

# Criterios para establecer una cuota alimentaria a favor de un menor de edad en Colombia

## Criteria to establish a food quota for youngsters in Colombia

VÉLEZ JARAMILLO, Edwin A.<sup>1</sup>  
 LOPERA DÍAZ, Daniel<sup>2</sup>  
 RESTREPO PINEDA, Carlos M.<sup>3</sup>  
 CANO MORALES, Abel M.<sup>4</sup>  
 ZULUAGA CALLE, José D.<sup>5</sup>  
 GONZÁLEZ ECHEVERRI, Wilmar D.<sup>6</sup>

### Resumen

Este artículo trata acerca de la regulación de la cuota alimentaria, que es obligación y el derecho correlativo y contrario que tienen los padres y los hijos respectivamente en Colombia, analizando su naturaleza jurídica, sus componentes y por último los parámetros o conceptos que se deben tener en cuenta para el cálculo correcto de la cuota alimentaria, para que de este modo pueda cumplir con los fines establecidos por el legislador como son los de proveer lo necesario para la manutención y el desarrollo físico, psíquico y social de los hijos.

**Palabras clave:** Cuota alimentaria, obligación alimentaria, obligaciones de los padres, derechos de los hijos

### Abstract

This article deals with the regulation of the food quota that is the obligation and the correlative and contrary right that parents and children have respectively in Colombia, analyzing their legal nature, their components and finally the parameters or concepts that they must have in How much for the correct calculation of the food quota so that this way can comply with the fines established by the legislator as the child of the supplies necessary for the maintenance and the physical, psychological and social development of the children.

**key words:** Food quota, food obligation, parental obligations, children's rights

<sup>1</sup> Magíster en Estudios Políticos. Docente e investigador grupo de investigación Auditorio Constitucional de la Facultad de ciencias jurídicas y políticas de la Institución Universitaria de Envigado. e-mail: eavelez@correo.iue.edu.co

<sup>2</sup> Magíster en Derecho. Docente e investigador grupo de investigación Auditorio Constitucional de la Facultad de ciencias jurídicas y políticas de la Institución Universitaria de Envigado. e-mail: dlopera@correo.iue.edu.co

<sup>3</sup> Magíster en Derecho Procesal. Docente e investigador grupo GICOR de la Facultad de Contaduría Pública de la Universidad Autónoma Latinoamericana (UNAUULA). e-mail: carlosmarioestrepo@unaula.edu.co

<sup>4</sup> Doctor en Administración Pública. Docente e investigador Universidad de Medellín (U. de M.). e-mail: amcano@udem.edu.co

<sup>5</sup> Docente e investigador de la Especialización en Legislación Tributaria de la Universidad Autónoma Latinoamericana. e-mail: jose.zuluagaca@unaula.edu.co

<sup>6</sup> Magíster en Tributación y Política Fiscal. Docente e investigador Universidad de Medellín (U. de M.). email: wdgonzalez@udem.edu.co

---

## 1. Introducción

El presente artículo es uno de los productos derivados de la investigación llevada a cabo con el fin de rastrear y ubicar los fines, características jurídicas y componentes de la cuota alimentaria en Colombia. El impacto científico y social de la investigación, de la cual este acápite presenta algunos de los hallazgos encontrados, consiste en identificar cuales son los rubros que componen los alimentos congruos, que se le deben a los sujetos indicados por el legislador colombiano en el artículo 411 del Código Civil, con la finalidad de dar un derrotero que tenga aplicación práctica en casos reales de modo que pueda calcularse correctamente el monto que por alimentos puede ser reclamado por los hijos a sus padres o cualquiera de los sujetos que estén indicados en la ley.

---

## 2. Metodología

Cabe anotar que, la metodología utilizada para el logro de los objetivos de la investigación que da como resultado al presente artículo, es una combinación de los métodos de investigación documental, analítico e inductivo. Se parte de averiguar e individualizar la documentación relacionada con el objeto de estudio, que permite alcanzar el logro de los objetivos propuestos, es así que se identifican fuentes secundarias de información referentes a las leyes, decretos reglamentarios, jurisprudencia y doctrina acerca del derecho de alimentos. De esta forma se ubicó la bibliografía pertinente.

No obstante, y para desarrollar los objetivos propuestos se utilizó el método de investigación analítico, que permitió estudiar los documentos en los cuales se trató la temática del derecho de alimentos, pues este método consiste en separar el todo en sus partes o elementos componentes, lo que permitió separar y observar el hecho particular concerniente al derecho de alimentos. Luego se aplicó el método de interpretación inductivo, el cual permite obtener generalizaciones a partir de elementos particulares, los elementos particulares son los textos individuales que tratan el tema del derecho de alimentos, y de ahí se obtuvieron generalizaciones que se presentan en el acápite de los resultados.

---

## 3. Resultados

### 3.1. Concepto de alimentos

Es preciso mencionar que, en el momento en el que en Colombia se estableció la filiación entre dos personas, ya sea por medios naturales o por medios jurídicos como en el caso de la adopción, nacen junto con este vínculo un derecho que se denomina derecho de alimentos y una obligación legal correlativa y contraria que se denomina obligación alimentaria, ambos fenómenos jurídicos tienen por sujetos activos a los hijos menores de edad -o menor de 25 años según sea el caso- y por sujeto pasivo al padre o a la madre; la Corte Constitucional en la Sentencia C-919 de 2001 define el derecho de alimentos de la siguiente forma:

“El derecho de alimentos es aquél que le asiste a una persona para reclamar de la persona obligada legalmente a darlos, lo necesario para su subsistencia, cuando no está en capacidad de procurárselo por sus propios medios. Así, la obligación alimentaria está en cabeza de quien, por ley, debe sacrificar parte de su propiedad con el fin de garantizar la supervivencia y desarrollo del acreedor de los alimentos”.

Este derecho se basa en la solidaridad y en la responsabilidad que le atañe a quienes tienen una relación filial de consanguinidad o civil, esto se debe a que la finalidad de los alimentos, en cuanto derecho, es salvaguardar los intereses de quien no puede procurárselos por sí mismo, lo cual obliga a uno o a varios sujetos a responsabilizarse de proveer lo necesario para que el “acreedor de los alimentos” pueda subsistir mientras se encuentre en ese estado de necesidad que le impide sobrevivir por sus propios medios. Este derecho de alimentos se calcula teniendo en cuenta las necesidades del sujeto pasivo (alimentario) para lograr su subsistencia, y afectando el

patrimonio del sujeto activo (alimentante), es así como lo define la Corte Constitucional. Ahora, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) en el concepto 80 de 2013 afirma que:

“Es así como el derecho de alimentos se deriva sin lugar a equívocos del vínculo familiar y es una obligación que tiene fundamento en el principio de la solidaridad, con la premisa que el alimentario no está en la capacidad de asegurarse su propia subsistencia”.

Así pues, los alimentos no son sólo un derecho que surge de la ley a partir de un acto natural como el parentesco por consanguinidad o de un acto civil como la adopción, sino que además se trata de un derecho fundamental que tienen los niños, niñas y adolescentes, y es reconocido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y por la Constitución Política de Colombia:

Según el artículo 44 de la Constitución:

“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 cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión”.

El ICBF por su parte, y atendiendo al artículo citado de la Constitución sostiene que:

El anterior precepto constitucional está íntimamente relacionado con la noción de alimentos dispuesto en la legislación civil, de familia y en el Código de la Infancia y la Adolescencia, pues este concepto encierra lo necesario para el desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social del niño o adolescente. El reconocimiento que se hace a los menores del derecho a los alimentos tiene una finalidad protectora integral basada en el interés superior del menor. (ICBF concepto 60 de 2013)

De esta manera, los alimentos son considerados en Colombia como un derecho de categoría superior que tiene conexidad con varios derechos fundamentales como el derecho a la vida, la dignidad humana, la salud, entre otros. Al respecto Carlos Alberto Hurtado, asesor de la dirección general del ICBF en el documento que presentó a la Secretaría General de las Naciones Unidas para la adhesión de Colombia a la convención afirmó:

La normatividad colombiana consagra el derecho de los alimentos con categoría superior, como parte integrante del desarrollo integral de los seres humanos. En nuestra Constitución Política, este derecho se halla en un capítulo especial, que se enmarca dentro de los derechos de la familia, del niño, niña y adolescente. Los artículos 42, 43, 44 y 45 desarrollan el tema.

Ahora bien, este derecho fundamental prevalente que tienen los hijos menores de edad y los demás sujetos descritos en el artículo 411 del Código Civil Colombiano, comprende todos los rubros necesarios para la subsistencia y manutención del alimentario según su posición social o estilo de vida; e integra, según como lo disecciona Rivera (2015), los siguientes aspectos:

Se entiende por alimentos las asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es para comida, bebida, vestido, habitación, asistencia de la salud, además de la educación e instrucción y recreación cuando el alimentista es menor de edad, más que todo. (p.486)

Sin embargo, el derecho de alimentos en Colombia infortunadamente ha sido denominado con un falso cognado, es decir, una palabra que por su forma de escritura o pronunciación parece tener por significado un concepto específico o definido, pero en realidad significa algo totalmente diferente; este derecho que *a priori* parece referirse únicamente a la alimentación como el conjunto de sustancias que se ingieren obedeciendo a una necesidad fisiológica; es un concepto mucho más amplio y complejo que comprende varios estamentos. Por esta

razón, según el criterio de los autores de este artículo, este derecho fue mucho más afortunado en los Estados Unidos de América, donde se le denomina *child support* (Manutención: No está de más aclarar que la traducción literal de *child support* es 'apoyo del niño', es decir, 'manutención' más que la traducción es el equivalente, por lo menos en el tema en cuestión), este concepto permite inferir que no se refiere simplemente a los gastos de alimentación de una persona, sino a todo lo necesario para la subsistencia y el mantenimiento del *statu quo* del sujeto, al respecto Rivera (2015) menciona:

La misma disposición permite así mismo que del término alimento se tengan dos conceptos: el restringido o singular que conduce a que se tenga como el equivalente a comida, y que es lo que, en veces, uno que otro demandado, alega cuando se le encamina la acción judicial para solicitárselos para librase del proceso judicial, al decir que él no los debe o que lo está cumpliendo porque le lleva al menor las comidas. Y otro sentido jurídico amplio que es el que se refiere a todo lo necesario para vivir y que comprende:

Comida, alojamiento, vestido, los gastos de educación, ante todo en relación con los hijos hasta el noveno grado, art. 7 del C. del M., no mientras sean menores, sino hasta la obtención de una profesión u oficio, lo que implica la necesidad de subvencionar los gastos de una carrera profesional o académica si en el alimentado está la vocación para ello, arts. 257, 258, 264 C.C., pues, a los padres en desarrollo del cumplimiento de la obligación de establecer al hijo se le impone el cumplimiento de la obligación de educarlo sin limitación de edad. (p.486)

Este derecho, entonces, se hace efectivo con la recepción por parte del sujeto activo (alimentario), de una cuota en dinero o en especie que aporta el sujeto pasivo (alimentante); dicha cuota debe fijarse, bien sea por acta de acuerdo conciliatorio celebrado entre los representantes legales del sujeto activo o quienes ostenten la patria potestad, o mediante sentencia en proceso declarativo por parte de un juez de familia, el ICBF menciona en el concepto 107 de 2013 lo siguiente:

Los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho fundamental a recibir alimentos, el cual se extiende a la recepción de las cuotas alimentarias que se presumen indispensables para garantizar su desarrollo pleno e integral. Tales derechos están protegidos por procedimientos especiales, como son los procesos de fijación de cuota alimentaria, ejecución y revisión de los mismos.

En este orden de ideas, es preciso mencionar que con respecto a los descendientes, y más específicamente frente a los hijos, el derecho de alimentos y su obligación correlativa de brindarlos se generan desde el momento del nacimiento y hasta que se extinga la patria potestad, siendo excepción a esta regla los hijos que adolezcan de una discapacidad mental absoluta, y los hijos mayores de 18 años y menores de 25 años que se encuentren estudiando, o estén sometidos a la autoridad parental, dependan económicamente de sus padres y no puedan proveerse por sí mismos el sustento; al respecto el concepto 25106 de 2010 del ICBF afirma que:

Si bien los alimentos al hijo se deben durante el ejercicio de la patria potestad, se entendería que al extinguirse la patria potestad finalizaría el deber de prestar alimentos de pleno derecho, pero, a pesar de lo mencionado, el hijo mayor de edad tiene derecho a reclamar alimentos, ya que, si bien se extinguió la patria potestad, la ley prevé los casos especiales en los cuales será procedente la obligación alimentaria del hijo mayor de edad.

Nuestro ordenamiento jurídico reconoce el derecho alimentario de los hijos mayores de edad, cuando se establece que no tengan los medios necesarios para cubrir sus necesidades y se encuentren estudiando, obligación que puede cubrir hasta los 25 años de edad, o de manera vitalicia cuando el hijo o hija padezcan una incapacidad física o mental que le impida obtener ingresos para su subsistencia.

Tradicionalmente el derecho de alimentos se clasifica en dos tipos, a saber: alimentos necesarios y alimentos congruos de la siguiente forma:

### 3.1.1. Alimentos Congruos

Cuando se habla de alimento congruos en necesario tener en cuenta la situación y la posición social del alimentario, es decir que el propósito de este derecho apunta a tratar de mantener el estilo de vida, las condiciones sociales, educativas, médicas, etc., en otras palabras, propende por mantener el *statu quo* del sujeto activo de la relación, esto implica que se debe tener en consideración que no basta con proveer lo estrictamente necesario para subsistir sino que además se debe analizar la posición social y estilo de vida de la persona, la Corte Constitucional define los alimentos congruos de la siguiente forma: "Los alimentos pueden ser clasificados en congruos y necesarios. Los primeros son <<los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social>>" (Sentencia C-156 de 2003)

La idea entonces de los alimentos congruos es mantener el estilo de vida del alimentario, este derecho protege no solo la subsistencia sino el derecho, no ser desmejorado en las condiciones vitales que una persona tiene; Rivera define magistralmente los alimentos congruos a partir del adjetivo de esta forma:

Congruo es palabra extraña que parece entroncar con la expresión congruente. En efecto, calificando de congruos los alimentos, ellos habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social, es decir de una manera congruente con esa posición, en últimas, coherente con ella. (2015, p.487)

### 3.1.2. Alimentos Necesarios

Los alimentos necesarios se pueden definir como el rubro que debe aportar el alimentante al alimentario para lograr cubrir las necesidades básicas de este último, Rivera (2015) los define así:

Los alimentos necesarios son los que le dan lo que basta para sustentar la vida, lo necesario para vivir, de por sí excluye la coherencia con la posición que se ocupa en el ámbito social. Porque lo necesario sólo constituye lo esencial, lo vital, lo preciso, en resumen, lo básico. (p.487)

Sin embargo, esta clasificación pareciera escueta e insulsa cuando se tiene en cuenta el punto de vista anterior, esto se debe que la diferencia entre uno y otro no está en los rubros que los integran sino en el monto de la cuota alimentaria que se debe pagar, al respecto Rivera (2015) expone:

En principio digamos que los alimentos, cualesquiera que sean las clasificaciones que de ellos se hagan, comprenden lo mismo: todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido asistencia médica, recreación, formación integral..., educación integral o instrucción... (y) la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto, aparte de las enseñanzas primaria y de alguna profesión u oficio. Esta explicación sobre lo que abarca el concepto de alimentos tiene razón de ser porque generalmente se tiende a creer, por ejemplo, que los alimentos congruos y los necesarios se diferencian por lo que comprenden, cuando en realidad su diferencia estriba es en la cuantía de lo que debe darse para satisfacer las necesidades respectivas del alimentario. (p.487)

La Corte Constitucional en la Sentencia C-156 de 2003 predica que los únicos titulares de alimentos necesarios son los hermanos y además que la clasificación en congruos y necesarios que pareciere inconstitucional es exequible en el entendido que:

No contraviene la constitución e implica una diferenciación de acuerdo con la cercanía personal y familiar entre algunas personas como criterio para definir el alcance de la obligación alimentaria, sin que ello implique desproteger a los hermanos, que son los únicos titulares de alimentos necesarios.

### 3.2. Obligación Alimentaria

Todo derecho tiene una obligación correlativa y contraria, para el caso del derecho de alimentos está la obligación alimentaria, es decir, el alimentante está obligado jurídicamente a despojarse de parte de su patrimonio para proveer al sujeto alimentario lo que necesita para subsistir; a este respecto, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que “la obligación alimentaria es un deber jurídico impuesto a una persona para asegurar la subsistencia de otra, deber que puede provenir de la ley; de una convención o de testamento” (Sentencia del 18 de noviembre de 1994)

De este modo el sujeto activo de la obligación alimentaria se denomina alimentante y para el caso de los alimentos de los hijos menores de edad serán los padres o quienes tengan la patria potestad frente al niño, niña o adolescente. Esta obligación entre ambos sujetos (padre y madre) es una obligación solidaria, lo que implica que en el hipotético caso de que alguno incurra en incumplimiento, al otro se le podrá exigir su cuota o parte y, además, lo que el otro sujeto pasivo no pueda cubrir; así mismo el sujeto activo de la obligación será denominado el alimentario y para el mismo caso será el hijo menor de edad o mayor en los casos expuestos anteriormente.

Esta obligación alimentaria implica que los progenitores deben proveer a su hijo todo lo necesario para que subsista y conserve su estilo de vida, el Código de Infancia y Adolescencia, en el artículo 24, define los alimentos de esta forma:

Los alimentos comprenden todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación y educación; en general todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

Con el ánimo de complementar lo estipulado en el artículo 24 de la Ley 1098 de 2006, Parra (2008) manifiesta:

De tal manera, es perfectamente claro que la obligación alimentaria cubre:

- a) Sustento del alimentario, esto es, la alimentación propiamente tal;
- b) Habitación, sinónimo de vivienda y no del derecho real respectivo;
- c) Vestido, que ha de entenderse razonablemente y dentro del deber como tal, excluyéndose los aportes que suelen hacerse, sobre todo a menores, por fechas o temporadas determinadas;
- d) La asistencia médica, comprendiéndose todo lo relacionado con la salud, incluidos los tratamientos odontológicos y drogas y cirugías;
- e) Recreación;
- f) Formación integral y educación, que para algunos son nociones equivalentes. (p. 502)

Sin embargo, el derecho de alimentos, como se afirmó anteriormente, se basa en la solidaridad y, asimismo, la obligación alimentaria es una obligación que también se basa, teleológicamente, en la solidaridad; que es una de las piedras angulares de la familia. La Corte Constitucional ha ratificado que esta obligación se basa en la solidaridad familiar de esta forma:

En conclusión, cada persona debe velar por su propia subsistencia y por la de aquellos a quienes la ley le obliga, con fundamento en el principio de solidaridad, según el cual los miembros de la familia tienen la obligación de procurar la subsistencia a aquellos integrantes de la misma que no están en capacidad de asegurársela por sí mismos. Considera entonces esta Corte que la obligación alimentaria tiene su fundamento tanto en el principio constitucional de protección a la familia, en la solidaridad, y en el principio de equidad, en la medida en que “cada miembro es obligado y beneficiario recíprocamente”. (Sentencia C-156 de 2003)

Esta obligación, entonces, para que pueda ser válidamente reclamada judicialmente por parte del alimentario mediante una demanda de fijación de cuota alimentaria en contra del alimentante, requiere cumplir con una serie de supuestos fácticos que le permitan solicitar el pago de una cuota alimentaria, según ICBF se debe acreditar:

Para poder reclamar alimentos, es necesario que se cumplan las siguientes condiciones: i) Que una norma jurídica otorgue el derecho a exigir los alimentos, ii) Que el peticionario carezca de bienes y, por tanto, requiera los alimentos que solicita y iii) Que la persona a quien se le piden los alimentos tenga los medios económicos para proporcionarlos.

A nivel procesal, es menester demostrar el parentesco o la calidad de acreedor del derecho de alimentos según las normas aplicables, dirigir la demanda contra la persona obligada a dar alimentos y, por último, probar que se carece de bienes de tal forma que no puede asegurarse su subsistencia. (ICBF, Concepto 25106 de 2010)

Estos supuestos fácticos, al establecerse como requisitos para solicitar judicialmente el reconocimiento de una cuota alimentaria, garantizan que este derecho, que se basa en la solidaridad y que propende por proteger a quien no tiene forma de proveerse el sustento, termine convertido en un enriquecimiento sin causa que afecte al sujeto activo de la obligación; para Parra (2008):

Resulta obvio, con todo, que si una persona no tiene todas las necesidades relacionadas sino algunas, tiene desde luego el derecho de alimentos, si se configuran sus requisitos generales, que pueden resumirse en estos:

- a) Necesidad del alimentario;
- b) Capacidad económica del alimentante;
- c) Título que sirva de fuente a la relación jurídica

### 3.3. Cálculo de la cuota alimentaria

Por lo tanto, la cuota alimentaria obedece a dos conceptos básicos y fundamentales: la necesidad del alimentario y la capacidad económica del alimentante; si estas dos variables se analizan en conjunto, entonces, permiten establecer de manera correcta el monto de la cuota alimentaria. El concepto 146 del ICBF así lo menciona:

- En la legislación colombiana no existe una fórmula exacta que determine la cuantía de la obligación alimentaria para el progenitor o progenitora, sin embargo, existen factores a tenerse en cuenta para ello de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 129 y 130 de la Ley 1098 de 2006, como son:
  - Las obligaciones alimentarias del progenitor o progenitora con otras personas que por ley también les debe alimentos (ej.: otros hijos, cónyuge, padres, etc.)
  - El límite máximo del embargo del salario del alimentante asalariado es del 50% por parte de la autoridad judicial, de conformidad con el artículo 430 del Código de Infancia y Adolescencia.
  - La capacidad económica del alimentante.
  - Las necesidades fácticas, sociales y económicas del niño, niña o adolescente.
  - Si el obligado a suministrar alimentos no labora o sus ingresos son irrisorios, el cálculo de la cuota alimentaria se determina sobre el salario mínimo legal vigente.
  - La cuota alimentaria se reajustará periódicamente cada 1º de enero siguiente, teniendo como base el índice de precios al consumidor, sin embargo, el juez o las partes pueden pactar otra fórmula de reajuste periódico.

#### 3.3.1. Necesidad del Alimentario

La obligación alimentaria para ser exigible tiene como requisito *sine qua non* que la necesidad exista al momento de hacer el reclamo judicial del mismo, por lo que no es posible solicitar una cuota de alimentos si al momento

de la solicitud la necesidad ha desaparecido; esto se debe a que, si bien el derecho de alimentos nace con la filiación, no se puede establecer el monto sino conforme a los dos requisitos, necesidad y capacidad; por lo tanto, si no hay necesidad, desaparece la obligación alimentaria aun cuando exista el parentesco de consanguinidad o civil que menciona el Código Civil colombiano en el artículo 411, en este mismo sentido Rivera(2015) menciona:

Implica una necesidad actual. El derecho de alimentos se concede sólo a personas que se hallen en estado de necesidad en el momento de presentarse la demanda. No puede solicitarse alimentos para atender necesidades pasadas ni subvenir posibles necesidades futuras. Ello no quiere decir que luego de habérselas decretado el juez, no puedan exigirse judicialmente las cuotas que el alimentante se ha abstenido de pagar, por negligencia o culpa, incluso por vía ejecutiva. (p.486)

El destinatario de la cuota alimentaria, que en términos del artículo 411 del Código Civil, puede ser el descendiente, el ascendiente, el cónyuge o el hermano; es considerado como la primera variable que debe tenerse en cuenta al momento de calcular el monto de la cuota alimentaria. Sin embargo, la necesidad no puede entenderse a partir de la pregunta: ¿Cuánto necesita una persona para vivir?, este interrogante además de ser excesivamente básico es ingenuo, mucho más aún si se recurre a él, cuando se trata este tema, debido a que la cuota alimentaria debe calcularse frente a alimentos congruos y no necesarios; hecha esta claridad, se deben analizar los siguientes tópicos con el fin de poder establecer cuál es la necesidad que tiene el alimentario:

### **Gastos de alimentación**

Estos equivalen a los gastos calculados mensualmente y equivalen a la inversión que hace una familia en abarrotes o víveres para la alimentación del grupo familiar. Este gasto se debe calcular teniendo en cuenta el gasto mensual dividido por el número de personas que habita regularmente la vivienda del alimentario, de esta forma se obtiene el rubro específico para este.

Gasto mensual de alimentación /número de personas.

### **Gastos de Vivienda**

Los gastos de vivienda se refieren al costo relacionado con el lugar que se habita, y están directamente influenciados por la ubicación geográfica y el estrato, estos varían considerablemente y dicha variación está sujeta a la condición de la vivienda con respecto a quienes la habitan, es decir, si la vivienda es propia o es arrendada:

Si la vivienda es arrendada, se debe tener en consideración el canon de arrendamiento y se deberá dividir según el número de personas que residen en la casa así:

Canon/número de personas = Cuota de vivienda alimentario

Si la vivienda es propia, debe tenerse en cuenta que, al no existir el canon de arrendamiento, entonces, se deberá realizar el cálculo para deducir cual sería el costo de vivir en una propiedad similar, bajo la modalidad de un contrato de arrendamiento y de esta manera establecer el gasto de vivienda.

Sin embargo, algunos profesionales del derecho consideran que, cuando la vivienda es propia, se debe calcular el gasto de vivienda teniendo en cuenta rubros como el impuesto predial, el gasto de administración o la cuota del crédito hipotecario, *leasing* o cualquier otra modalidad crediticia vigente en Colombia para adquirir propiedades; esto, a su vez, implica ciertas dificultades debido a que, por ejemplo, el impuesto predial es lo que el propietario de un inmueble le paga al gobierno local debido al incremento en la renta que esta clase de bienes produce, al respecto la Alcaldía de Medellín, en su página [www.medellin.gov.co](http://www.medellin.gov.co), define el impuesto predial así: “El Impuesto Predial Unificado es un tributo de carácter local que se cobra según el principio impositivo de

capacidad de pago, ya que grava el patrimonio de las personas según el valor de las propiedades inmuebles que posean”.

Por lo tanto, considerar el impuesto predial como un gasto de vivienda puede resultar impreciso, ya que no es un costo relacionado con el hecho de vivir en un determinado inmueble, sino que es el impuesto que el Estado cobra a un propietario por tener patrimonio, y subsidiar los tributos mediante la cuota alimentaria de un hijo sería, cuando menos, inadecuado; este tipo de obligaciones son las que la doctrina denomina obligaciones *propter rem*, Bonnacase citado por Ospina (2014) las define así:

Las obligaciones *propter rem* (derivadas de la titularidad de un determinado derecho real) se pueden definir como las que se dan con ocasión de un derecho real principal de que es titular el deudor e imponen a este la necesidad de ejecutar una prestación, exclusivamente en razón y en la medida de su derecho.

La obligación *propter rem* tiene los mismos elementos esenciales de la obligación de derecho común: es un vínculo jurídico entre personas determinadas, en virtud del cual una de ellas (deudor) tiene que realizar una prestación en favor de la otra (acreedor). Sin embargo, la obligación *propter rem* se caracteriza y se diferencia de la obligación común. Porque aquella solamente se da en razón de un derecho real de que es titular el deudor y al que dicha obligación accede. (p. 214)

En este orden de ideas, incluir dentro de la cuota alimentaria los gastos de impuesto predial que se generan por ser el titular del derecho real de dominio de un bien inmueble, sería trasladar una obligación real al otro padre del hijo menor de edad y confundir su naturaleza de obligación real a obligación legal, lo cual podría incluso generar un enriquecimiento sin causa, ya que el deudor de la obligación *propter rem* estaría trasladando indebidamente la prestación a otra persona que no está obligada.

Así mismo, el gasto de administración es un gasto que presenta la misma discusión del impuesto predial ya que, podría considerarse que está asociado al hecho de vivir en un determinado lugar, cuando en realidad la cuota de administración está directamente relacionada con la propiedad de un bien inmueble sometido a régimen de propiedad horizontal; sobre este emolumento, la Notaria 19 de Bogotá en su página web [www.notaria19bogota.com](http://www.notaria19bogota.com), cita a Juan Carlos Domínguez Ramírez, gerente general de Propiedad Horizontal Administradores, quien explica que:

La cuota de administración es un pago o contribución obligatorio que se hace a una entidad residencial o comercial a la cual se pertenece y con ese dinero se contribuye al funcionamiento, mantenimiento, reparación y ejecución de obras necesarias para la administración de una copropiedad. (2018)

Según lo anterior, la cuota de administración es una obligación que surge para el propietario de un bien inmueble que está sometido a régimen de propiedad horizontal y que depende exclusivamente del derecho real de dominio de un bien dentro de una comunidad, entonces esta obligación también es una obligación *propter rem*, para Ospina “la obligación de esta especie es, pues, una carga que se impone al que tiene el derecho de propiedad u otro derecho real sobre una cosa, de donde le bien la denominación de obligación *propter rem*” (Ospina, 2014, p. 214).

Con respecto al gasto de crédito hipotecario, o cualquier otra forma de financiación para adquirir vivienda, no puede considerarse como un gasto de vivienda, toda vez que este es el rubro en que incurre el propietario o adquirente de un bien inmueble que accede al derecho real de dominio mediante un contrato de mutuo o similar con garantía real, por lo tanto, no es lo que debe pagar “para poder residenciarse en ese lugar” sino que corresponde al monto que debe pagar por el contrato que le hace propietario del bien, y de esta misma no podrá enarbolarse entonces el monto del crédito para disminuir la capacidad crediticia del alimentante, toda vez que

este se incluye en lo respectivo al gasto de vivienda y, además, los alimentos de menores de edad por ser un crédito de primera clase según lo estipulado en el Código Civil Colombiano en el artículo 2495, prevalecen sobre los demás créditos, tal y como lo son los crédito hipotecarios (de tercera clase art. 2499 c.c.) o el Leasing habitacional, Renting inmobiliario, etc. (créditos de quinta clase art. 2509 c.c.) aparte de lo dispuesto en el Código de Infancia y Adolescencia en el artículo 134: “Los créditos por alimentos a favor de los niños, las niñas y los adolescentes gozan de prelación sobre todos los demás”.

### **Gastos de educación**

Uno de los rubros más importantes que se debe tener en cuenta a la hora de calcular una cuota alimentaria es el gasto educativo, entendiendo por este el costo de instrucción y formación de la persona desde su infancia hasta su capacitación profesional en la adultez, el Ministerio de Educación en su página [www.mineducacion.gov.co](http://www.mineducacion.gov.co), determina el proceso educativo colombiano así:

En Colombia la educación se define como un proceso de formación permanente, personal cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes”.

En nuestra Constitución Política se dan las notas fundamentales de la naturaleza del servicio educativo, en ella se indica, por ejemplo, que se trata de un derecho de la persona, de un servicio público que tiene una función social y que corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia respecto del servicio educativo con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos. También se establece que se debe garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

El sistema educativo colombiano lo conforman: la educación inicial, la educación preescolar, la educación básica (primaria cinco grados y secundaria cuatro grados), la educación media (dos grados y culmina con el título de bachiller.), y la educación superior. (Ministerio de Educación, 2009)

Así pues, el alimentante está obligado a proveer los gastos para que el alimentado se eduque a lo largo de su vida, dicha obligación cesará a los 18 años o incluso a los 25 en los casos en que el alimentado continúe siendo hijo de familia, es decir, que esté sometido a la autoridad parental, dependa económicamente de sus padres y se encuentre estudiando; ahora bien, cuando hablamos de gastos educativos nos referimos principalmente al subtema de la educación que gradúa según la edad y el tipo de instrucción que la persona recibe. Gracias a la información obtenida del Ministerio de Educación, el portal español Universia logra una descripción acertada del sistema educativo colombiano, a partir de cada uno de los niveles educativos y la duración de los mismos:

#### **EDUCACIÓN PREESCOLAR**

Está destinada a todos los niños menores de seis años, pero en el sistema público solo se ofrece desde los tres a los cinco.

Los tres grados ofrecidos por los jardines infantiles públicos se llaman prejardín (3 años), jardín (4 años) y transición (5 años), siendo este último obligatorio para todos los niños. Si los padres quieren que sus hijos también reciban educación de los 1 a los 3 años, deben recurrir a los centros privados.

#### **EDUCACIÓN BÁSICA**

Consta de once cursos de educación obligatoria que se dividen en dos ciclos: primaria (de los 6 a los 10 años) y secundaria (de los 11 a los 14 años).

## EDUCACIÓN MEDIA

Es el último nivel de la educación obligatoria y consta de dos cursos (de los 15 a los 16 años) en los que el alumno puede elegir entre distintos itinerarios: ciencias, arte y tecnología. Al finalizar esta etapa los estudiantes reciben un título de bachillerato que les permite acceder a la universidad y a otros estudios superiores.

## EDUCACIÓN SUPERIOR

La educación superior se compone de formación intermedia profesional, formación tecnológica, formación universitaria y formación avanzada o de post-grado. Para acceder a este nivel es necesario contar con un título de bachiller que se obtiene al aprobar la educación media. La duración de los estudios depende del tipo de formación elegida.

Esta educación puede ser de pregrado o posgrado. La formación de pregrado incluye:

Carreras técnicas (1-2 años)

Carreras tecnológicas (3 años)

Licenciaturas en docencia (4-5 años)

Carreras profesionales (4-5 años)

La educación de posgrado incluye másteres y doctorados. (Universia, 2019)

Ahora bien, como los alimentos que están obligados a pagar los padres a sus hijos deben ser congruos, es decir que deben propender por mantener el estilo de vida o *statu quo*, entonces debe tenerse en cuenta dentro de los gastos de educación la posibilidad de que el alimentario asista a clases extracurriculares, en ese caso, el costo de estas también debe incluirse dentro del cálculo de gastos de educación.

### **Gastos de salud**

Los gastos de salud en Colombia se deben calcular teniendo en cuenta el costo de la afiliación como beneficiario, ya sea que alguno de los padres sea cotizante o cotice de como independiente a la seguridad social, es decir, lo que comúnmente se denomina EPS (Entidad Promotora de Salud); así mismo se deben considerar en este rubro los copagos o cuotas moderadores de los servicios médicos, el valor de las medicinas que no cubra el POS (Plan Obligatorio De Salud), los tratamiento odontológicos, quirúrgicos, etc., que no cubra dicho plan y de la misma manera, dependiendo de las particularidades del caso, el valor de la póliza de salud o medicina prepagada. Para Morales (2013):

La asistencia médica que comprende lo indispensable para cubrir los gastos de atención y conservación de la salud, es decir, la prevención y recobro de la misma o la curación de enfermedades que puedan poner en riesgo la vida del alimentista. (p.323)

### **Gastos de transporte**

Parece que, tanto la ley como los doctrinantes, dejan de lado o conscientemente olvidan la inclusión de los gastos de transporte de los hijos menores de edad en la cuota alimentaria, es necesario entonces recordar que la definición del artículo 24 del Código de Infancia y Adolescencia se refiere a “todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes”, por lo que sería una ingenuidad desatender el hecho de que una persona debe desplazarse hacia su lugar de estudios, a su casa, al médico, a los lugares de recreación, etc., y esto es indispensable para el correcto desarrollo de tales fines; por lo tanto, es preciso que a la hora de

calcular una cuota alimentaria se tengan en consideración los gastos de transporte de las personas según su estilo de vida.

### **Gastos de vestido**

La usanza o costumbre en este aspecto está dada por la pretensión de establecer el vestido en la cuota alimentaria de la siguiente forma: dos mudas de ropa completas cada 6 meses, por lo tanto, para calcularla en dinero se debe establecer el valor económico de una muda completa de ropa, multiplicarlo por 4 (las mudas de ropa al año) y luego dividirla por 12 para establecer la suma mensual que deberán pagar los padres así

$$\frac{[\text{valor muda de ropa}] \times 4}{12} = \text{gasto de vestido mensual}$$

Una vez establecido este monto, también es costumbre que este gasto se establezca en especie, de modo que cada padre se obliga a proveer el 50% que le corresponde, es decir, 2 mudas de ropa al año como mínimo, estableciendo que comprará ropa por un valor mínimo estipulado, en caso de que no se quiera pactar en especie deberá utilizarse la fórmula anterior para reducir a un gasto mensual este rubro.

### **Gastos de recreación**

La cuota alimentaria se fija en conciliaciones o por sentencia judicial, independiente de la modalidad que determine la fijación de dicha cuota, resulta que el gasto de recreación es siempre el más volátil y difícil de calcular de la cuota alimentaria, tanto así que, en la mayoría de los casos, este gasto se establece en especie, de modo que cada alimentante puede otorgar lo que considere necesario y prudente como recreación para sus hijos menores; según Rivera (2015) este elemento es importante porque:

La recreación, porque no solo se refieren los alimentos a la necesidad física o material que habrá que satisfacerle al que los necesita sino, además, a la conformidad espiritual, la que puede lograrse con la distracción, y el esparcimiento o diversión sanos, teniendo el deudor que proporcionar la facilidad de algunos medios para tal comodidad. Este factor o elemento del termino alimento sí resulta novedoso. (p.487)

Si bien la recreación es un rubro necesario e indispensable dentro del correcto desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, establecer el monto exacto resulta ser de sumo cuidado y al mismo tiempo muy complejo, debido a que es inevitablemente necesario analizar las condiciones propias de cada persona y su medio social para establecer cuáles son las actividades recreativas recurrentes y establecer el monto económico necesario para desarrollarlas, por esto se recomienda que en la medida de lo posible se establezca este monto en especie y que cada padre sea libre de proveer la recreación que considere justa para sus hijos.

#### **3.3.2. Capacidad del alimentante**

El segundo elemento indispensable para determinar una cuota alimentaria es la capacidad económica del alimentante, esto debido a que en Colombia nadie está obligado a lo imposible, de modo que, si el alimentante no posee capacidad de pago, no estará obligado a pagarla y se deberá mirar qué sujeto estará entonces legalmente obligado a proveer dicha cuota, según los parámetros establecidos en el Código Civil Colombiano en el artículo 411. Por su parte, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar menciona que:

En efecto, para la fijación de la cuantía de la cuota alimentaria, la ley ha dicho en cuanto a la capacidad del alimentante, que debe tenerse en cuenta su solvencia económica, la posición social, costumbre y en general todo aquello que pueda tenerse en cuenta para determinar su capacidad económica. (ICBF concepto 146 de 2017)

Para determinar la capacidad económica de una persona y establecer la posibilidad de que esté obligado a brindar alimentos, el alimentario tendrá la carga de la prueba que le permita demostrar que el alimentante tiene la capacidad económica, sin embargo, si no es posible presentar prueba de tal capacidad, se podrá proceder

conforme a la presunción que establece el Código de Infancia y Adolescencia en el inciso primero del artículo 129 cuando estipula:

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.

Ahora bien, no puede aducirse falta de capacidad económica por una persona que no tenga ingresos pero que tenga un patrimonio económico considerable en bienes, ya que esto haría que, si existiese esa capacidad de pago, la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SP1984 de 2018, manifiesta lo siguiente:

El patrimonio corresponde al conjunto de derechos y obligaciones de una persona. Así mismo, tiene una inherente significación económica y pecuniaria que da lugar a relaciones jurídicas valorables en dinero (derechos reales y derechos de crédito). En ese entendido, es inobjetable que quien tiene el derecho de dominio sobre bienes inmuebles tiene capacidad económica y, por ende, está en posibilidad de negociarlos para cumplir con sus obligaciones, cuando se es deudor.

Es decir que, la falta de capacidad económica no puede darse solo por falta de liquidez sino que debe darse por falta de bienes de cualquier tipo en el patrimonio del alimentante, ya que si bastara con la falta de liquidez económica se estaría condonando el dolo de los padres que renuncian o no consiguen trabajo con la excusa de no estar obligados a pagar alimentos, en la misma sentencia relacionada anteriormente la Corte Suprema de Justicia expresa: “Para que se configure la injusta causa para proporcionar alimentos no se exige liquidez monetaria, sino capacidad económica, que la tiene todo aquél dueño de bienes inmuebles” (Sentencia SP1984 de 2018)

Ahora bien, puede ocurrir que en un momento determinado no se tenga capacidad económica por parte de uno de los padres, en este caso deberá recordarse el carácter subsidiario y solidario del derecho de alimentos y la obligación alimentaria, por esta razón si uno de los padres no puede pagar su cuota o parte de la obligación alimentaria para con su hijo, el otro deberá entonces hacerse cargo no solo de su parte sino también de la parte del otro progenitor por ser esta una obligación solidaria.

---

#### 4. Conclusiones

El derecho de alimentos debe ser estudiado y analizado a la luz del derecho constitucional, como garantía y protección a la familia.

El derecho de alimentos parte de dos extremos de una relación jurídica, en cuanto a la capacidad económica del alimentante y las necesidades del alimentado y serán estos dos criterios los que generan la equidad y justicia en la adecuación de la cuota teniendo en cuenta estas dos variables.

Es indispensable que los operadores jurídicos cuenten con herramientas prácticas de asignación de cuotas de alimentos para que no se generen situaciones de inequidad.

Se hace necesario frente a los defensores de familia y comisarios de familia una sensibilización de las herramientas con que cuenta la jurisdicción para asignación de cuotas de alimentos, ya que en el ejercicio práctico del derecho no hay uniformidad ni objetividad en cuanto a los criterios y formas de establecer la cuota de alimentos.

---

## Referencias bibliográficas

- Alcaldía de Medellín (2013). Beneficios para el impuesto predial unificado, recuperado de <https://bit.ly/2u4lyAW>
- Congreso de la República de Colombia. Ley 57 de 1887. Código Civil Colombiano. Diario Oficial N° 7019 del 20 de abril.
- Congreso de la República de Colombia. Ley 1098 de 2006. Código de la Infancia y la Adolescencia. Diario Oficial N° 46.446 del miércoles 8 de noviembre.
- Corte Constitucional de Colombia (2001). Sentencia C-919 de 2001
- Corte Suprema de Justicia (2018). Sentencia SP 1984-2018 Radicación 47.107 del 30 de mayo de 2018.
- Hurtado, C. (1998). *Regulación del Cuidado, la Asistencia Familiar y las obligaciones Alimentarias a Favor de Menores en Colombia*, ICBF: Bogotá, Colombia.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familia. (2017). Concepto 146 del 30 de noviembre de 2017.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familia. (2013). Concepto 107 del 13 de agosto de 2013.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familia. (2013). Concepto 60 del 26 de abril de 2013.
- Instituto Colombiano de Bienestar Familia. (2010). Concepto 25106 de 29 de junio de 2010.
- Ministerio de Educación. (2010). Sistema Educativo Colombiano. Recuperado de: <https://bit.ly/2l6pe0M>
- Morales, A. (2013). *Lecciones de Derecho de Familia*. Bogotá: Editorial Leyer.
- Notaria 19 Bogotá. (2018). ¿Qué son las cuotas de administración? [Entrada en blog]. Recuperado de: <https://bit.ly/2Hul8eq>
- Ospina, G. (2014). *Régimen General De Las Obligaciones*. Bogotá: Editorial Temis.
- Parra, J. (2008). *Derecho de Familia*. Bogotá: Editorial Temis.
- Rivera, A. (2015). *Derecho Procesal Civil. Parte Especial. Teórico – Práctico*. Bogotá: Editorial Leyer.
- Universia. (2019). Estudiar en Colombia, estructura del sistema educativo. España: Universia. Recuperado de: <https://bit.ly/2LaSxf3>