



LUIS ALONSO RICO PUERTA

Magistrado Ponente

STC13255-2018

Radicación n° 13001-22-13-000-2018-00220-01

(Aprobado en Sala de diez de octubre de dos mil dieciocho)

Bogotá, D.C., once (11) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

Decide la Corte la impugnación formulada frente a la sentencia proferida por la **Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena** el 28 de agosto de 2018, dentro de la acción de tutela promovida por **Inalvis Fernández Blanco** contra el **Juzgado Tercero de Familia de esa ciudad**, trámite al cual fueron vinculados las partes e intervinientes en el litigio n° 2008-00208.

ANTECEDENTES

1. Actuando en su propio nombre, la solicitante reclama la protección de los derechos fundamentales de los niños, debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por la autoridad convocada al dictar sentencia declarando prescrita la obligación alimentaria cobrada a favor de sus menores hijos.

2. En síntesis, expuso que con soporte en la fijación de alimentos que estableciera el Juzgado Tercero de Familia de Cartagena el 20 de mayo de 2008, a cargo de Jorge Luis Gómez Acuña y a favor de sus tres hijos menores de edad, el 18 de septiembre de 2011 presentó demanda ejecutiva.

Indicó que inicialmente el accionado se abstuvo de librar orden de pago, aduciendo que se *«carecía de título ejecutivo»* y que la deuda solo refería a *«dineros dejados de descontar»* por el pagador de la Armada Nacional, tras obtener información de éste acerca de las cuotas no pagadas, el 16 de febrero de 2012 el Despacho accionado libró mandamiento de pago por la suma de *«\$10'542.267»*.

Indicó que habiéndose notificado el demandado el 23 de enero de 2018, se opuso a lo pretendido proponiendo como medio exceptivo la *«prescripción de la acción ejecutiva»*, señalando que *«la demandante no ejerció el cobro coercitivo de las cuotas de alimentos... dentro del término consagrado en la ley, esto es, 5 años»*.

Dijo que en la audiencia llevada a cabo el 7 de marzo de 2018, el Juzgado encartado declaró probada la excepción en comento y por tanto *«extinta»* la prestación alimentaria que reclamaba al padre de sus hijos, amparado en que no se

interrumpió el término prescriptivo porque la notificación del mandamiento de pago se hizo *«casi una década posterior al surgimiento de la obligación y a la presentación de la demanda»*.

Agregó que la anterior determinación la produjo el querellado *«con total desconocimiento de normas sustanciales de carácter especial»* entre ellas los artículos 2541 y 2530 del Código Civil atinentes a la *«suspensión de la prescripción extintiva a favor de determinadas personas»* como los menores de edad, quienes cuentan con *«protección reforzada de orden constitucional»* y demandan *«mantener una calidad de vida óptima y digna»*.

3. Como consecuencia del auxilio a las prerrogativas superiores de sus hijos, se infiere que lo pretendido es que se invalide la sentencia proferida por la autoridad convocada el 7 de marzo de 2018, y se le ordene que en su lugar dicte la que en derecho corresponda (fls. 1 a 6, cd. 1).

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y VINCULADOS

1. El Juez Tercero de Familia de Cartagena, dijo que la prescripción de la obligación alimentaria *«impuesta mediante sentencia de fecha 17 de noviembre de 2009»*, se produjo conforme a lo previsto en la ley y atendiendo la jurisprudencia, pues para que la actora evitara tales efectos debía presentar la acción en *«término hábil»* y notificar al contradictor en la oportunidad que permitiera su interrupción, lo cual no hizo (fls. 25 a 28, *ibídem*).

2. El Procurador Décimo Judicial de Familia, dijo que «*si bien existe una obligación causada y legalmente que no fue pagada y procesalmente no fue reclamado (sic) por la madre (...) de los niños en las oportunidades señaladas por la ley, no se puede desconocer la prevalencia y aplicación del principio del interés superior [de niños y adolescentes], castigándosele (sic) por las falencias de sus representantes, quien en este caso es una madre cabeza de familia*» (fls. 29 a 32, *ibíd.*).

3. Jorge Luis Gómez Acuña, en su calidad de demandado dentro de la ejecución bajo estudio, defendió la providencia atacada, puesto que el mandamiento de pago se libró el «*16 DE FEBRERO DE 2012*» y «*transcurrieron más de 5 años sin que la accionante cumpliera con su carga procesal de realizar las notificaciones*», y agregó que no se han vulnerado los derechos invocados porque «*nunca he incumplido con mi obligación como padre*» y «*en la actualidad me encuentro embargado en un 50% de mi salario y prestaciones*» (fls. 33 a 35, *ídem*).

SENTENCIA IMPUGNADA

Negó el auxilio al considerar que el acusado declaró la prosperidad de la excepción de prescripción luego de que analizara «*el caudal probatorio*» y a «*los parámetros legales, constitucionales y jurisprudenciales (...)*», pues «*se libró mandamiento de pago el 16 de febrero de 2012, pero (...) solo hasta el día 23 de enero de 2018 se notificó de este hecho al señor Jorge Luis Gómez Acuña, por consiguiente no podía surtir efecto la interrupción de la prescripción a la que habría lugar con la presentación de la demanda*», y pese a que «*dos hijos son menores de edad*», la figura jurídica era aplicable al no referir a derechos alimenticios pendientes de reclamación

sino a «*pensiones atrasadas*» las cuales «*sí podrán renunciarse, cederse, venderse e incluso prescribirse*», y anotó que «*los hechos que dieron lugar a la excepción (...) fueron posteriores a la providencia judicial que contenía la obligación la cual data del año 2009*» (fls. 39 a 45, cd. 1).

IMPUGNACIÓN

La interpuso la promotora del auxilio, sin plantear argumento adicional (fl. 49 reverso, *ibídem*).

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde a la Corte establecer si el Juzgado Tercero de Familia de Cartagena vulneró las prerrogativas invocadas por la demandante, porque al fallar la ejecución de alimentos seguida contra el padre de sus hijos menores de edad, declaró probada la excepción de prescripción extintiva de las cuotas objeto del cobro.

2. De la tutela contra providencias judiciales.

La reiterada jurisprudencia de esta Corte ha sostenido, en línea de principio, que la tutela no es el mecanismo idóneo para censurar decisiones de índole judicial; sólo, excepcionalmente puede acudirse a esa herramienta, en los casos en los que el funcionario profiera alguna resolución «*con ostensible desviación del sendero normado, sin ecuanimidad y apoyado en el capricho o en la subjetividad, a tal punto que estructure vía de*

hecho», y en el entendido que el afectado concorra dentro de un término razonable a formular la queja, y de que «*no disponga de medios ordinarios y efectivos para lograrlo*» (CSJ STC, 3 mar. 2011, rad. 00329-00, reiterada entre otras en STC4337-2018, 5 abr. 2018, rad. 00250-01).

Recuérdese que cuando el juez profiere una decisión trascendental en el proceso obedeciendo al capricho o a la arbitrariedad, queda desconectado del ordenamiento jurídico, tiende a causar agravio a alguno de los intervinientes e incluso a la propia administración de justicia, y en esas condiciones la vía excepcional resulta idónea para conjurar o prevenir el perjuicio.

3. Solución al caso concreto.

De la revisión que la Sala realiza al reclamo constitucional y con vista en las copias de las actuaciones procesales adosadas al expediente, se establece que el fallo denegatorio de primer grado habrá de ser revocado y en su lugar concederse el amparo implorado, en la medida en que la decisión adoptada contiene defectos específicos de procedibilidad con la fuerza suficiente para quebrantarla.

3.1. En primer lugar se advierte que el cobro coercitivo que promoviera la acá querellante en septiembre de 2011, tuvo como título ejecutivo el fallo proferido por el mismo Despacho judicial acusado el 17 de noviembre de 2009, en el cual se fijó como cuota alimentaria para los tres (3) hijos comunes a la actora y a Jorge Luis Gómez Acuña, la suma

equivalente al «50% del salario mensual, primas, vacaciones, bonificaciones, horas extras, cesantías e intereses y demás prestaciones sociales que constituyan salario (sic) en su condición de empleado de la Armada Nacional Infantería de Marina» (fls. 7 y 8, *ibíd.*).

Instaurada la demanda ejecutiva el 18 de septiembre de 2011, el Juzgado, tras haberse dilucidado con la información proporcionada por el pagador de la entidad empleadora del demandado, que los descuentos sobre el salario de éste le fueron practicados «a partir del mes de abril de 2009», mediante proveído del 16 de febrero de 2012 el Juzgado emitió orden al demandado de pagar la suma de \$10´542.267, «más los intereses legales desde que la obligación se hizo exigible hasta que se verifique el pago total» (fl. 10, *ídem*).

Del mismo modo, se precisa que notificado el ejecutado en enero de 2018, además de la excepción de pago, propuso la de «prescripción» de las cuotas alimentarias correspondientes a «julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre, diciembre y prima de diciembre de 2008 y enero, febrero y marzo de 2009», aduciendo que la presentación de la demanda no interrumpió el término prescriptivo, ya que la misma no le fue notificada «dentro del año siguiente a la fecha de la notificación del auto que libró mandamiento de pago» (fls. 11 a 15, *ib.*).

Bajo el anterior contexto, se tiene que mediante sentencia del 7 de marzo de 2018, el Despacho querellado optó por declarar probada la excepción de prescripción, porque en su criterio se configuraba la situación descrita en el artículo 2535 del Código Civil, en tanto que la interesada dejó transcurrir más de un año para notificar al ejecutado la

orden de pago librada el 16 de febrero de 2012, ya que ese acto «*solo se hizo hasta el día 25 de enero de 2018*», por lo que en lugar de avalar el mandamiento inicial optó por «*declarar extinta*» la obligación objeto de cobro judicial (fl. 22, *cit.*).

3.2. En cuanto a la prescripción de las cuotas alimentarias, esta Corporación, luego de analizar lo previsto en la normativa sustancial sobre dicho modo de extinción de las obligaciones, esto es, los artículos 2535 y 2536 del Código Civil, este último precepto con la modificación contenida en el artículo 8° de la Ley 791 de 2002, y entronizarla con el precepto 426 de la referida codificación sustantiva que refiere a «*las pensiones alimenticias atrasadas*», ciertamente ha venido sosteniendo que en las ejecuciones de alimentos, no es viable aceptar la restricción de dicho medio exceptivo en tanto vulnera el derecho de defensa del demandado.

Es así como ha dicho y reiterado que los jueces de familia no puede desechar los argumentos del ejecutado con miramiento solo en la estrictez gramatical descrita en el artículo 152 de Decreto 2737 de 1989, según el cual en esta clase de asuntos «*no se admitirá otra excepción que la de pago*», pues la tesis expuesta por esta Corte, en el sentido de que sin importar el título que origina el cobro de los alimentos, es válido proponer excepciones de mérito diferentes a las de pago, con todo y lo contemplado en el canon 397-5 del Código General del Proceso, mantiene pleno vigor y amerita su observancia y aplicación en tanto constituye doctrina probable (ver entre otros fallos: STC-10699-2015, STC9398-2015, STC-12922-2016, STC8032-2017 y STC18727-2017)

3.3. No obstante, de los pronunciamientos antes referidos y otros que abordan la temática pero en relación concreta con la prescripción en ese tipo de ejecuciones, se extrae con suficiencia que tal medio exceptivo no aplica cuando se dirige contra menores de edad o cualquier otro alimentario que legal o judicialmente se establezca como incapaz, habida cuenta tanto la prohibición que sobre el particular contempla el artículo 2530 del Código Civil, como la decantada jurisprudencia acerca del otorgamiento de plenas garantías para aquellas personas que por su estado de indefensión y vulnerabilidad, merecen una especial protección constitucional.

En efecto, entre otras se tiene que mediante la sentencia STC10699-2015, aducida por el ejecutado y también por el fallador *a-quo* para defender la declaración de prescripción, la Corte dijo que para no lesionar el debido proceso del obligado por alimentos, éste podía plantear excepciones propias del juicio ejecutivo conforme a las reglas previstas en el ordenamiento adjetivo, advirtiendo que *«el juez tiene el deber de estudiar las particularidades del caso en concreto, y justificar con argumentación debidamente sustentada el acogimiento o no de los medios exceptivos propuestos, observando igualmente las normas 411 y subsiguientes del Código Civil, reguladoras de los alimentos»*, lo que no suponía *«desconocer el interés superior de los menores estatuido en el canon 44 de la Constitución Política de 1991»*, pues *«de cualquier forma, concierne al despacho tutelado, evacuar el trámite de las excepciones promovidas por el accionante y, al momento de decidir de fondo el asunto, tener en cuenta la situación de especial protección constitucional que le asiste al menor»*.

En otra oportunidad la Sala no encontró que se produjera vulneración a los derechos invocados porque el accionado declaró probada la excepción de prescripción, en tanto que para ello contabilizó el término teniendo en cuenta el momento a partir del cual los alimentarios rebasaron su minoría de edad. Dijo en esa oportunidad que *«(...) revisado el contenido de la diligencia llevada a cabo el 11 de diciembre de 2015, de cara a la excepción de prescripción de las cuotas alimentarias, el juzgado accionado consideró que, conforme al artículo 2530 del C.C., sobre la suspensión del término prescriptivo a favor de los incapaces, no operaba dicho fenómeno, pues si la suspensión procede hasta que el incapaz tenga la capacidad para reclamar derechos por sí mismo, ello aconteció en este asunto, dado que la ejecutante cumplió la mayoría de edad (18 años) el 14 de abril de 2014 y las cuotas que reclama datan del año 1998 a diciembre de 2012, es decir, desde que se hizo capaz hasta que presentó la demanda, no había transcurrido el plazo respectivo»* (CSJ STC7611-2016 , 9 jun. 2016, rad. 0022-02).

Posteriormente, también en sede de tutela, esta Corporación dijo mediante sentencia STC20107-2017, que el Juzgado accionado no había incurrido en vía de hecho al declarar próspero el medio exceptivo en mención, pues *«las consideraciones y fundamentos de la decisión censurada no resultan arbitrarios o caprichosos, pues éstos obedecieron a la interpretación del ordenamiento legal vigente respecto de la suspensión de la prescripción a favor de los incapaces establecida en el artículo 2530 del Código Civil, el análisis prudente de las pruebas adosadas al proceso por las partes; lo cual da cuenta, contrario a lo afirmado en el escrito de tutela por la ejecutante, que la contabilización efectuada por el despacho para la aplicación del término prescriptivo fue acertada, habida cuenta de que aquella cumplió la mayoría de edad el 23 de septiembre de 2010 y*

presentó la demanda sólo hasta el 6 de abril de 2016, por lo que los 5 años señalados en el canon 2536 ídem para la prescripción de la acción ejecutiva respecto a las cuotas causadas hasta abril de 2011, feneció con antelación a la presentación judicial del cobro».

Conforme a lo discurrido, enfatiza la Sala que si bien en el juicio ejecutivo de alimentos, es procedente que el demandado interponga las defensas sin más restricciones que las impuestas por la ley procedimental, en lo tocante a la prescripción el juzgador de instancia debe ser cuidadoso en no afectar los derechos de los incapaces, precisando que en el caso de los menores de edad y sin ninguna discapacidad, las exigencias para la efectividad de la prescripción de la acción ejecutiva, sólo es aplicable a partir del momento en que adquieren su mayoría de edad en virtud a que con anterioridad se interrumpe el término prescriptivo.

Lo anterior significa que el término para que por ese modo se extinga la acción ejecutiva, actualmente previsto en cinco (5) años, empiece a correr respecto de aquellas cuotas no cobradas oportunamente, desde que el beneficiario de alimentos cumplió los dieciocho años de edad, y para que la presentación de la demanda pueda interrumpir la prescripción, el demandado deber ser notificado dentro del término contemplado en el artículo 94 del Código General del Proceso, reiterándose entonces que mientras el alimentario sea menor de edad, dicha figura jurídica no aplica.

4. Esta Sala ha venido sosteniendo que cuando se está ante un proceso judicial en el que se involucran los derechos

superiores de los niños, el juez de conocimiento de los distintos juicios, debe ser más acucioso al realizar el abordaje de cualquiera de los temas que puedan llegar a afectarlos, en tanto el reconocimiento de sus intereses debe verse desde un contexto más amplio.

Lo anterior porque se tienen como principios básicos que orientan la Doctrina de la Protección Integral a los niños, niñas y adolescentes, consolidada a partir de la Convención sobre Derechos del Niño: (i) la igualdad y no discriminación; (ii) el interés superior de las y los niños; (iii) la efectividad y prioridad absoluta; y (iv) la participación solidaria.

A tono con ello, la Constitución Política de 1991, en su artículo 44, establece que «**Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás**», y frente a ello, la misma disposición superior señala que *«la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores»*.

Aunado a los postulados internacionales, el legislador de 1989, a través del Decreto 2737, previno a las personas y las entidades, tanto públicas como privadas para que al desarrollar programas y al asumir responsabilidades en asuntos de menores, tuvieran en cuenta sobre toda otra consideración, el interés superior de éstos, lo cual fue armonizado con la Carta de 1991, y posteriormente con el Código de la Infancia y Adolescencia - Ley 1098 de 2006, que en su artículo 8° prevé que *«se entiende por interés superior del*

niño, niña y adolescente, el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes».

Haciendo precisión sobre el punto, el artículo 9° del Código de la Infancia y la Adolescencia – Ley 1098 de 2006, señala que *«En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona»*, y concluye indicando que *«[E]n caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente»*.

Cabe recordar, además, que frente a la interpretación de la ley procesal, el artículo 11 del Código General del Proceso prevé que *«el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial»*, y que las posibles dudas que surjan *«deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales»*.

5. Según lo que acaba de verse, al haber resuelto la excepción de prescripción de las cuotas alimentarias sin observar lo atinente a la interrupción que se presentaba por ser los tres alimentarios menores de edad para cuando se impetró la demanda, y mantenerse esa condición respecto de dos de ellos para cuando se profirió la sentencia, la autoridad

judicial convocada incurrió en vía de hecho, principalmente por defectos de índole material o sustantivo, procedimental, desconocimiento del precedente y por violación directa de la Constitución.

Lo anterior en tanto, *(i)* se rigió bajo un contenido normativo y aplicando la prescripción como modo extintivo de la obligación alimentaria sin detenimiento a la especial naturaleza y sujetos beneficiarios de ésta, por tanto su aplicación estuvo en discordancia con los presupuestos del caso; *(ii)* actuó al margen del procedimiento en lo relacionado con la procedencia y alcance del medio del medio exceptivo de prescripción; *(iii)* para la motivación del fallo no tuvo en cuenta los pronunciamientos jurisprudenciales que tratan sobre el tema de la prescripción frente a alimentos cuando hay incapaces, y *(iv)*, ciertamente, afectó las prerrogativas fundamentales de una persona en estado de debilidad manifiesta, como acaba de verse.

6. Conclusión

Corolario de lo anteriormente discurrido, se impone revocar el fallo impugnado, y en su lugar, conceder el amparo a los derechos fundamentales de los niños, debido proceso y acceso a la administración de justicia; en consecuencia, se declarará sin valor ni efecto la sentencia dictada por el Juzgado Tercero de familia de Cartagena el 7 de marzo de 2018 dentro del ejecutivo de alimentos n° 2008-00208.

En su lugar, se ordenará al enjuiciado que proceda a renovar la actuación dictando nueva sentencia, atendiendo

las circunstancias de hecho y de derecho analizadas en esta excepcional sede, y en particular para que vuelva a estudiar y resolver la excepción de prescripción de las cuotas alimentarias frente a todos cada uno de los alimentarios.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **REVOCA** el fallo impugnado, y en su lugar, **CONCEDE** el amparo de los derechos fundamentales invocados por Inalvis Fernández Blanco.

En consecuencia, se **DECLARA** sin efecto la sentencia proferida por el Juzgado Tercero de familia de Cartagena el 7 de marzo de 2018 dentro del ejecutivo de alimentos n° 2008-00208, y por tanto se le **ORDENA** al funcionario accionado que dentro del término de diez (10) días, contado a partir de la notificación de esta resolución, proceda a proferir nueva sentencia que atienda las circunstancias de orden fáctico y jurídico que se analizaron en precedencia, y en particular para que vuelva a estudiar y resolver la excepción de prescripción de las cuotas alimentarias objeto de ejecución.

Comuníquese lo resuelto a las partes y al *a-quo* por un medio expedito, y en oportunidad remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

AROLD WILSON QUIROZ MONSALVO

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA