

Señor:

JUEZ OCTAVO DE FAMILIA DE BARRANQUILLA
E. S. D.

DEMANDANTE: ANTONIO JOSÉ DE LA CRUZ GARCÍA CONTRERAS
DEMANDADO: ADRIANA MARGARITA OSMA VALENZUELA
RADICADO: 2021-00006-00
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION

ANDRES FELIPE DIAZ HERAZO, mayor de edad, identificado con la C. C. No. 1.100.336.874; abogado en ejercicio con T. P. No. 284.026 del C. S. De la J.; en ejercicio del poder conferido por el señor **ANTONIO JOSÉ DE LA CRUZ GARCÍA CONTRERAS**, mayor de edad y con domicilio en la ciudad de Barrancabermeja, identificado con cédula de ciudadanía No. 92.641.528 de Sincelejo- Sucre, ante usted por medio del presente me permito solicita, por el presente escrito respetuosamente manifiesto a usted que me permito interponer recurso de reposición contra el auto de fecha 09 de mayo de 2023 proferido dentro del proceso de la referencia:

FUNDAMENTOS:

Disiente el suscrito de la solución dada por el despacho a un asunto primordial como lo es el cumplimiento del régimen de visitas regulado en el radicado de la referencia con anterioridad en el cual se discute la protección de derechos de dos niños.

Respetuoso seré de la decisión tomada, pero me opongo a la no aprehensión del asunto bajo las sendas del trámite incidental de acuerdo con lo que indica la sentencia STC 6990-2018 usada por su despacho para abstenerse de conocer el asunto.

Reprocha a demás el suscrito la mora que el despacho ha tenido para resolver el asunto, a punto de que fue necesario interponer vigilancia administrativa.

Si bien es cierto que la Corte ha admitido que el proceso ejecutivo es una de las formas (no es que no sea una) en las que se puede hacer cumplir el régimen de visitas, no menos cierto es que su señoría no hace referencia en primera medida a cuál es la vía que debe tomarse para encausar el asunto y menos aun hace referencia a lo que la sentencia que usa como fundamento de su decisión ha indicado al respecto.

La aplicación de la sentencia STC 6990 de 2018 no debe servir de base para abstenerse de conocer sobre el asunto, puesto que en ella se establece que a usted le corresponde tramitar el presente por las sendas del trámite incidental, pues a esta conclusión se llega luego de hacer una interpretación integral de la decisión del máximo órgano de la justicia ordinaria, véase a partir del numeral 4 de la parte considerativa lo siguiente:

“4. Ahora bien, como resultado del análisis de las actuaciones surtidas al interior del trámite adelantado por esas autoridades, se advierte conforme lo señaló el A Quo la incursión en la causal de procedibilidad de la acción de tutela que hacía, por tanto, procedente el amparo, toda vez que se transgreden los derechos fundamentales de las menores, siendo imperiosa la intervención del juez constitucional.

Lo anterior, por cuanto es evidente que el juzgador accionado incurrió en una vía de hecho al no adoptar las medidas necesarias para la observancia del principio del interés superior de las niñas involucradas en el asunto, dada su minoría de edad, pues a pesar de que en cuatro oportunidades el accionante le informó el incumplimiento del

acuerdo de visitas y le pidió adelantar los trámites necesarios para su acatamiento, **se observa que el fallador no adelantó el incidental, que de acuerdo con el precedente de esta Corporación era el idóneo**, para que se escuchara a las partes y decretará las pruebas que estime necesarias, con el fin de adoptar las medidas que sean conducentes para su cumplimiento, según su prudente criterio, para hacer cumplir lo acordado.

En efecto, respecto a esa temática, esta Corte ya se ha pronunciado en diferentes oportunidades¹, en las que sostuvo que el juez de familia debe asumir un papel activo a la hora de garantizar los derechos de los menores, por eso debe atender las solicitudes efectuadas por las partes referentes al cumplimiento del plan de visitas que impuso en una decisión judicial, **pues aunque puedan coexistir otras acciones como la ejecutiva, la denuncia penal o el trámite de restablecimiento de derechos, lo cierto es que ello no lo autoriza para que se abstenga de adelantar el incidente correspondiente**, para que previo traslado a la

¹ STC11867-2016 y STC17234-2017

parte incidentada y la práctica de pruebas correspondientes, adopte las medidas a las que haya lugar, a fin de lograr su acatamiento.

Al respecto, se puntualizó:

(...) indudablemente, aunque puedan coexistir otras acciones de índole sancionatorio², que no en todos los casos llegan a coaccionar al padre o madre incumplido, si en cuenta se tiene que, por un lado, muchas veces las peculiaridades de la situación no se logran enmarcar en los presupuestos para su adelanto, impulso o tramitación³, y por otro, estas mismas circunstancias en algunas ocasiones pueden tornar inoperante la realización de las visitas⁴, lo cierto es que, para la Corte, acudir directamente al juez de familia que las reglamentó, resulta ser el mecanismo más efectivo para hacer respetar o cumplir el régimen impuesto, cuando, claro está, no se controvierte éste⁵, en la medida que, como se expuso, dicha autoridad tiene el deber

² Demanda ejecutiva, denuncia penal (Ejercicio arbitrario de la custodia de hijo menor – Fraude a resolución judicial) y querrela administrativa (restablecimiento de derechos).

³ Por ejemplo, cuando la autoridad competente determina que la conducta denunciada no encuadra en el tipo penal que se imputa.

⁴ Piénsese en los casos donde se alegue como factores de desatención violencia intrafamiliar y abuso o actos sexuales abusivos frente a los menores por parte del progenitor (padre o madre) que tiene derecho a las visitas.

⁵ ya que, en caso contrario, **lo que procede es su modificación o la definición de uno nuevo a través de otro proceso.**

constitucional y legal de proteger, antes que el derecho del progenitor a tener contacto con su hijo, la prerrogativa ius fundamental del menor a tener una familia y no ser separado de ella, en prevalencia de su interés superior, competencia que viene dada por la ley⁶, la cual debe ser interpretada a la luz de los tratados internacionales ratificados por Colombia en la materia y los principios que la orientan.

5. *En este sentido, la Sala se aparta del raciocinio expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-431 de 2016, donde de manera puntual dicha Corporación estableció que ‘el mecanismo idóneo para perseguir el cumplimiento del régimen de visitas (...) es el proceso ejecutivo, el cual puede adelantarse ante el mismo juez para ser tramitado dentro del mismo expediente del proceso verbal en los términos del artículo 306 del Código General del Proceso’, en armonía «con los artículos 422, 426 y 433 del Código General del Proceso, que en su orden regulan el título ejecutivo, la ejecución por obligación de hacer y el procedimiento a seguir cuando la obligación a ejecutar es de hacer’ (Subraya de la Sala), por cuanto que para esta Colegiatura tal mecanismo no tiene la idoneidad y la eficacia para lograr dicho cometido, pues, por un lado, si bien la*

⁶ Ya la Guardiania de la Carta Política se había referido al respecto, en los siguientes términos: “Aclarado que no se trata de cuestionar la medida judicial sino su ejecución, la Sala comprende que la cláusula general de competencia otorgada a las autoridades de familia para resolver los conflictos relacionados con el ejercicio de los derechos derivados de la patria potestad, puede cobijar aquellos que involucren la ejecución del régimen de visitas, permitiendo que los interesados acudan a solicitar el cumplimiento del mismo a través de requerimientos u otras medidas de protección” (C.C. T-115/14).

institución de las visitas puede ser equiparada a una obligación de hacer, esta, por las vicisitudes que ya dijimos pueden presentarse, difícilmente podría el juez de familia forzar su cumplimiento, pues, hasta en la hipótesis más simple, cual es la del deudor que se niega a ello, no habría la más mínima posibilidad de dar aplicación a lo previsto en el numeral 3° del artículo 433 del citado Estatuto Procesal, alusiva a que '[c]uando no se cumpla la obligación de hacer en el término fijado en el mandamiento ejecutivo y no se hubiere pedido en subsidio el pago de perjuicios, el demandante podrá solicitar, dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento de dicho término, que se autorice la ejecución del hecho por un tercero a expensas del deudor; así se ordenará siempre que la obligación sea susceptible de esa forma de ejecución. Con este fin el ejecutante celebrará contrato que someterá a la aprobación del juez', en razón a que a más que al ejecutante no le interesa el pago de unos perjuicios sino tener contacto con su hijo, la sola idea de autorizar a un tercero resulta totalmente ilógica y descabellada, por lo perjudicial o inconveniente que puede resultar para el infante involucrado.

6. *Así las cosas, se reitera, el competente para hacer cumplir el régimen de visitas impuesto a través de decisión judicial, es el juez de familia que la profirió, quien previo trámite incidental donde escuchara a las partes y decretará las pruebas que estime necesarias, adoptará las medidas que sean conducentes para su cumplimiento, según su sensato juicio⁷, circunstancia que, como se dijo,*

⁷ Esta postura además garantiza que no se judicialice aún más el enfrentamiento o disputa que pueda existir entre los padres, sino que aboga por que se dé una solución a la problemática que se presente, a través del

torna improcedente el resguardo suplicado, ya que el tutelante no puede pretender a través de esta herramienta especialísima que se provea, así sea de manera transitoria, la solución de una cuestión que corresponde dirimir al juez natural, a través del mecanismo judicial... (CSJ STC17234-2017, EXP. 11001-22-10-000-2017-00627-01).

5. ***En ese contexto, era indudable la incursión de la autoridad judicial en una vía de hecho, circunstancia que vulneró el debido proceso y el acceso a la administración de justicia de las menores y del gestor de la queja, razones que se estiman suficientes para concluir que el amparo invocado está destinado a prosperar, pero no en la forma en la que dispuso el a quo constitucional, sino para que gestione el trámite incidental que, como recién se ilustró, era el idóneo, en aras a acoger las medidas que, según su prudente criterio, hagan cumplir lo dispuesto. Por consiguiente, se modificará el numeral segundo del fallo de primera instancia.***”

En este orden de ideas su señoría se evidencia que la decisión tomada al igual que el caso tratado en la sentencia que precede está incurso en vía de hecho, pues no atendió el interés superior de los menores y a pesar de conocer la decisión en su contexto

funcionario que en pretérita oportunidad con su decisión garantizó las garantías superiores que le asisten al menor objeto de las visitas.

omitió dar una aplicación integral a la misma, absteniéndose de dar trámite a la solicitud de proceso ejecutivo y desconociendo que usted debió tramitar los incumplimientos al régimen de visitas por vía incidental.

Por todo lo expuesto, solicito:

PRETENSION:

- Se revoque, modifique o adicione el auto recurrido y se ordene aprehender el conocimiento por vía incidental o por la vía procesal que de acuerdo con la jurisprudencia de la alta corte sea la adecuada.
- En caso de no acceder a lo anterior le solicito se sirva indicar los fundamentos por los cuales se aparta del precedente puesto de conocimiento por usted mismo inserto en la sentencia STC 6990 -2018, el cual recoge otras decisiones en el mismo sentido.
- Abstenerse de no conocer de fondo el asunto.

Atentamente,

Del Señor Juez,



ANDRES FELIPE DIAZ HERAZO
CC. 1.100.336.874
T.P No. 284.026 del C.S de la J