alimentaria en otros ordenamientos jurídicos.

ORDENAMIMENTO JURÍDICO / PREGUNTA	ESPAÑA	ARGENTINA	MÉXICO
1. ¿Cómo se regula la asistencia alimentaria?			
2. ¿Cómo se fija la cuota alimentaria?			
3. ¿Cuáles son las sanciones frente al incumplimiento de la asistencia alimentaria?			
4. ¿Cómo se garantiza el derecho del menor frente a la inasistencia alimentaria?			
5. ¿Con qué medios alternativos se cuenta para favorecer el cumplimiento de la asistencia alimentaria?			
6. ¿Cuál es la responsabilidad del Estado frente a la inasistencia alimentaria?			

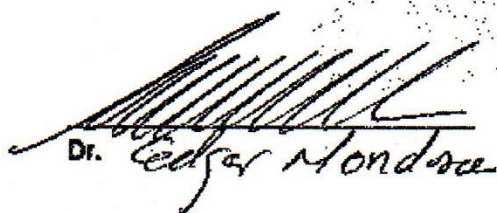
Anexo 3. Acta de validación de instrumentos**ACTA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS**

Los suscritos abogados, **Dr. EDGAR MENDOZA**, en su calidad de experto disciplinar, se permiten dejar constancia que una vez Evaluados los instrumentos, de la investigación que lleva por título: "**EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS**", de los estudiantes: **CARLOS ARTURO ECHAVARRÍA, YESIKA ANDREA FLÓREZ QUINTERO, JESSICA ALEXANDRA GALVIS GOYENECHÉ, LINDA ARICK MENDOZA MENDOZA & ASTRID CAROLINA QUESADA LÓPEZ**, del **10 Diurno** semestre de la Universidad Simón Bolívar, del Programa de Derecho, éstos son pertinentes, válidos y suficientes para recolectar la información requerida en el desarrollo de los objetivos investigativos.

Se validan como instrumentos de este proyecto:

1. Matriz de análisis legal
2. Entrevista semi-estructurada
3. Matriz de análisis documental

En constancia se firma a los **20** días del mes de Agosto del 2018.


Dr. *Edgar Mendoza*

Dr.

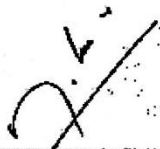
ACTA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS

Los suscritos abogado, **Dr. NAHIM NUMA SANJUAN**, en su calidad de experto disciplinar, se permiten dejar constancia que una vez Evaluados los instrumentos, de la investigación que lleva por título: **"EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA ALIMENTARIA DESDE LAS LAXITUDES JURÍDICAS COLOMBIANAS"**, de los estudiantes: **CARLOS ARTURO ECHAVARRÍA, YESIKA ANDREA FLÓREZ QUINTERO, JESSICA ALEXANDRA GALVIS GOYENECHÉ, LINDA ARICK MENDOZA MENDOZA & ASTRID CAROLINA QUESADA LÓPEZ**, del 10 Diurno semestre de la Universidad Simón Bolívar, del Programa de Derecho, éstos son pertinentes, válidos y suficientes para recolectar la información requerida en el desarrollo de los objetivos investigativos.

Se validan como instrumentos de este proyecto:

1. Matriz de análisis legal
2. Entrevista semi-estructurada
3. Matriz de análisis documental

En constancia se firma a los días del mes de Septiembre del 2018.



Dr. NAHIM NUMA SANJUAN

TP. No.

Experto Disciplinar

Anexo 4. Evidencia de trabajo de campo



FECHA:	Octubre de 2018.	No. FOTOGRAFIAS:	Una (01)
PARTICIPANTES	Estudiantes: Carlos Arturo Echavarría, Yesika Andrea Flórez Quintero, Jessica Alexandra Galvis Goyeneche, Linda Arick Mendoza Mendoza & Astrid Carolina Quesada López. - Dr. Edgar Mendoza, Juez Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la ciudad de Cúcuta		
DESCRIPCION	Aplicación de la entrevista al Dr. Edgar Mendoza, Juez Primero Penal del Circuito con funciones de conocimiento de la ciudad de Cúcuta		
ACTIVIDAD QUE REGISTRA			