

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

STC027-2018

Radicación n° 11001-22-10-000-2017-00379-03

(Aprobado en sesión de diecisiete de enero de dos mil dieciocho)

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de enero de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Corte la impugnación formulada frente al fallo proferido el 24 de agosto de 2017 por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la acción de tutela instaurada por Yeny Isabel Rivero Blanco, en representación de sus hijos menores de edad J.A.R.R. y J.F.R.R.¹, contra el Juzgado Dieciocho de Familia de esa ciudad y el Ministerio de Justicia y del Derecho, a cuyo trámite fueron vinculados la Defensora de Familia, el Ministerio Público, el despacho Once de Familia en Oralidad de esta urde, las partes e intervinientes en el proceso que originó la queja constitucional.

¹ De aquí en adelante para resguardar el derecho a la intimidad del niño conforme al artículo 33 de la Ley 1098 de 2006.

ANTECEDENTES

1. La accionante, en representación de sus menores hijos, reclamó la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la contradicción, al acceso a la administración de justicia, al mínimo vital, a la vida digna, a la salud, a la integridad, a la «*educación de los niños y recreación*», presuntamente conculcados por la sede judicial acusada.

En consecuencia, solicitó «*declarar nulos de toda nulidad y por tanto la ineficacia absoluta [de] todos los actos ejecutados por el Juzgado 18 de Familia de Bogotá, en el marco del proceso de regulación de cuota alimentaria, promovido por... Jairo Antonio Ricardo Pérez, toda vez que están viciados en razón a que [se han] vulnerados (sic) Derechos Fundamentales*» (folios 5 a 9, cuaderno 1).

2. De lo que reposa al interior del expediente, se extrae que la queja se sustenta, en síntesis, en lo siguiente:

2.1. Yeny Isabel Rivero Blanco promovió proceso de fijación de alimentos a favor de sus menores hijos J.A.R.R. y J.F.R.R. en contra de Jairo Antonio Ricardo Pérez², ante el Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá, con radicado 2006-00298; surtido el trámite de rigor, el 20 de junio de 2007, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio en el que pactaron que el «*50% del salario que devenga[ba] el demanda[do] se fracción[ara]... entre los tres hijos existentes,*

² Quien tenía otro hijo menor de edad, con otra pareja.

es decir, un 16.66% como cuota alimentaria para cada menor hijo... luego de deducciones de ley; conciliación a la que el fallador impartió aprobación en la audiencia adelantada en esa fecha.

2.2. Posteriormente, Ricardo Pérez solicitó la regulación de la cuota alimentaria, tras argumentar que actualmente contaba con 2 hijos más; asunto que radicó ante el Juzgado Once de Familia de Bogotá, quien el 5 de septiembre de 2016, de conformidad con el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006, en concordancia con el parágrafo 2° del canon 390 del Código General del Proceso, lo remitió por competencia a su homólogo Dieciocho de Familia de esta ciudad, quien había tramitado el proceso de fijación.

2.3. El 26 de octubre de 2016, la sede judicial accionada *«avocó el conocimiento del proceso de disminución de cuota alimentaria»*, ordenando citar a Yeny Isabel Rivero Blanco, conforme lo establecían los artículos 291 y 292 del Estatuto General del Proceso, al tiempo que citó a las partes a audiencia en aplicación del canon 390 *ídem*.

2.4. El 23 de enero 2017, el despacho convocado, previo a adelantar la diligencia referida a espacio, ordenó rehacer la citación de Rivero Blanco, asimismo, dispuso citar a Tulia Inés de la Rosa, en calidad de madre de los menores J.J.R.R., M.A.R.R. y I.M.R.R., hijos del allí solicitante.

2.5. El 25 de abril siguiente, el estrado encausado dictó sentencia en la que reguló la cuota alimentaria a favor de los menores J.A.R.R., J.F.R.R., J.J.R.R., M.A.R.R. y I.M.R.R., *«indicando que le correspond[ía] a... Jairo Antonio Ricardo Pérez, otorgar el 10% de su salario mensual devengado para cada uno de ellos... a partir del mes de mayo de 2017, así mismo las primas y demás prestaciones sociales...[,] el cual deberá otorgarse el 10% para cada uno de sus hijos [hasta] completar el 50% del salario».*

2.6. Sostuvo la quejosa que el Juzgado accionado al recepcionar y tramitar la solicitud de disminución de la cuota alimentaria *«incurrió en serias irregularidades procesales»*, pues, olvidó realizar el estudio respectivo para determinar si reunía los requisitos previstos en el artículo 82 del Código General del Proceso, toda vez que, en su sentir, se trataba de una demanda con hechos y pretensiones diferentes a la fijación de cuota alimentaria promovida inicialmente, por lo que debía existir auto admisorio, al tiempo que tuvo que garantizar la notificación del asunto de conformidad con los artículos 290 y 291 *ídem*, situación que, para el caso concreto, no ocurrió, pues ella no fue debidamente enterada de la mentada petición.

2.7. Indicó que con la práctica de la audiencia del 25 de abril de este año, en la que se emitió sentencia, se quebrantaron las garantías imploradas, pues se adelantó con *«la aparente citación de las partes»*, relevando que el estrado convocado *«no advirtió que el demandado NO remitió la comunicación de que da cuenta el artículo 291 [del CGP],*

en consecuencia... no fue enterada de la DEMANDA DE REGULACIÓN DE CUOTA ALIMENTARIA promovida por... JAIRO RICARDO PÉREZ».

2.8. Agregó que la decisión de disminuir la cuota previamente fijada a favor de sus hijos, vulneró las prerrogativas de los niños, pues, por una parte, ella no pudo ejercer el derecho de contradicción y sólo se tuvieron en cuenta las probanzas aportadas por el solicitante; y por otro lado, al reducir la asignación mensual de ellos al 10%, se les dejó *«en serio peligro físico y moral... exponiendo[los] a un alto riesgo de sobrevivencia, sustancia (sic) y vitalidad, puesto que se pierde capacidad adquisitiva y de paso se incumplen las obligaciones adquiridas con respecto a los alimentarios».*

LA RESPUESTA DEL CONVOCADO Y LOS VINCULADOS

1. El Ministerio de Justicia y del Derecho instó su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que en los hechos expuestos en la salvaguarda no se le atribuía ninguna acción u omisión a esa cartera ministerial, resaltando que las autoridades de la Rama Judicial eran independientes y autónomas en el ejercicio de administrar justicia (folios 25 a 29, cuaderno 1).

2. El Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá manifestó que el trámite de disminución de cuota alimentaria lo adelantó con apego a la normatividad

aplicable al caso concreto; que una vez avocó conocimiento del asunto dispuso citar a la actora, por lo que el solicitante le remitió las comunicaciones pertinentes; que el 23 de enero de 2017 aplazó la audiencia, tras evidenciar la necesidad de vincular a Tulia Inés de la Rosa como madre de los otros hijos del alimentante, a más que la gestora el día 30 siguiente retiró un título judicial constituido para el trámite previo de fijación de cuota alimentaria, por lo que tuvo acceso al expediente y evidenciar la petición que dio lugar al trámite del que ahora se duele por la supuesta falta de enteramiento de su iniciación y la programación de la diligencia en que se adoptó la decisión de fondo; que el 25 de abril de este año reguló la cuota alimentaria a favor de los 5 hijos del alimentante indicando que cada uno de ellos tenía derecho al 10% del salario mensual de su padre, determinación que, en su parecer, no luce arbitraria; que el legislador no previó un trámite especial para adelantar peticiones relacionadas con incrementos, disminución y exoneración de alimentos, pues dicha solicitud la debe atender el mismo juez que fijó la cuota, al interior del diligenciamiento inicial, por lo que no se requería la presentación de una demanda con el lleno de los requisitos del artículo 82 del Código General del Proceso; resaltó que dicho trámite no establecía la notificación personal, pues el legislador quiso abreviar los procedimientos, exigiendo, simplemente, la realización de una citación (folios 32 a 35, cuaderno 1).

3. Angie Lorena Rodríguez Rizo aportó escrito indicando actuar como mandataria judicial de Jairo Antonio

Ricardo Pérez, sin anexar poder especial para actuar en este trámite constitucional, por lo que su manifestación no se tiene en cuenta (folios 44 a 46, cuaderno 1).

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal concedió el resguardo al considerar que si bien el trámite impartido por el despacho criticado se ajustaba a lo previsto por la ley para este tipo de asuntos, lo cierto era que la actora, en representación de sus menores hijos, no había sido debidamente enterada de la iniciación de la actuación derivada de la solicitud de disminución de cuota alimentaria incoada por Ricardo Pérez, desatendiendo lo contemplado en el artículo 291 del Código General del Proceso, razón por la que se le impidió ejercer su defensa, aportar y solicitar pruebas y hacer uso de los recursos de ley, por lo que dispuso:

[i]... dej[ar] sin valor ni efecto la decisión proferida por la Juez Dieciocho (18) de Familia en Oralidad de esta ciudad, el 25 de abril de 2017, que puso fin al trámite de la revisión de la cuota alimentaria, hasta tanto la accionante se encuentre debidamente vinculada al proceso y haya precluido la oportunidad para solicitar y/o aportar pruebas...

[ii]... tener notificada por conducta concluyente a la accionante del auto proferido por la Juez Dieciocho de Familia en Oralidad... el 26 de octubre de 2016 (fols. 38 y 39 del C. de primera instancia), mediante el cual se dio inicio al trámite de la revisión de la cuota alimentaria a petición del señor JAIRO ANTONIO RICARDO PÉREZ. En consecuencia, procédase por la Juez, en la forma prevista en el último inciso del art. 301 del... Código General del Proceso (folios 129 a 139, cuaderno 1).

LA IMPUGNACIÓN

El Juzgado Dieciocho de Familia de Bogotá opugró el fallo constitucional, al considerar que la acción tuitiva incumplía con el presupuesto de la subsidiariedad, toda vez que la gestora no había acudido al proceso criticado a proponer la solicitud de invalidez por la supuesta nulidad por indebida notificación de la que ahora se dolía.

Agregó que no vulneró el debido proceso de la parte actora, pues de conformidad con el artículo 390 del Código General del Proceso, para asuntos como el cuestionado, solo era exigible la citación, que no la notificación personal de la contraparte del solicitante, para comparecer a la audiencia en que se definiría el asunto; destacó que la tutelante conocía de la citación a la mentada audiencia, pues días antes había retirado algunos títulos judiciales constituidos para el asunto inicial, momento en el que tuvo acceso al expediente (folios 158 a 160, cuaderno 1).

CONSIDERACIONES

1. Conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo jurídico concebido para proteger los derechos fundamentales, cuando son vulnerados o amenazados por los actos u omisiones de las autoridades públicas y, en determinadas hipótesis, de los particulares, cuya naturaleza subsidiaria y residual no permite sustituir o desplazar a los jueces

funcionalmente competentes, ni los medios comunes de defensa judicial.

Por lineamiento jurisprudencial, en tratándose de actuaciones y providencias judiciales, el resguardo procede de manera excepcional y limitado a la presencia de una irrefutable vía de hecho, cuando *«el proceder ilegítimo no es dable removerlo a través de los medios ordinarios previstos en la ley»* (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 2001-00183-01); y por supuesto, se cumpla el requisito de la inmediatez.

2. Respecto a las garantías de los menores de edad, se torna necesario recordar que del artículo 44 de la Constitución Política se desprende el derecho esencial de éstos a recibir alimentos; en efecto, de acuerdo con el citado canon constitucional, *«son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión»*.

En el mismo sentido, el artículo 24 de la Ley 1098 de 2006, estableció que *«los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a los alimentos y demás medios para su desarrollo físico, psicológico, espiritual, moral, cultural y social, de acuerdo con la capacidad económica del alimentante. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en*

general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto»; resaltando que el precepto 8° ídem referente al interés superior del menor, «obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes».

Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia T-1275/08, recordó frente al interés superior de los niños:

...el menor es destinatario de un trato preferente, en razón a su carácter jurídico de sujeto de especial protección. Lo cual significa que, los menores son titulares de un conjunto de derechos que deben ser valorados de acuerdo con sus circunstancias específicas. Por tanto, el interés superior de niño tiene un contenido de naturaleza real y relacional, criterio que demanda una verificación, y especial atención, de los elementos concretos y específicos que identifican a los menores, a sus familias, y en donde inciden aspectos emotivos, culturales, creencias y sentimientos importantes socialmente.

3. Del examen de la demanda de amparo se establece que a través de ella se cuestiona el trámite impartido a la solicitud de disminución de cuota alimentaria presentada por Jairo Antonio Ricardo Pérez y tramitada a continuación del proceso que fijó la misma, con radicado n° 2006-00298; al considerar la actora que no fue debidamente notificada de su admisión y se omitió brindarle la oportunidad de ejercer los derechos de defensa y contradicción en representación de sus menores hijos J.A.R.R. y J.F.R.R.

4. Delimitado lo anterior, de entrada se muestra necesaria la intervención del Juez Constitucional, en orden a salvaguardar el derecho al debido proceso de los menores, por cuanto es de conocimiento que los niños gozan de una serie de prerrogativas especiales para asegurar su adecuada formación y desarrollo, en resultas del concepto de su interés superior.

En ese sentido, la jurisprudencia³ ha referido algunas pautas (CC T-261/13), entre las cuales se destaca que:

*Los funcionarios judiciales deben ser especialmente diligentes y cuidadosos al resolver casos relativos a la garantía de los derechos fundamentales de un menor de edad. Eso, entre otras cosas, implica que **no pueden adoptar decisiones y actuaciones que trastornen, afecten o pongan en peligro sus derechos, dado el impacto que las mismas pueden tener sobre su desarrollo**, sobre todo si se trata de niños de temprana edad...*

[L]as decisiones susceptibles de afectar a un menor de edad deben ajustarse a parámetros de razonabilidad y proporcionalidad (...)

Lo anterior da cuenta, en síntesis, de que la prevalencia del interés del menor en el marco de un proceso judicial se garantiza cuando la decisión que lo resuelve i) es coherente con las particularidades fácticas debidamente acreditadas en el proceso y ii) considera los lineamientos que los tratados internacionales, las disposiciones constitucionales y legales relativas a la protección de los niños y las niñas y la jurisprudencia han identificado como criterios jurídicos relevantes para establecer, frente a cada caso concreto, qué medidas resultan más convenientes, desde la óptica de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, para asegurar el bienestar físico, psicológico, intelectual y moral del menor.

³ Citada en STC5016-2016, 21 abr. 2016, rad. 2016-00922-00

En el *sub-lite*, es claro que el tema debatido atañe a la reducción de la cuota alimentaria fijada con anterioridad a favor de menores de edad, situación que, según lo expuesto, permite superar la incuria derivada de la falta de ejercicio oportuno de los medios de defensa pertinentes, como sucedió acá, donde la gestora acudió directamente a la solicitud de amparo, sin acudir a exponer lo ahora pretendido ante el fallador acusado, pues las especiales garantías constitucionales de aquellos impone al juzgador constitucional efectuar una flexibilización de los presupuestos procedimentales de la salvaguarda en pro de que tales derechos no resulten afectados.

5. Ahora, de cara al caso concreto, se observa que si bien la juzgadora accionada atendió lo contemplado en el párrafo 2° del artículo 390 y el numeral 6° del 397 del Código General del Proceso, en punto a establecer la competencia para tramitar la solicitud de regulación de cuota alimentaria a favor de menores de edad, pues lo gestionó al interior del previo juicio de alimentos 2006-00298, lo cierto fue que desatendió el procedimiento a seguir, conforme al proceso verbal sumario contemplado para tal fin, *en lo Pertinente*.

En efecto, el artículo 390 del Código General del Proceso establece que:

PROCESO VERBAL SUMARIO... ASUNTOS QUE COMPRENDE.
Se tramitarán por el procedimiento verbal sumario los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos en consideración a su naturaleza...

...PARÁGRAFO 2°. *Las peticiones de incremento, disminución y exoneración de alimentos se tramitarán ante el mismo juez y en el mismo expediente y se decidirán en audiencia, previa citación a la parte contraria, siempre y cuando el menor conserve el mismo domicilio.*

En este orden de ideas, advierte la Corte, que contrario a lo concluido por el despacho convocado, si bien la Ley 1564 de 2012 estableció dentro de las disposiciones especiales las reglas a seguir en los procesos de alimentos (numeral 6° y parágrafo 2°, artículo 397) indicando que *«las peticiones de incremento, disminución y exoneración de alimentos se tramitarán ante el mismo juez y en el mismo expediente y se decidirán en audiencia, previa citación a la parte contraria»*, lo cierto es que tal y como lo manifestó el *a quo* constitucional, la audiencia de que trata la norma en cita corresponde a la de fallo, por lo que mal podría entender el juzgador natural que con el solo desarrollo de la mentada diligencia, podía pasar por alto el procedimiento de verbal sumario referido a espacio, valga decir, desde la notificación de la admisión del trámite pretendido al interior del juicio de alimentos.

En el *sub examine* se tiene que si bien el despacho convocado, el 26 de octubre de 2016, avocó conocimiento de la solicitud disminución de la cuota alimentaria al interior del juicio 2006-00298 y ordenó citar a Yeny Rivero Blanco de conformidad con los artículos 291 y 292 del Estatuto Procesal Vigente (folio 38, cuaderno principal), lo cierto es que tal notificación no se surtió en debida forma, pese a que el estrado accionado lo advirtió en la diligencia de 23 de enero de 2017, donde ordenó rehacerla (folio 49, cuaderno

principal); no obstante, para el 25 de abril siguiente, fecha en la que adelantó la diligencia y reguló la cuota alimentaria, no aparece ninguna constancia de que tal carga procesal de enteramiento se hubiese efectuado, con las formalidades establecidas en tales cánones normativos.

Nótese, por demás, que de lo evidenciado se tiene que el primer citatorio remitido a la accionante, a pesar de haber sido recibido, lo cierto fue que no se agotó el trámite siguiente, esto es, la notificación por aviso, conforme a lo establecido en el artículo 292 del Código General del Proceso (folio 42, cuaderno principal); asimismo, respecto al segundo enteramiento de aquel tipo, se resalta que fue recibido el mismo día de la diligencia en que se disminuyó la cuota, esto es, el 25 de abril de 2017, por lo que tampoco se surtió en debida forma, pues resultó insuficiente para que la gestora pudiera acudir al juicio (folio 60, cuaderno principal); aunado a ello, si bien se ordenó practicar tal enteramiento de acuerdo con el artículo 291, lo cierto es que allí tampoco se advirtió el término para que la gestora compareciera a notificarse y conocer, desvirtuar o ratificar los hechos que generaron la solicitud de reducción de alimentos, así como presentar los medios suasorios que quisiera hacer valer en pro de las garantías de sus menores hijos.

Por último, es de precisar que aunque la actora acudió al Juzgado convocado en el interregno de la citación a la audiencia de disminución de la cuota y la realización de la misma, a fin de retirar los títulos constituidos al interior del

juicio inicial, lo cierto es que tal situación no subsanaba la ausencia del enteramiento de aquella respecto del posterior trámite de disminución, habida cuenta de que no se cumplían los presupuestos de la notificación por conducta concluyente, establecidos en el artículo 301 del Código General del Proceso.

6. Así las cosas, se itera, que si bien el inciso 6° del artículo 397 *ibidem* estableció reglas especiales para las peticiones de incremento, disminución o exoneración de alimentos, indicando que las mismas se tramitarán ante el mismo juez, en el mismo expediente y se decidirán en audiencia, lo cierto es que ello no se desligó del trámite del proceso verbal sumario que se deberá impartir al mismo, tal como quedó visto en el canon 390 del aludido estatuto procesal.

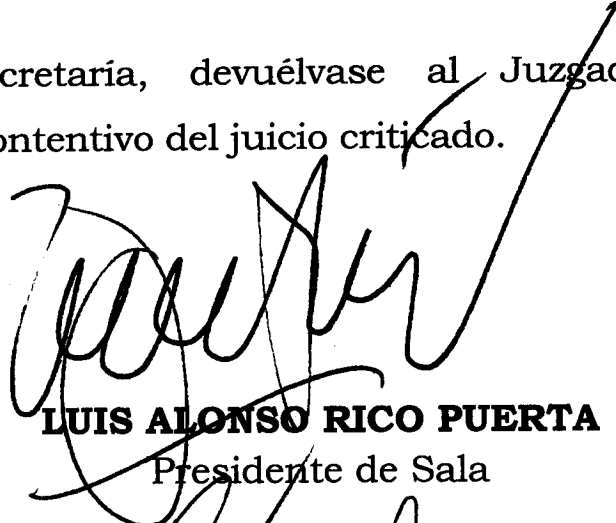
7. Por las anteriores consideraciones se impone la confirmación de la sentencia de primer grado.

DECISIÓN

Con fundamento en lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **confirma** el fallo impugnado.

Comuníquese telegráficamente lo aquí resuelto a las partes y, en oportunidad, remítanse las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Por secretaría, devuélvase al Juzgado origen el expediente contentivo del juicio criticado.



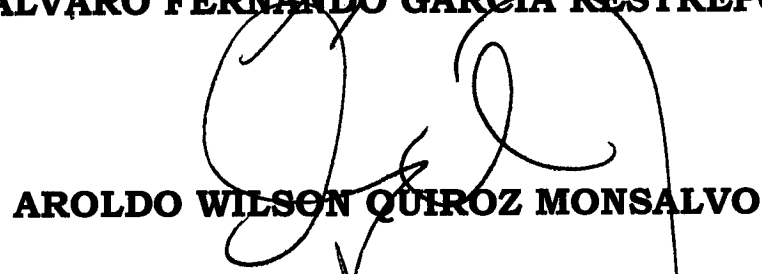
LUIS ALONSO RICO PUERTA
Presidente de Sala



MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



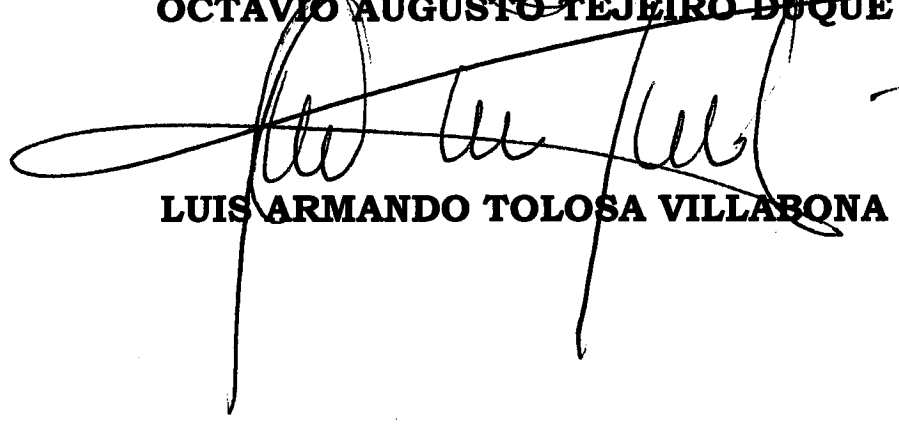
AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA