El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto Acción de tutela – Primera instancia

Accionante A.F.C.M.

Accionados Juzgado de Familia de Dosquebradas

Vinculados Jubal Clavijo Ramírez, Defensoría de Familia y Procurador Delegado en Asuntos de Familia

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / EJECUTIVO POR ALIMENTOS A FAVOR DE MENOR DE EDAD / TERMINACIÓN DEL PROCESO / FLEXIBILIZACIÓN DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD / SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN / DEBEN TOMARSE MEDIDAS PARA AMPARAR LOS DERECHOS DEL MENOR.**

Es claro que se promueve acción de tutela, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, para alegar una supuesta lesión a los derechos del menor accionante, por cuenta del juzgado demandado, al declarar la terminación del proceso ejecutivo de alimentos adelantado en su favor…

… las piezas procesales incorporadas al expediente acreditan que la decisión judicial objeto del amparo se adoptó el 08 de febrero de este año. En ella el juzgado de conocimiento, en virtud a la liquidación del crédito realizada, concluyó que la obligación alimentaria que tenía en ese momento Jubal Clavijo Ramírez para con su hijo, había sido completamente saldada y en consecuencia, entre otras decisiones, decretó la terminación del proceso ejecutivo por pago total de la obligación… Frente a esa decisión no se evidencia la interposición de recurso alguno.

Surge de lo anterior que el requisito de procedencia de la subsidiariedad no se encuentra superado, porque está ausente la prueba de haberse acudido a los mecanismos ordinarios dispuestos por el legislador para la contradicción de las decisiones judiciales…

Sin perder de vista lo anterior, destaca la Sala que la jurisprudencia ha admitido eventos en los cuales dicho presupuesto puede ser flexibilizado, por ejemplo, aquellos en que se discuta la lesión de derechos fundamentales de sujetos de especial protección, entre los cuales se hallan los menores de edad.

… se acudirá nuevamente a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que, sobre el caso particular, ha trazado una línea clara en el siguiente sentido:

“… Pues bien, esta Corporación ha sostenido que, tratándose de procesos de alimentos de menores, «el beneficiario de la prestación reclamada corresponde a un sujeto de especial protección por parte del Estado, pues se trata de un menor de edad, lo que implica la imperiosa necesidad de analizar el asunto con mayor rigor…”

En aplicación del anterior criterio, resulta reprochable la decisión por medio de la cual el juzgado de conocimiento, a la par de la declaratoria de terminación del proceso ejecutivo de alimentos por pago de la obligación, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, pues de un adecuado ejercicio hermenéutico de las normas que regulan la materia, a las cuales hace referencia la sentencia en cita, y de los poderes ultra y extra petita con que cuenta el juez de familia, surgía necesaria la adopción de las medidas idóneas para garantizar el cumplimiento futuro de esa obligación…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

****

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL**

**DISTRITO DE PEREIRA**

**SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrado sustanciador: Carlos Mauricio García Barajas

Sentencia ST1-0199-2023

Acta número 311 de 27-06-2023

**Pereira, veintisiete (27) de junio de dos mil veintitrés (2023)**

**ASUNTO**

Se resuelve en primera instancia, la acción de tutela de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**1.** Se expresó en el escrito de tutela que la señora Mary Johana Moncada Correa interpuso ante el juzgado accionado demanda ejecutiva contra el señor Jubal Clavijo Ramírez, con ocasión a los alimentos adeudados a su hijo común A.F.C.M.

Como quiera que el incumplimiento de esa obligación persiste, el 02 de febrero de 2023 se puso en conocimiento esa situación al despacho demandado, el cual, sin embargo, resolvió decretar la terminación del proceso ejecutivo, levantar las medidas decretadas y distribuir los títulos judiciales.

El menor requiere del pago de los citados alimentos para garantizar su estudio, manutención y acceso al servicio de salud, esto último porque el tratamiento psiquiátrico a que venía siendo sometido, se ha visto interrumpido porque carece de los recursos suficientes para desplazarse a la ciudad de Pereira en la cual le programan citas médicas. Además, la madre del menor falleció el 20 de septiembre de 2022, fecha desde la cual su abuela y tía maternas, han debido “solventar la manutención y bienestar (…) a pesar de no contar con los recursos económicos”.

Para obtener el amparo a los derechos a la vida, mínimo vital, dignidad humana, seguridad social y protección de la niñez, se solicita ordenar al señor Jubal Clavijo Ramírez asumir el pago de los alimentos necesarios para garantizarle al menor su adecuado desarrollo, y al Juzgado de Familia de Dosquebradas desarchivar el proceso ejecutivo de alimentos e inscribir a aquel en el registro de deudores alimentarios[[1]](#footnote-1).

**2. Informe de los accionados y vinculados:**

El señor Jubal Clavijo Ramírez manifestó que tiene a disposición el dinero para saldar las cuotas alimentarias de su hijo, empero no ha podido entregárselo en razón a que no obtiene respuestas a sus llamadas telefónicas y mensajes de texto. Así mismo se dirigió al lugar donde reside sin hallarlo allí. Solicita se gestione el suministro de cuenta bancaria para hacer la respectiva consignación[[2]](#footnote-2).

El Procurador Judicial para la Defensa de los Derecho de la Infancia, la Adolescencia y la Familia de Pereira refirió que, si el menor se encuentra en situación de desprotección económica, es posible flexibilizar en su favor el requisito de la subsidiariedad. Agregó que la decisión emitida por el juzgado de conocimiento, desconoce la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según el cual no es posible decretar la terminación de la causa ejecutiva por alimentos, sin haber adoptado medidas idóneas y eficaces para garantizar el cumplimiento de esa obligación en el futuro[[3]](#footnote-3).

La Defensora de Familia y el juzgado convocado señalaron que no se evidencia lesión a los derechos del menor porque en el litigio objeto del amparo se le respetaron sus garantías procesales y se definió el asunto de conformidad con las normas que rigen la materia. Adicionalmente, la parte interesada cuenta con otros medios de defensa, por ejemplo, puede promover un nuevo proceso ejecutivo, en el que podrá solicitar el decreto de medidas cautelares[[4]](#footnote-4).

**CONSIDERACIONES**

**1.** Es claro que se promueve acción de tutela, al amparo del artículo 86 de la Constitución Política, para alegar una supuesta lesión a los derechos del menor accionante, por cuenta del juzgado demandado, al declarar la terminación del proceso ejecutivo de alimentos adelantado en su favor y disponer el levantamiento de las medidas cautelares allí ordenadas.

El problema jurídico a resolver reside en definir si la acción de tutela resulta procedente y en caso positivo si los accionados vulneraron los derechos fundamentales del actor.

**2.** A.F.C.M. se encuentra legitimado en la causa por activa, ya que en su nombre se promovió el proceso de alimentos que se reprocha. Él actúa por intermedio de su tía materna Luz Mairan Moncada Correa, bajo la figura de la agencia oficiosa, la cual es plenamente válida al reunir el directo interesado la calidad de menor de edad, luego cualquier persona se encuentra avalada para solicitar el amparo de sus derechos fundamentales (C.C. Sentencia T-091 de 2018).

El Juzgado de Familia de Dosquebradas y el señor Jubal Clavijo Ramírez tienen legitimación en la causa por pasiva, el primero, al haber tramitado aquel proceso y haber dictado la providencia en que encuentra la parte actora lesionados sus derechos fundamentales, y el segundo, al intervenir en esa actuación judicial y atribuirse también en su contra vulneración de tales prerrogativas, en calidad de padre del actor y sujeto pasivo de la obligación alimentaria.

Frente al citado señor Clavijo Ramírez cabe agregar que, en principio es procedente el análisis de la tutela aun tratándose de un particular, en atención a la especial relación de subordinación existente entre padre e hijo[[5]](#footnote-5). Sin embargo, como quiera que la pretensión concreta en su contra es que se le ordene inmediatamente suministrar al actor los medios económicos necesarios con el fin de cubrir todos sus gastos, lo cierto es que para la efectividad del crédito alimentario existe un mecanismo idóneo y eficaz en el ordenamiento jurídico, que cuenta con la posibilidad de decretar medidas de embargo y secuestro sobre bienes de propiedad del deudor, lo que hace improcedente la tutela con ese preciso fin, máxime teniendo en cuenta el análisis que en lo sucesivo se realizará respecto a la otra actuación reprochada, en cabeza del Juzgado de Familia de Dosquebradas.

En suma, frente al particular Jubal Clavijo Ramírez la acción de tutela se torna improcedente, por desconocerse la exigencia de la subsidiariedad.

**4.** Prosiguiendo con el análisis de los requisitos generales de procedibilidad de la acción constitucional, ahora en lo relacionado en forma exclusiva con el despacho judicial, es preciso indicar que las piezas procesales incorporadas al expediente acreditan que la decisión judicial objeto del amparo se adoptó el 08 de febrero de este año. En ella el juzgado de conocimiento, en virtud a la liquidación del crédito realizada, concluyó que la obligación alimentaria que tenía en ese momento Jubal Clavijo Ramírez para con su hijo, había sido completamente saldada y en consecuencia, entre otras decisiones, decretó la terminación del proceso ejecutivo por pago total de la obligación, ordenó entrega de los títulos judiciales, dispuso el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, instó al demandado *“para que en adelante a partir del desembargo, continúe pagando cumplidamente la cuota alimentaria”* y ordenó el archivo de las diligencias[[6]](#footnote-6). Frente a esa decisión no se evidencia la interposición de recurso alguno.

**5.** Surge de lo anterior que el requisito de procedencia de la subsidiariedad no se encuentra superado, porque está ausente la prueba de haberse acudido a los mecanismos ordinarios dispuestos por el legislador para la contradicción de las decisiones judiciales, para el caso, los recursos ordinarios.

Sin perder de vista lo anterior, destaca la Sala que la jurisprudencia ha admitido eventos en los cuales dicho presupuesto puede ser flexibilizado, por ejemplo, aquellos en que se discuta la lesión de derechos fundamentales de sujetos de especial protección, entre los cuales se hallan los menores de edad.

En efecto, en asunto que guarda similitud con el que es objeto de análisis en esta providencia, la Corte Suprema de Justicia señaló:

*“Advierte la Sala que la decisión será confirmada, por cuanto se estructuró una vía de hecho por defecto procedimental y desconocimiento del precedente por parte del Juzgado de Sexto de Familia (…), que conduce a flexibilizar la falta de la subsidiariedad en este caso debido a que se ven afectados los derechos fundamentales de menores de edad, sujetos de especial protección constitucional.*

*Si bien se encuentra que la decisión del 25 de julio de 2022 mediante la cual, el Juzgado accionado dispuso «En este orden de ideas, y por haber fallecido el demandado, los depósitos posteriores a su fallecimiento deberán ser reclamados en el trámite sucesoral correspondiente, por haber cesado la obligación alimentaria», no fue recurrida por la accionante, la trascendencia de la situación permite obviar el incumplimiento del presupuesto mencionado y conduce a la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos de los menores de edad implicados vulnerados por el Juzgado de conocimiento, al actuar al margen del procedimiento establecido para el asunto y la jurisprudencia, obviando la protección especial con la que cuentan los alimentarios, al no ordenar la entrega de los títulos judiciales que obran en el proceso de alimentos 2015-00119, correspondientes a la cuota alimentaria de los menores (…)”* (Sala de Casación Civil STC16932-2022 del 19 de diciembre de 2022).

Así las cosas, como en el presente caso se encuentran involucrados derechos de menor de edad y se evidencia la posible incursión en las causales específicas de procedencia del amparo por desconocimiento al precedente jurisprudencial y defecto sustantivo, cuestión sobre la que se volverá más adelante, la Sala, al margen de no haberse agotado adecuadamente los recursos ordinarios, estima procedente de manera excepcional, en protección de las prerrogativas superlativas que involucran a un menor de edad, proceder con el análisis de fondo de la cuestión por la vía de flexibilizar el análisis del requisito bajo estudio (en similar sentido, CSJ, sentencias STC3887-2022, STC6569-2021; STC5062-2021, STC13597-2018), máxime porque se trata de un asunto donde está en entre dicho la garantía de la obligación alimentaria de un menor de edad, con antecedentes de salud mental, y cuya progenitora falleció hace algunos meses, razón por la cual se encuentra en la actualidad al cuidado de su abuela y tía materna, quienes afirmaron no tener la capacidad económica de velar por su integridad.

**6.** Los demás presupuestos generales de procedibilidad se estiman satisfechos porque, en virtud de la posible vulneración al debido proceso de un menor de edad, adquiere para el asunto relevancia constitucional. Además, al haber sido emitida en el mes de febrero de este año, la providencia objeto del amparo,se cumple el requisito de inmediatez; fueron identificadas las falencias que se le endilga a la providencia, y no se trata de una mera irregularidad procesal ni del ejercicio de tutela contra decisiones de la misma naturaleza.

**7.** De esta forma se habilita la emisión de un fallo de fondo, con base en los defectos específicos establecidos por vía jurisprudencial, más precisamente el defecto sustantivo y el desconocimiento del precedente judicial, fin para el cual se acudirá nuevamente a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que, sobre el caso particular, ha trazado una línea clara en el siguiente sentido:

*“En consonancia con esa singular protección que le asiste a los menores de edad, el legislador patrio al expedir el Código General del Proceso contempló en el parágrafo 1º de su canon 281 que «[e]n los asuntos de familia, el juez podrá fallar ultrapetita y extrapetita, cuando sea necesario para brindarle protección adecuada… al niño, la niña o adolescente... y prevenir controversias futuras de la misma índole».*

*…*

*Pues bien, esta Corporación ha sostenido que, tratándose de procesos de alimentos de menores, «el beneficiario de la prestación reclamada corresponde a un sujeto de especial protección por parte del Estado, pues se trata de un menor de edad, lo que implica la imperiosa necesidad de analizar el asunto con mayor rigor (CSJ STC18581-2016, 16 dic., rad. 2016-00640-01); y que el juzgador debe «desplegar todas aquellas acciones para lograr que tal herramienta sea eficaz, pues en esos casos está evidenciada la urgencia del alimentante de percibir esos ingresos a fin de conjurar una eventual situación de calamidad» (CSJ STC1314-2017, 7 feb., rad. 2016-00695-01).*

*Aplicando tales premisas al caso sub examine, advierte la Corte que el despacho accionado cometió un desafuero que ameritaba la injerencia de esta jurisdicción, en tanto que, contrario a lo sostenido en su escrito de impugnación, para esta Corporación el precepto 129 del Código de la Infancia y la Adolescencia, en el caso concreto, al margen de la terminación por pago del juicio ejecutivo por alimentos, impone al juzgador adoptar las medidas respectivas para garantizar los futuros a favor de los niños, niñas y adolescentes, mínimo por los dos (2) años siguientes a tal determinación.*

*(…)*

*En este sentido, los dineros recaudados, por lo menos durante los dos (2) años siguientes a la terminación de la ejecución en comento, y a pesar de la omisión del juzgador acusado, ciertamente vendrían a constituir una garantía fundamental en favor del menor, por lo que, aunque evidentemente esta Corte considera que no se podía restar valor al auto que, debidamente ejecutoriado y desde hace más de dos (2) años -marzo de 2019-, dio por terminado el juicio ejecutivo recriminado, igualmente es innegable que las particularidades del caso, imponían al fallador natural la adopción, se itera, de alguna medida urgente, especial y excepcional, ultra o extrapetita, en pro de la seguridad alimentaria del menor, bajo una interpretación analógica y sistemática del contenido de los preceptos 129, 130 y 134 de la Ley 1098 de 2006, la cual no podría ser otra que adoptar las decisiones de rigor para reencausar su actuación, manteniendo cautelados los dineros retenidos al ejecutado en cuantía suficiente para garantizar «el pago de las cuotas correspondientes a los dos años siguientes» a la culminación del juicio ejecutivo, sin que de ello se derive afectación de las prerrogativas del padre del niño, quien, por lo demás, de encontrarlo necesario y para los efectos pertinentes, podrá acreditar los pagos correspondientes”.* (STC1581-2022 del 16 de febrero de 2022)

En aplicación del anterior criterio, resulta reprochable la decisión por medio de la cual el juzgado de conocimiento, a la par de la declaratoria de terminación del proceso ejecutivo de alimentos por pago de la obligación, ordenó el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, pues de un adecuado ejercicio hermenéutico de las normas que regulan la materia, a las cuales hace referencia la sentencia en cita, y de los poderes ultra y extra petita con que cuenta el juez de familia, surgía necesaria la adopción de las medidas idóneas para garantizar el cumplimiento futuro de esa obligación, por un plazo mínimo de dos años siguientes a la culminación del proceso, como por ejemplo mantener en vigor el embargo ordenado, u ordenar el descuento de la cuota pertinente en forma directa por el pagador, para evitar así la futura incursión en eventuales nuevos incumplimientos de la deuda, en pro del interés superior del menor.

Sin embargo, como a ello no se atuvo la autoridad judicial convocada quien, sin atender lo anterior, dio por terminado el proceso y ordenó el levantamiento de las medidas cautelares, se configuraron las causales específicas de procedencia del amparo ya nombradas, lo que motiva acceder al amparo invocado respecto de ese despacho, al cual se le ordenará dejar sin efectos el ordinal sexto del auto dictado el 08 de febrero del año en curso y adoptar las medidas ya señaladas, en la forma analizada.

**8.** Finalmente, respecto de la manifestación del señor Jubal Clavijo Ramírez de existir voluntad para asumir el pago de los alimentos que adeuda a su menor hijo, baste señalar que será en esa actuación en la que deba materializar su intención, al ser ese el espacio natural para garantizar el pago de la obligación alimentaria respectiva.

Por lo expuesto, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, Risaralda, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Se declara improcedente la solicitud de tutela frente al particular Jubal Clavijo Ramírez.

**SEGUNDO**: Se concede el amparo al debido proceso de que es titular el menor A.F.C.M. En consecuencia, se ordena al Juzgado de Familia de Dosquebradas, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a dejar sin efecto el ordinal sexto del auto proferido el 08 de febrero de 2023, y disponga en su lugar, la adopción de las medidas excepcionales, necesarias y suficientes, para garantizar el pago de la obligación alimentaria a cargo del señor Jubal Clavijo Ramírez, y a favor del adolescente actor, en cuantía suficiente para garantizar el pago de las cuotas alimentarias respectivas, por un plazo mínimo de dos años.

**TERCERO: NOTIFICAR** a las partes lo aquí resuelto en la forma más expedita y eficaz posible.

**CUARTO: ENVIAR** oportunamente el presente expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**QUINTO: ARCHIVAR** el expediente, previa anotación en los libros radicadores, una vez agotado el trámite ante la Corte Constitucional, siempre y cuando no exista actuación pendiente alguna.

Los Magistrados

**CARLOS MAURICIO GARCÍA BARAJAS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

(Ausente con causa justificada)

**EDDER JIMMY SANCHEZ CALAMBAS**

1. Archivo 02 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-1)
2. Archivo 18 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-2)
3. Archivo 21 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-3)
4. Archivos 23 y 25 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-4)
5. Sobre el particular la Corte Constitucional, en Sentencia T-188 de 2017 expresó: “Respecto de la permisión constitucional y legal que hace viable interponer acciones de tutela contra particulares, cuando se demuestre que el afectado se encuentra en estado de subordinación o indefensión, y que resulta ser de una alta importancia para determinar la procedencia de las acciones de tutela objeto de estudio, el desarrollo jurisprudencial efectuado por el intérprete constitucional ha sido abundante desde sus inicios, enfatizando en que si bien se trata de figuras diferenciables, en determinados eventos pueden ir asociadas, y que la configuración de estos fenómenos depende de las circunstancias que se susciten en cada caso concreto (…) La Corte ha entendido la subordinación, como “*el acatamiento y sometimiento a órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para impartirlas*”, encontrándose entre otras, *(iii)* las relaciones de patria potestad originadas entre los hijos menores y los incapaces respecto de los padres” [↑](#footnote-ref-5)
6. Archivo 29 del cuaderno principal del proceso respectivo, al que se accede desde el enlace que obra en el documento 24 de este cuaderno [↑](#footnote-ref-6)