RAD. 087583184-002-2021-00361-00
PROCESO: EJECUTIVO DE ALIMENTOS
DEMANDANTE: VIVIAN IRENE BLANCO MUÑOZ
DEMANDADO: JORGE LEON BALBUENA QUINTERO

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO DE FAMILIA SOLEDAD, OCTUBRE CATORCE (14) DEL AÑO DOS MIL VEINTIUNO (2021).

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por el vocero judicial de la parte demandada contra la providencia de fecha diecinueve (19) de Julio de Dos Mil Veintiuno (2021), por medio del cual se libró mandamiento de pago en este asunto.

SUSTENTACION DEL RECURSO

La parte demandada sostiene que debe revocarse el auto de mandamiento de pago, debido a que existe cosa juzgada, falta de requisitos formales y porque el mandamiento de pago, fue librado en indebida forma al ordenarse como permanente el pago de una cuota de alimento provisional, la cual debió refrendarse ante el juez dentro de los treinta días siguientes conforme al artículo 32 de la ley 640 de 2001. También aduce que las medidas cautelares deben ser revocadas por haber cumplido con su obligación alimentaria.

REPLICA DEL RECURSO

La parte demandante hizo oposición a los argumentos del recurrente, manifestando la improcedencia de las dos primeras causales y se opuso a la tercera causal propuesta indicando que debido a la pandemia y sus efectos económicos en la industria musical, el demandante se abstuvo de presentar la demanda, además que el acta objeto de recaudo presta merito ejecutivo conforme a la ley 640 de 2001.

PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

De conformidad con el Art. 318 del inciso 1° del Código General del Proceso, reza: "Salvo norma en contrario, 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, para que se reformen o revoquen".

CONSIDERACIONES:

El artículo 318 del C.G.P. otorga a las partes la posibilidad de recurrir en principio, toda actuación dictada por el juez que consideren lesiva o contraria a derecho, teniendo la posibilidad de solicitar al respectivo funcionario que a través del recurso de reposición la revoque o reforme, a lo cual debe procederse cuando revisada la actuación se establezca que hay mérito para ello.

La doctrina nacional frente al recurso se ha referido en los siguientes términos: " *Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella y, si es del caso reconsiderarla, en forma total o parcial, lo haga; es requisito necesario para su viabilidad, que se motive el recurso, al ser interpuesto, esto es, que por escrito o verbalmente si es en audiencia o diligencia, se le expongan al juez las razones por las cuales se considera que su providencia está errada, con el fin de que proceda a modificarla o revocarla, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base, no les es dable entrar a resolver de fondo, por lo que la actuación a surtir será un auto en el cual declare improcedente el recurso por ausencia de sustentación*"

El artículo 430 del C.G.P. señala: *Presentada la demanda acompañada de documento que preste mérito ejecutivo, el juez librará mandamiento ordenando al demandado que cumpla la obligación en la forma pedida, si fuere procedente, o en la que aquel considere legal.*

El artículo 129 inciso 3° de la ley 1098 de 2006, establece: *El juez deberá adoptar las medidas necesarias para que el obligado cumpla lo dispuesto en el auto que fije la cuota provisional de*

alimentos, en la conciliación o en la sentencia que los señale. Con dicho fin decretará embargo, secuestro, avalúo y remate de los bienes o derechos de aquél, los cuales se practicarán con sujeción a las reglas del proceso ejecutivo.

Del recurso de reposición la parte ejecutada dio traslado a la contraparte mediante envío a través de su correo electrónico.

Descendiendo al caso en estudio, se observa que con esta acción judicial se allega como título ejecutivo para la ejecución del pago de los alimentos reclamados, el acta de no conciliación expedida por el COMISARIO DE FAMILIA DE REPELON, en la cual se estableció una cuota de alimentos provisionales por la suma de UN MILLON SETECIENTOS MIL PESOS ($1.700.000) en favor de los menores LUCIANA VALENTINA, DANNA SOFIA Y PEDRO JOSE VALBUENA BLANCO. Pues bien, el despacho consideró procedente la acción ejecutiva por encontrarse reunidos los requisitos por el articulo 422 y ss del CGP, al contener la misma una obligación clara, expresa y actualmente exigible, conforme a las documentales aportadas con la demanda y en consecuencia procedió a librar mandamiento de pago. No obstante, notificada la parte demandada del auto de apremio, interpuso recurso de reposición con los argumentos expuestos en precedencia, el cual se resuelve el despacho de la siguiente manera:

1. Respecto de la cosa juzgada, esta es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. Son tres los elementos que deben confluir para que se estructure el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, a saber: 1) identidad de objeto; 2) identidad de causa; y 3) identidad jurídica de las partes. Este despacho al analizar los argumentos esgrimidos por el recurrente considera improcedente acceder a ellos, habida cuenta, que el título de apremio ejecutado en este proceso es el expedido por la comisaria de familia de Repelón Acta de Aumento de cuota de Alimentos fecha 19 de marzo dé 2019, totalmente diferente al título ejecutado ante el juzgado Quinto de Familia de Barranquilla bajo el radicado 2019-00457, pues así lo corrobora el mismo recurrente en su memorial, cuando afirma: "en proceso Ejecutivo de Alimentos de menores, donde la hoy ejecutante demandó el Acta De Conciliación H.S.F.332 DE 2016, de fecha 4 de octubre del año 2016 ante la Comisaria de Familia de Turbaco – Bolívar". De igual forma se constata de las documentales aportadas como sustento del recurso en mención que en este proceso no se cobran en su totalidad el valor pleno de las cuotas alimentarias dejadas de cancelar por el ejecutado en el valor de $1.700.000 sino las cantidades mensuales no cubiertas por el ejecutado en el valor de $300.000 mensuales con base en la obligación que de manera provisional impuso la autoridad administrativa en la fecha arriba indicada, cantidades que a simple vista no se encuentran incluidas en la liquidación del crédito presentada en proceso radicado 2019-00457 a que hace referencia el recurrente y que sirvió de base para que más adelante se diera el proceso por terminado por pago total de la obligación, proceso donde se hizo exigible como se dijo líneas arriba otra acta de conciliación suscrita entre las partes con anterioridad a la que aquí se ejecuta y que hasta la fecha goza de las presunciones de autenticidad y legalidad, pues no existe prueba en esta sede que dicha decisión haya sido desvirtuada o atacada ante alguna otra autoridad judicial, que expresamente así lo hubiese declarado. En todo caso, si el ejecutante considera que la suma por la cual se libró el mandamiento de pago no se ajusta a lo que realmente debe, puede ejercer su derecho de defensa y contradicción interponiendo las correspondientes excepciones de mérito adjuntando los soportes de sus pretensiones y que serán estudiadas en su debida oportunidad, no siendo el recurso de reposición el medio idóneo para estudiar este asunto. Por lo anterior considera el despacho que no se estructuran los requisitos para que se considere que existe cosa juzgada respecto al otro proceso surtido entre las partes.

2. Respecto a la falta de requisitos formales, revisada la demanda se determinó que la misma cumplía con los requisitos exigidos en los artículos 422 y ss del CGP, y concretamente en lo que respecta al desconocimiento del artículo 424 de la misma

codificación, en los hechos de la demanda se relaciona claramente los saldos o faltantes de las cuotas alimentarias dejados de cancelar por el ejecutado por valor de $300.000 en un tiempo total de 27 meses, determinándose la suma total adeudada por valor de $810.000., precisando claramente los conceptos adeudados sin lugar a indeterminaciones al aplicar la operación matemática para arribar a ella.

3. Respecto del argumento denominado IMPOSIBILIDAD DE COBRAR EJECUTIVAMENTE UN ACTA DE NO CONCILIACIÓN–CARENCIA DE OBJETO, si bien aparenta una excepción de mérito, como dichos argumentos fueron presentados dentro del recurso de reposición, debemos recordar que este medio de impugnación fue instituido para controvertir las providencia de los jueces y en el presente caso, los argumento que desarrollan dicha denominación, atacan la decisión de librar mandamiento de pago conforme al artículo 318 del C.G.P. Sin embargo, carecen de suficiente entidad para revocar la orden de apremio como se explica a continuación:

No debemos perder de vista que el comisario de familia de Repelón, al establecer una cuota provisional de alimento en favor de los hoy demandantes, lo hizo en aras de proteger el interés superior de los menores alimentarios. En este sentido, sobre las medidas de protección tomadas a favor de los menores, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC1102-2020 dispuso:

"Dicha intromisión queda respaldada, además, por la Convención Interamericana de los Derechos del Hombre que en su artículo 19 establece: "(…) Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado (…)", y guarda sintonía con el principio de interés superior del menor, consagrado en el canon 3 de la Convención de los Derechos del Niño, en virtud del cual todas las decisiones respecto de los niños, niñas y adolescentes, que tomen las instituciones públicas, entre las que se hallan las autoridades jurisdiccionales, deben estar basadas en la consideración del interés superior de éstos".

Ahora bien, puntualmente sobre la aplicación del artículo 32 de la ley 640 de 2001, referente al término de los treinta (30) días, previsto en dicha ley, la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC18085-2017, fechada dos (2) de noviembre de dos mil diecisiete (2017) dispuso:

Esta Corte, en fallo adiado el 31 de agosto de 2016, recogiendo doctrina anterior, tuvo ocasión de puntualizar cómo las actas de conciliación, donde se fijen cuotas alimentarias, suscritas ante las Comisarías de Familia, conservan su validez, no obstante, la superación de los 30 días contemplados en el artículo 32 de la Ley 640 de 2001, cuando no se controvierta su contenido en la forma prevista en el ordenamiento.

En esa oportunidad, en efecto, esta Corporación razonó, in extenso, lo siguiente:

"Con todo, surge imprescindible señalar que esta Sala debe recoger la postura inserta en la decisión aducida por el censor, pues resulta inviable imponer la "refrendación" contenida en el artículo 32 de la Ley 640 de 2001 a las cuotas provisionales fijadas por los funcionarios administrativos.

Lo anotado porque las normas especiales del juicio de alimentos (arts. 136 y ss. del C.M., aún vigentes conforme al artículo 627 del C.G.P., y art. 111 del C.I.A.) prescriben, como antes se anunció, el mérito ejecutivo de la prestación provisional y la remisión del asunto a las autoridades judiciales sólo en caso de oposición"[1].

Posición refrendada en sentencia STC-3878 de 2020, donde se indicó claramente que: *"(…) Sobre el tema se precisa que si surtido lo anterior, las partes no acuden al juez para que determine los alimentos de manera "definitiva", no es dable la imposición de un término de vigencia de la tasación "provisional", pues más allá del desconocimiento legal de las partes para definir esa situación, si los interesados no accionan ante la justicia, la medida debe mantenerse. Ello, porque tal pasividad puede obedecer a que, finalmente, estimaron que con lo decidido se superaba el punto en discordia, y mientras la prestación se siga atendiendo completa y oportunamente, en principio no se causa afectación a las prerrogativas de los alimentarios.*

---

[1] CSJ. SC. Sentencia de 31 de agosto de 2016, exp. 2016-00162-01; en el mismo sentido: CSJ. STC12777. Reiterada en la STC1239 de 2017, proferida el 1 de febrero de 2017

Ciertamente, si no surge interés en alguna de las partes para modificar el monto de alimentos, el hecho de que se indique que es "provisional", no implica su invalidación por el simple transcurso del tiempo, por el contrario, esa voluntad debe respetarse hasta que ambas o una de ellas gestione su variación. De ahí que cuando en el trámite conciliatorio se señala provisionalmente la cuota, la disposición en comento alude a la ratificación de la "medida" en el proceso respectivo, más no la remisión inmediata de informe al juez para que adelante demanda…".

En conclusión, en el presente caso, el demandado no acreditó haber cumplido con el deber de oponerse a la cuota provisional de alimento fijada por el comisario de familia, en la oportunidad y forma prevista en el artículo 111 de la ley 1098 de 2006; el cual establece: ***Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero sólo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes.***

Por lo tanto, en el presente caso, si resulta exigible el acta soporte del mandamiento de pago librado y de acuerdo al artículo 129 inciso 3° ibídem, es deber del juez de familia procurar su cumplimiento.

4. Finalmente, respecto de la impugnación del auto que decretó las medidas cautelares, observa este despacho que la parte demandada no sustentó su recurso en razones jurídicas o legales que desvirtúen las razones de derecho que este despacho adoptó para ordenar dichas medidas; El recurrente se limitó a emplear argumento de situaciones personales y supeditados a la revocatoria del mandamiento de pago, los cuales no se encuentran acreditados, pero que en todo caso, si en gracia de discusión fueran ciertos, no son viables para impedir el decreto de medidas cautelares propias de los procesos ejecutivos, conforme a lo dispuesto en los artículos 599 y 598 numeral 6 del C.G.P. Ahora bien, si el demandado lo considera, podrá impedir la práctica de las medidas cautelares decretadas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 602 del C.G.P. y artículo 129 inciso 4° de la ley 1098 de 2006.

Conforme a lo anteriormente expuesto, este despacho no repondrá la providencia recurrida,

RESUELVE

1. ABSTENERSE de reponer la providencia de fecha diecinueve (19) de Julio de Dos Mil Veintiuno (2021) mediante la cual se libró mandamiento de pago y se decretaron las medidas cautelares dentro del presente proceso, por las razones expuestas en la parte motiva.

2. Tener a la Dra. Eliana Villalobos Santiago, quien se identifica con C.C. 22.521.761 y T.P 191834 del CS de la J, como apoderada judicial de la demandada en los términos del poder conferido.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

DIANA PATRICIA DOMINGUEZ DIAZGRANADOS
JUEZA

06