

JUZGADO OCTAVO DE FAMILIA DE ORALIDAD

Medellín, septiembre treinta de dos mil veintiuno

AUTO N°: 202
RADICADO: 05-001-31-10-008-2021-00260-00
PROCESO: ALIMENTOS
DEMANDANTE: MARISOL HERNANDEZ ALZATE
DEMANDADO: MASAHIRO SAIGUSA
ASUNTO: RESUELVE REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACION

Impetra el apoderado demandante recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del auto que rechaza la demandante; mismo que procede a resolverse sin correrle traslado en razón que no se encuentra trabada la litis.

El fundamento de la inconformidad, allegado en correo del 29 de julio pasado a las 9:49 a.m., es el siguiente:

“1°.- El Artículo 390 del C.G.P., contiene Disposiciones Generales, pero el Artículo 395 Ibídem, se encuentra en Capítulo II, DISPOSICIONES ESPECIALES, y en su sentido real, hace referencia a la PRIVACION, SUSPENSIÓN y RESTITUCION DE LA PATRIA POTESTAD, es decir que el Despacho se encuentra desubicado, y en tal sentido, entiende que no se pueden tramitar por el mismo procedimiento, es decir el Procedimiento VERBAL SUMARIO. En tal sentido, son perfectamente ACUMULABLES las pretensiones que el Despacho considera como “No acumulables”, es decir, un mal preámbulo. 2°.- PROHIBICION PARA SALIR DEL PAIS: Al respecto, considero desafortunado el comentario contenido en el encabezamiento del Auto Inadmisorio, y para tal fin, le suministro al Despacho DOCTRINA al respecto, en los siguientes términos: “Inasistencia alimentaria y deudas con la justicia impiden salir del país. Violar la restricción tiene como castigo la detención en establecimiento carcelario. No todos los delitos desencadenan reclusión en un establecimiento carcelario. Dependiendo de la falta, a un ciudadano se le puede imponer medidas de aseguramiento no privativas de la libertad. Por ejemplo, un juez puede ordenar el sometimiento a un mecanismo de vigilancia electrónica o, restringirle la salida del país. En Colombia, la prohibición para abandonar el territorio nacional tiene dos motivos: por un lado, una orden de un juez por una demanda de inasistencia alimentaria, por el otro, una deuda con la justicia. PUBLICIDAD “Las medidas de aseguramiento no privativas de la libertad, como la restricción para salir del país, dan la posibilidad de estar en libertad dentro del territorio nacional, pero asegura que quien tiene la medida no evada la acción de la ley”, explicó David Grajales, abogado penalista...”

... De acuerdo a Jaime Granados, socio principal del bufete especializado en derecho penal, Jaime Granados & Asociados, es muy importante recordar que según el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia, los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás y serán protegidos por la familia, la sociedad y el estado de cualquier forma de abandono, por lo que cualquier persona puede exigir a la autoridad competente la sanción de los infractores. En ese orden de ideas “en derecho de familia, cuando hay inasistencia alimentaria se puede restringir la salida del país de quien está obligado a prestar alimentos y no lo ha hecho, porque prima el interés superior del menor”, explicó Granados. De la misma forma, el impedimento para atravesar las fronteras tiene su raíz en asuntos de naturaleza penal. “Una de las posibles medidas de aseguramiento no privativas de la libertad es la prohibición de salir del país. Sin embargo, si no hay una orden judicial, Migración Colombia no tiene autorización para detener a nadie sin la orden respectiva. En el caso de la inasistencia alimentaria la orden cautelar judicial la expediría un juez de familia”, complementó Granados. Tanto para Grajales como para Granados es importante recordar que, si se trata de medida de aseguramiento no privativa de la libertad, dicha orden debe ser expedida por un juez de control de garantías, previa celebración de una audiencia donde se haya dado una imputación. Según explicaron los abogados, el motivo de una medida de aseguramiento como la restricción para salir del país está en que se privilegia

la medida menos severa o que afecte menos la libertad, porque siempre hay lugar al principio básico de presunción de inocencia. “Si la necesidad es que comparezca ante las autoridades, es preferible una medida que no restrinja la libertad frente a la que sí” concluyó Granados” Las restricciones al Padre de Familia, para poder salir o ingresar al País, se encuentran en normas de BIENESTAR FAMILIAR, es decir, normas que atañen también a los jueces de Familia, puesto que los derechos del Menor de Edad, están protegidos en nuestra Constitución Nacional en su Artículo 44. 3°.- CUARTA PRETENSION: Solicito al Despacho, sustentar esta solicitud del Auto inadmisorio, mencionando la norma en que se sustenta. 4°.- Igualmente, solicito al Despacho, sustentar esta solicitud del Auto inadmisorio, mencionando la norma en que se sustenta para manifestar que es asunto de resorte de demanda ejecutiva. 5°.- REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD: Considero que no es necesario, dado que como se trata de DERECH DE UNA MENOR DE EDAD, y el mismo demandado sería su representante legal para conciliar, se violarían los derechos de dicha niña. 6°.- DIRECCION DE LA DEMANDANTE: Mi representada, reside actualmente en el Municipio de El Carmen de Viboral, en una vereda, motivo por el cual se suministra mi propia dirección y Correo Electrónico, es decir: Calle 40 No. 42-17, 4° Piso de Medellín, Whats App: 314-691-7357; Correo Electrónico: Pjimenezabogados@hotmail.com 7°.- El mencionado Artículo 6°, hace referencia a la Dirección Electrónica de las partes, misma que ya obra en el expediente. 8°.- El mencionado ARTÍCULO 5. Establece que los Poderes especiales para cualquier actuación judicial SE PODRÁN CONFERIR MEDIANTE MENSAJE DE DATOS, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento, lo cual significa que ello es opcional, mas no obligatorio. 9°.- A fin de evitar confusiones, solcito al Despacho NUMERARME cada requerimiento, dado que en la forma como se solicitan, puedo cometer errores que facilitan el rechazo de la demanda”.

Presentó adición al recurso, mediante mail enviado el 29 de julio anterior a las 9:15 a.m., en los siguientes términos:

1°.- Ley 1564 de 2012, Artículo 23 FUERO DE ATRACCION.

Del tenor literal de esta norma, se deduce, que el Juzgado que Conoce del Proceso de Sucesión, es competente para conocer de todo lo relacionado con dicha Sucesión. 2°.- Ley 640 de 2001, Artículo 19, 31. 3°.- El Artículo 35 Inciso cuarto, establece que cuando la demandada no responde en la dirección conocida ni en el número telefónico conocido, es preciso Notificarla por Edicto y no procede el REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD, y la demandada no me ha respondido mis llamadas telefónicas, ni los mensajes que le he enviado. 4°.- Luego el Artículo 40 ibídem, en sus numerales 1 a 7, determina taxativamente los casos en los que es necesario el requisito de Procedibilidad, y no se encuentra el Proceso de la referencia, es decir, que no se requiere dicho requisito.

CONSIDERACIONES

Acorde al artículo 318 del Código General del Proceso, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el Juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, con la clara finalidad de que aquellas providencias se revoquen o reformen.

La providencia recurrida hace directa referencia al auto mediante el cual se rechaza la acción, en virtud que no fueron subsanados los requisitos exigidos en el auto que la inadmitió.

Para definir el asunto, nos ocuparemos puntualmente de los argumentos esgrimidos por el togado, advirtiendo que el memorial mediante el que adiciona el recurso, presentado con antelación al mismo, contiene un aspecto que no es del resorte del asunto que nos convoca, tal es el caso del fuero de atracción que corresponde a la sucesión, motivo por el cual sobre este no se hará pronunciamiento.

DEL CASO EN CONCRETO

EN RELACION A LA ACUMULACION DE PRETENSIONES: Los asuntos relativos a la privación y suspensión de la patria potestad se encuentran contenidos en el Título I, Proceso Verbal, artículo 368, ya que se someterán a este trámite todo lo que no esté sometido a un trámite especial, y según ello, mírese que, en ninguno otro de los artículos del Código General del Proceso, se indica un procedimiento especial para la pretensión de privación de patria potestad. Y que no puede confundirse con lo estipulado en el canon 390 N° 3, pues lo que allí se trata es de controversias respecto de ese instituto, ya que para la privación se requiere de todo un debate probatorio que demuestre la incursión del demandado en una de las causales para ese fin. Además, es de tenerse en cuenta que, para la acumulación de pretensiones, ha de estarse a lo preceptuado por el artículo 88 CGP, donde deben concurrir la totalidad de presupuestos allí indicados, pero que para este juicio en particular no se dan, pues falta el descrito en el numeral 3°, y es que todas las suplicas puedan tramitarse por el mismo procedimiento, y según lo dicho en precedencia, no ocurre así.

DEL IMPEDIMENTO PARA SALIR DEL PAIS: En cuanto a la medida de impedimento de salida del país, no se desconoce que en el proceso penal por inasistencia alimentaria es una acción que tiene la judicatura para evitar que el infractor evada la justicia. Pero como bien lo apunta el recurrente, se trata de la acción penal a través del delito de inasistencia alimentaria, dejando de lado que

estamos ante la jurisdicción civil, donde dicha medida tiene cabida en los procesos ejecutivos por alimentos, no como en este caso que al estar fijada una cuota provisional por una comisaria de familia, nos encontramos frente a una revisión de cuota, así como en el auto recurrido se expuso.

DE LA ORDEN DE ALEJAMIENTO: En el contexto de la Ley 294 de 1996, se encuentran las medidas de protección, que posibilita a la víctima, sin perjuicio de las denuncias penales, a solicitar al Comisario de familia del lugar donde ocurrieren los hechos y, de no existir éste, al Juez Civil Municipal o promiscuo municipal, una medida de protección inmediata para que cese el agravio, que según lo solicita el recurrente, puede ser la contenida en el literal b) del artículo 5° de dicha Ley, que constituye ordenar al agresor abstenerse de ingresar al lugar donde se encuentra la víctima para prevenir cualquier molestia. Deviene entonces de lo anterior sin mayores análisis, que no es competencia del juez de familia emitir medidas de protección como la que se solicita, ya que disposiciones de esa clase son de competencia de las comisarías de familia, o en su defecto juez civil municipal o promiscuo de igual categoría.

CUOTA FIJADA POR LA COMISARIA: En el hecho cuarto de la demanda, se expone que el demandado fue condenado por la Comisaría de Familia 12 de Medellín, a cancelar una cuota provisional de alimentos en cuantía de \$ 500.000, que lo ha hecho de forma caprichosa y por valor inferior. Ante esa situación es claro que la prestación alimentaria ha sido tasada por la entidad administrativa, correspondiendo entonces a que el juicio que hoy nos convoca sea una revisión para un incremento, con todo lo que ello comporta, esto es, se aporte el título que contiene la disposición de comisaria, se cite al demandado a audiencia de conciliación prejudicial y se presente una demanda que contenga los hechos y las pretensiones acorde con la finalidad del proceso; por este motivo no puede dársele el trámite de un proceso de fijación de cuota alimentaria, y menos aún omitir se cumpla con el requisito de procedibilidad. Ahora bien, dicha fijación permite a la demandante adelantar el cobro ejecutivo para obtener el pago de los dineros que no se han cancelado en debida forma con sus respectivos aumentos, donde por disposición legal, puede perfectamente hacer uso de la medida de impedimento de salida del país para el demandado, así como las demás medidas cautelares que solicita en su escrito.

DE LA DIRECCION FISICA O ELECTRONICA DE LA DEMANDANTE: Sea lo primero precisar que en voces del artículo 82 del Código General del Proceso, el numeral segundo ordena que se debe indicar el nombre y domicilio de las partes, y el décimo dispone que se debe informar el lugar, la dirección física y electrónica, donde las partes recibirán notificaciones personales; de ahí que no es caprichos el requerimiento en este sentido, ya que se debe indicar para parte y abogado, cada lugar de residencia o domicilio independiente, incluso mírese como en los argumentos del recurso informa que la señora demandante se encuentra domiciliada en una Vereda del Carmen de Viboral; y que no siendo obligación de la usuaria tener dirección de correo electrónico, si debe aportarse la dirección física. En cuanto al canal digital del abogado ningún reparo hay al respecto.

FALTA DE LA DIRECCION DEL CORREO ELECTRONICO DEL ABOGADO EN EL PODER: Disposición introducida por el Decreto 806 de 2020 artículo 5°, el cual ordena que el escrito contentivo del mandato debe contener el correo electrónico del apoderado, el cual debe coincidir con el inscrito en el Registro Nacional de Abogados. Entonces es una exigencia se escapa del querer del Despacho, son normas de orden público y estricto cumplimiento, y no un asunto opcional como lo precisa el recurrente, por ello tal requisito es imperativo llenarlo.

En supremacía del interés superior de la niña por la que pretende litigarse es claro que de no adecuar la demanda conforme al procedimiento específico, y llevar un proceso que no obtendrá despacho favorable, es que se ha realizado la inadmisión en asuntos puntuales como se expresan en el auto pertinente. Ahora bien, de la información que suministra el abogado, se evidencia que la demandante y menor se ubican en el Carmen de Viboral, por fuera de la competencia del Distrito Judicial de Medellín, no siendo los juzgados de familia de esta urbe los competentes para adelantar la acción. Por ello se llama la atención del abogado en este aspecto, para que proceda a presentar la demanda ante la entidad competente, siguiendo las reglas de competencia a que alude el canon 28 N° 2 inciso segundo Código General del Proceso.

Por lo ampliamente dilucidado se determinada que el auto de rechazo no se repondrá, y en cuanto al recurso de apelación tenemos que siendo el proceso de alimentos un juicio de única instancia – artículo 21 N° 7 CGP - no es procedente conceder la alzada propuesta.

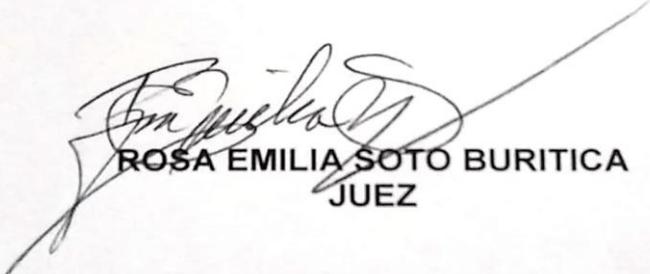
En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO OCTAVO DE FAMILIA DE ORALIDD** de Medellín,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que no se REPONE la decisión atacada, conforme los planteamientos esbozados en la parte motiva.

SEGUNDO: NO CONCEDER Por improcedente el recurso de apelación propuesto, tal se expuso en la motivación antecedente.

NOTIFÍQUESE



ROSA EMILIA SOTO BURITICA
JUEZ

MLBM