

Al contestar cite este número



Villavicencio, Radicado No: 2020-07-01

Doctora:

OLGA CECILIA INFANTE LUGO

2. JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE VILLAVICENCIO 2. JUZGADO  
SEGUNDO DE FAMILIA DE VILLAVICENCIO 2. JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE  
VILLAVICENCIO

CARRERA 29 #33 B 79 PALACIO DE JUSTICIA TORRE B- OFICINA 109-

REF. Fijación Cuota Alimentaria, Custodia y cuidado personal, visitas  
DTE. RAQUEL ZORAIDA BONILLA ARAGON  
DDO. EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA  
NNA. E.Y. CAICEDO BONILLA  
RAD. 50001311000220200007800  
SIM. 25494079

Respetuoso saludo,

En mi condición de Defensora de Familia del Centro Zonal 2 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de Villavicencio designada para los diferentes procesos los Juzgados de Familia de Villavicencio, actuando en garantía de los derechos del niño E.Y. CAICEDO BONILLA, por medio de la presente me permito indicarle respecto al auto admisorio de la demanda fechado 11 de Marzo de 2020 notificado el 25 de junio de 2020, me permito Reponer y en subsidio apelar Auto admisorio respecto a:

1. EN CUANTO A LA NEGATIVA DE FIJACION DE ALIMENTOS PROVISIONALES EN FAVOR DEL NIÑO:

El artículo 24 del Código de la Infancia y la Adolescencia, al definir el concepto del derecho de alimentos, consagra distintos requisitos para fijar la cuota alimentaria, como son: el suministro al niño, niña o adolescente de todo lo indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación y para su desarrollo integral.

Por lo cual la señora juez dando aplicación al artículo 129 del Código de Infancia y Adolescencia da aplicación a la presunción establecida por la ley fijando alimentos provisionales y ante la imposibilidad de llegar a Audiencia de Conciliación la Defensora de Familia expidió la constancia correspondiente para acudir a la vía judicial.

Lo anterior en aras de rodear a los infantes de garantías y beneficios que los protejan en su proceso de formación y desarrollo hacia la adultez, dentro del cual los recursos para el sostenimiento de los menores juegan un papel primordial.

Respecto a la obligación alimentaria, en sentencia de Constitucionalidad N° 017/19 del 23 de Enero de 2019 cuyo magistrado ponente es el Dr ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, en el que se debate el origen de la obligación alimentaria y la constitucionalidad del artículo 421 de la Ley 84 de 1873, según su publicación en el Diario Oficial No. 2.867 de 31 de mayo de 1873:

CÓDIGO CIVIL ARTICULO 421. *Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas. No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido*, indica el máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional señala que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que la obligación alimentaria tiene las siguientes características:

*"a. La obligación alimentaria no es una que difiera de las demás de naturaleza civil, por cuanto presupone la existencia de una norma jurídica y una situación de hecho, contemplada en ella como supuesto capaz de generar consecuencias en derecho.*

*b. Su especificidad radica en su fundamento y su finalidad, pues, la obligación alimentaria aparece en el marco del deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia, y tiene por finalidad la subsistencia de quienes son sus beneficiarios.*

*c. El deber de asistencia alimentaria se establece sobre dos requisitos fundamentales: i) la necesidad del beneficiario y ii) la capacidad del obligado, quien debe ayudar a la subsistencia de sus parientes, sin que ello implique el sacrificio de su propia existencia.*

*d. La obligación de dar alimentos y los derechos que de ella surgen tiene unos medios de protección efectiva, por cuanto el ordenamiento jurídico contiene normas relacionadas con los titulares del derecho, las clases de alimentos, las reglas para tasarlos, la duración de la obligación, los alimentos provisionales (arts. 411 a 427 del Código Civil); el concepto de la obligación, las vías judiciales para reclamarlos, el procedimiento que debe agotarse para el efecto, (arts. 133 a 159 del Código del Menor), y el trámite judicial para reclamar alimentos para mayores de edad (arts. 435 a 440 Código de Procedimiento Civil), todo lo cual permite al beneficiario de la prestación alimentaria hacer efectiva su garantía, cuando el obligado elude su responsabilidad".*

*En suma, para la Sala la obligación de prestar alimentos corresponde a una obligación de carácter especial en cuanto le asisten unas características y requisitos particulares, ya que (i) su naturaleza es principalmente de carácter civil; (ii) se fundamenta constitucionalmente en los principios de solidaridad, equidad, protección de la familia, necesidad y proporcionalidad; (iii) tiene una finalidad asistencial de prestación de alimentos por parte del obligado o alimentante al beneficiario o alimentario; (iv) adquiere un carácter patrimonial cuando se reconoce la pensión alimentaria; (v) el bien jurídico protegido es la vida y subsistencia del alimentario y, como consecuencia, sus demás derechos fundamentales; (vi) exige como requisitos para su configuración que (a) el peticionario necesite los alimentos que solicita; (b) que el alimentante tenga la capacidad para otorgarlos; y (c) que exista un vínculo filial o legal que origine la obligación; (vii) se concreta jurídicamente cuando se hace exigible por las vías previstas por la ley – administrativas o judiciales-, en aquellos casos en que el alimentante elude su obligación frente al beneficiario o alimentario; y finalmente, lo que resulta especialmente relevante para el presente estudio de constitucionalidad (viii) no tiene un carácter indemnizatorio, de manera que implica la existencia de una necesidad actual, lo cual no quiere decir que cuando ésta ya ha sido decretada por las vías legales existentes no pueda exigirse judicialmente las cuotas que el alimentante se ha abstenido de pagar, por negligencia o culpa, incluso por vía ejecutiva. Subrayado fuera de texto.*

Señala que la obligación alimentaria surge desde el mismo momento del vínculo filial, a atl punto que los alimentos pueden fijarse en favor de quien aún no ha nacido, la exigencia de la cuota alimentaria es la que se genera con la presentación de la demanda, no el derecho alimentario.

Lo anterior amparado también en los artículos 417 del Código Civil y 386 del C.G.P. numeral 5° que señala: ...5. *En el proceso de investigación de la paternidad, podrán decretarse alimentos provisionales desde la admisión de la demanda, siempre que el juez encuentre que la demanda tiene un fundamento razonable o desde el momento en que se presente un dictamen de inclusión de la paternidad. Así mismo podrá suspenderlos desde que exista fundamento razonable de exclusión de la paternidad.* (Subrayado propio).

Pues en el presente asunto el demandado ha realizado el reconocimiento de su menor hijo, como consta en registro civil de nacimiento adjunto a la demanda, prueba que demuestra el vínculo paterno filial entre el alimentante y el alimentado conforme a Registro Civil de Nacimiento N° 1.140.933.905 indicativo serial N° 57984090 perteneciente al niño E.Y. CAICEDO BONILLA y en el cuál es reconocido por su padre biológico EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA. Respecto a la prueba de la capacidad del alimentante, en este caso la norma contenida en el Código de la Infancia y la Adolescencia garantiza de mejor manera los derechos del niño, pues hace efectiva la protección del menor al asignarle una cuota provisional de alimentos, hasta el momento en que la autoridad judicial se pronuncie sobre está aplicando lo previsto en el artículo 129 que señala:

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

Debe entonces darse aplicación al artículo 166 del Código General del Proceso que habla de las presunciones legales señalando: *Artículo 166. Presunciones establecidas por la ley. Las presunciones establecidas por la ley serán procedentes siempre que los hechos en que se funden estén debidamente probados.*

*El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice.*

Negar la fijación de alimentos provisionales, desdibuja lo plasmado en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia en cuanto al interés superior de los Niños, niñas y adolescentes en todas las actuaciones procesales.

En este sentido el numeral 2 del art. 411 del Código Civil establece que se deben alimentos a los descendientes por lo que la doctrina ha venido señalando que los alimentos constituyen la satisfacción de las necesidades básicas propias en el proceso de crianza y desarrollo integral de un menor y la obligación que queda en cabeza necesariamente de los padres encargados de asumir con obligación el rol de un buen padre de familia.

Por tanto, se solicita a la señora Juez teniendo en cuenta los artículos 81 y 82 del Código de Infancia y Adolescencia me permito solicitar se ordenen las siguientes pruebas:

- Dar aplicación a la presunción establecida en el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006 modificada por la Ley 1878 de 2018 y fijar con base en ella alimentos provisionales en favor del niño E.Y. CAICEDO BONILLA y a cargo de su padre biológico EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA C.C. 1.034.413.124 en cuantía de \$ 250.000 DOSCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MCTE mensuales, que deben ser depositados a la cuenta del Juzgado.

Lo anterior para que obre como prueba dentro del presente proceso a fin de establecer la capacidad económica del obligado, aspecto importante para tener en cuenta al momento de tomar decisión de fondo en el presente asunto, teniendo en cuenta además que los derechos del niño E.Y. CAICEDO BONILLA lo hace sujeto de especial protección legal.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Sirven de fundamento para el presente recurso:

Artículo 44, Constitución Política de Colombia.

Artículo 412,420 Código Civil Colombiano.

Artículo 166 , 318 Y 321 Código General del Proceso.

Ley 1098 de 2006 artículos 111, 129 y demás concordantes, modificada por la ley 1878 de 2018.

Cordialmente,

*Martha Isabel Clavijo Ramirez*

**MARTHA ISABEL CLAVIJO RAMIREZ**

Defensora de Familia

Centro Zonal Villavicencio 2

ICBF Regional Meta

*Proyecto, Elaboró y Revisó: Martha Isabel Clavijo Ramirez D.F.*

Al contestar cite este número



Villavicencio, Radicado No: 2020-06-26

30 JUN 2020  
Cordoba ch.

Doctora  
OLGA CECILIA INFANTE LUGOI  
JUZGADO 2 DE FAMILIA DE VILLAVICENCIO META  
CALLE 29 NO.33 B ?? 79 PALACIO DE JUSTICIA TORRE B OFICINA 2015  
VILLAVICENCIO ?? META

REF. Fijación Cuota Alimentaria, Custodia y cuidado personal, visitas  
DTE. RAQUEL ZORAIDA BONILLA ARAGON  
DDO. EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA  
NNA. E.Y. CAICEDO BONILLA  
RAD. 50001311000220200007800  
SIM. 25494079

Respetuoso saludo,

En mi condición de Defensora de Familia del Centro Zonal 2 del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de Villavicencio designada para los diferentes procesos los Juzgados de Familia de Villavicencio, actuando en garantía de los derechos del niño E.Y. CAICEDO BONILLA, por medio de la presente me permito indicarle respecto al auto admisorio de la demanda fechado 11 de Marzo de 2020 notificado el 25 de junio de 2020, me permito respecto a la custodia y cuidado personal y régimen de visitas manifestar lo siguiente:

**1. RESPECTO A LA SOLICITUD DE CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL:**

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, imponiendo no sólo a la familia, sino a la sociedad y al Estado la obligación de asistir y proteger al niño, con la finalidad de permitir el pleno ejercicio y la eficacia de sus derechos.

El derecho de custodia y cuidado personal derivado de la patria potestad es además un derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes y goza de una especial protección a nivel supranacional, constitucional y legal, es así como la Convención Americana de los Derechos del Niño lo establece en sus artículos 7 y 9, la Constitución Política de Colombia lo consagra en su artículo 44 y el Código de Infancia y Adolescencia lo garantiza y desarrolla en su artículo 23.

La custodia se refiere al cuidado de los niños, las niñas y los adolescentes, que por ley les corresponde a los padres. En caso de hijos extramatrimoniales la tiene el padre que conviva con el menor de edad. En casos de divorcio, nulidad de matrimonio, separación de cuerpos o suspensión de la patria potestad, el juez tiene la facultad de confiar el cuidado de los hijos (as) a uno de los padres, o al pariente más próximo, según le convenga al niño a la niña.

Sobre este derecho y obligación de los padres, el artículo 253 del Código Civil establece respecto de este derecho:

*"CRIANZA Y EDUCACION DE LOS HIJOS. Toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos.*

Y sobre el ejercicio por parte de personas diferentes a los padres, el artículo 264, señala:

*"CUIDADO DE LOS HIJOS POR TERCEROS. Podrá el juez, en el caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes".*

Por su parte el artículo del Código de la Infancia y la Adolescencia, dispone:

*"Custodia y cuidado personal. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a que sus padres en forma permanente y solidaria asuman directa y oportunamente su custodia para su desarrollo integral. La obligación de cuidado personal se extiende además a quienes convivan con ellos en los ámbitos familiar, social o institucional, o a sus representantes legales".*

Para decidir sobre qué persona (progenitor o un tercero) debe ostentarla rige el principio del interés superior del niño, niña o adolescente y NO el de los adultos, en el caso en que no exista acuerdo entre los padres, además de tener en cuenta el interés del NNA, se ponderarán las aptitudes de los padres o terceros, relaciones con los hijos, condiciones y entorno de cada uno de los intervinientes y todas aquellas circunstancias que ofrezcan la estabilidad y equilibrio en el desarrollo integral del NNA y que proteja adecuadamente su interés. Así como también deben tenerse en cuenta:

- El tiempo que el padre / la madre / tercero se han ocupado del niño, niña o adolescente (su crianza) – su dedicación
- El tipo de relación del niño, niña o adolescente con sus padres, hermanos y otras personas involucradas (necesidades afectivas y emocionales)
- La disposición del niño, niña o adolescente para aceptar cambios de casa, plantel educativo o de comunidad
- Los deseos del padre / de la madre / del tercero V.gr. abuelos
- Los deseos del niño, niña o adolescente especialmente considerando su edad
- La capacidad – aptitud – estabilidad, disponibilidad, entre otros del padre / de la madre / del tercero para proveer cuidados y educación
- Evidencia de abuso conyugal o cualquier otro tipo de violencia intrafamiliar
- La capacidad de los padres para ayudarse mutuamente
- Implicaciones de la separación de los hermanos
- Si alguno de los padres / tercero tiene algún tipo de adicción, enfermedad mental o tipo de vida desordenada

La Convención sobre derechos del niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aprobada por Colombia en la Ley 12 de 1991, en el artículo 9º dispuso:

"Artículo 9º. Los Estados Parte velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de decisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño".  
(se subraya)

Esta norma que hace parte del ordenamiento jurídico internacional y en razón de la materia, prevalece en el orden interno, según dispone el artículo 93 de la Constitución, no puede ser desconocida ni inaplicada en el presente caso, pues, son precisamente los derechos fundamentales del menor los que están en juego y ellos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44 de la Carta, priman sobre los derechos de los demás.

La potestad parental Explica el Código Civil que consiste en "el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad le impone." (artículo 288 del Código Civil (modificado por la Ley 75 de 1968, art. 19). Es de precisar que esta institución hace referencia a la representación legal de los hijos, ya que la ley distingue entre las obligaciones de los padres en el cuidado personal de la crianza y educación de los hijos menores como función distinta de los poderes o facultades que configuran la potestad parental.

La institución jurídica de la patria potestad es de orden público, irrenunciable, imprescriptible, intransferible y temporal; así, los padres no pueden sustraerse al cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que tienen para con los hijos, a menos que la patria potestad sea restringida o interrumpida únicamente por decisión judicial cuando se presente una o varias de las causales establecidas legalmente.

Ser padre y madre acarrea derechos y responsabilidades sobre sus hijos a fin de garantizarles su desarrollo integral tales como, una vivienda digna, manutención, vestuario y educación, que en forma proporcional se distribuyen entre la pareja para su cumplimiento, con destino a lograr un adecuado desarrollo, sostenimiento y educación de los hijos, en igualdad de condiciones, mientras dure su minoría de edad o en el evento de que exista algún impedimento que obstaculice a los menores de edad a valerse por sí mismos.

En algunos partes de la sentencia T-348 de 2018 la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado dentro de las reglas indicativas aplicables a los casos en que se presenten conflictos entre los derechos de los niños y los de sus familiares entre otras, que debe tenerse en cuenta la opinión del niño a fin de evitar traumatismos<sup>1</sup> indicando:

*4.6.2. Por otra parte, en control concreto de constitucionalidad, en la sentencia T-442 de 1994..., la Sala Segunda de Revisión analizó una acción de tutela que fue formulada por el abuelo materno de un menor contra un juzgado de familia que concedió la custodia del niño a los padres, quienes jamás habían asumido la progenitura responsable y generaban desbalance emocional en el hijo, según reportaban las pruebas recaudadas. En esa oportunidad, la Corte señaló que el interés superior de los niños y la opinión de éstos deben ser tenidos en cuenta en los eventos en que se presenten disputas entre quienes pretenden su custodia y cuidados personales.*

*Así, enunció algunas reglas indicativas aplicables a los casos en que sea necesario definir conflictos entre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y de los familiares que discuten y controvierten jurídicamente su custodia y cuidado personal, las cuales se resumen de la siguiente forma: (i) para otorgar la custodia y el cuidado del menor no se puede operar de manera automática y mecánica, sino que se debe valorar objetivamente la respectiva situación para confiar ese deber a quienes estén en condiciones de proporcionar las seguridades de bienestar y desarrollo integral del niño, niña y adolescente; (ii) en cada caso particular se deben analizar las circunstancias y situaciones favorables en las condiciones en que se encuentre el menor en un momento dado y valorar si el otorgamiento del cuidado y custodia puede implicar eventualmente una modificación desventajosa de dicho estado; (iii) la opinión del menor, en cuanto sea libre y espontánea y esté exenta de vicios en su consentimiento, constituye un instrumento apropiado e invaluable en la adopción de la respectiva decisión. El niño, niña y adolescente no puede ser coaccionado a vivir en un medio familiar que le es*

*inconveniente; y, (iv) las aspiraciones y pretensiones de quienes abogan por la custodia del menor deben ceder ante el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y el derecho que les asiste a tener una familia y no ser separados de ella. (Subrayado propio.)*

No obstante, en este caso y teniendo en cuenta la edad del niño E.Y. CAICEDO BONILLA no es viable conocer su opinión por medio de entrevista, pues se trata de un niño de 2 años de edad.

Por tanto, se solicita a la señora Juez teniendo en cuenta los artículos 81 y 82 del Código de Infancia y Adolescencia me permito solicitar se ordenen las siguientes pruebas:

- Requerir a la demandante para que aporte relación los gastos de manutención del niño E.Y. CAICEDO BONILLA.
- En caso de presentarse conflicto por la asignación de la custodia del niño E.Y. CAICEDO BONILLA, se remita a sus padres RAQUEL ZORAIDA BONILLA ARAGON y EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA al Instituto Nacional de Medicina Legal para que se sometan a prueba de idoneidad de cuidadores.
- Oficiar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales-DIAN a fin de certificar si el señor a fin de verificar si el señor EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA C.C. 1.034.413.124 aparece declarando renta en el año gravable 2015, 2016, 2017, 2018 y si de ser así remitan copia de estas.
- Oficiar a DATA CREDITO a fin de verificar los datos de contacto que tienen del señor EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA C.C. 1.034.413.124.
- Requerir al demandado a fin de que informe si tiene más hijos menores de edad y en caso afirmativo acredite su parentesco y las obligaciones alimentarias que tenga en la actualidad.
- Oficiar a la Registraduría Nacional del Estado Civil a fin de que remitan copia del documento de identidad del demandado EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA C.C. 1.034.413.124.
- Oficiar a la administradora del régimen de la protección social ADDRESS en la dirección Avenida Calle 26 # 69 - 76 Torre 1 Piso 17 en Bogotá D.C. o a los correos electrónico [correspondencia1@adres.gov.co](mailto:correspondencia1@adres.gov.co) y [correspondencia2@adres.gov.co](mailto:correspondencia2@adres.gov.co) a fin de que informen los datos de afiliación de empleador del demandado EDGAR GIOVANNY CAICEDO GARCIA C.C. 1.034.413.124 respecto a: EPS, Caja de Compensación Familiar, ARL y Fondo de Pensiones a que cotiza.

Lo anterior para que obre como prueba dentro del presente proceso a fin de establecer la capacidad económica del obligado, aspecto importante para tener en cuenta al momento de tomar decisión de fondo en el presente asunto, teniendo en cuenta además que los derechos del niño E.Y. CAICEDO BONILLA lo hace sujeto de especial protección legal.

Cordialmente,

*Martha Isabel Clavijo Ramirez*

**MARTHA ISABEL CLAVIJO RAMIREZ**  
Defensora de Familia  
Centro Zonal Villavicencio 2  
ICBF Regional Meta

Proyecto, Elaboró y Revisó: Martha Isabel Clavijo Ramirez D.F.