

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA

Magistrado Sustanciador: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA

RAD. 17541318900120220002701

Auto No. 48

Manizales, Caldas, diez (10) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Sería del caso proceder con la admisión proceso de **SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD** promovido por la señora **MAGOLA ORTIZ BUITRAGO** en contra del señor **JORGE URIEL CARDONA BETANCUR**, sino fuera porque en desarrollo del examen preliminar del expediente, se detectó una irregularidad que amerita adoptar medidas de saneamiento.

II. ANTECEDENTES

Mediante auto calendarado 08 de junio de 2022 el juzgado admitió la demanda y ordenó imprimirle el trámite del proceso verbal sumario en atención a las disposiciones contenidas en el artículo 390 del Código General del Proceso.

Surtidas la notificaciones de rigor se llevó a cabo la audiencia de que trata el artículo 392 del C.G.P. la cual tuvo lugar el día 21 de abril de 2023; en dicha diligencia la Juez a quo requirió al demandado para que manifestara al Despacho si era su interés designar apoderado para que asumiera su defensa en el trámite, teniendo en cuenta que no contestó la demanda, ante dicho requerimiento señaló el señor Cardona Betancur que no designaría apoderado, situación que fue aceptada por la Juez teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, esto es, un proceso verbal sumario¹.

Agotadas las distintas etapas de la audiencia ya mencionada, se profirió sentencia que desestimo las pretensiones de la parte actora, inconforme con la decisión la parte demandante interpuso recurso de apelación.

III. CONSIDERACIONES

¹ Expediente digital, archivo "69ActaAudienciaPruebasSentencia20230421.pdf", enlace portal de grabaciones, audio con duración 53:41, minuto 7:04.

El artículo 21 numeral 9 del Código General del Proceso es del siguiente tenor:

“Los jueces de familia conocen en única instancia de los siguientes asuntos: (...)”

9. De las Controversias que se susciten entre padres o cónyuges, o entre aquellos y sus hijos menores, respecto al ejercicio de la patria potestad y los litigios de igual naturaleza en los que el defensor de familia actúa en representación de los hijos. (...)”

Por su parte el artículo 22 numeral 4 del mismo estatuto procesal indica:

“Los jueces de familia conocen, en primera instancia, de los siguientes asuntos: (...)”

4. De la pérdida, suspensión y rehabilitación de la patria potestad y de la administración de los bienes de los hijos. (...)”

A su vez el artículo 390 C.G.P. en su numeral 3 señala:

“Se tramitarán por el procedimiento verbal sumario los asuntos contenciosos de mínima cuantía, y los siguientes asuntos en consideración a su naturaleza: (...)”

3. Las controversias que se susciten respecto del ejercicio de la patria potestad, (...)”

Parágrafo 1. Los procesos verbales sumarios serán de única instancia. (...)”

De esta manera, sobre el proceso en cuestión, lo cierto es que no es pacífico el tema en torno al trámite que debe impartirse en los que se cuestiona la patria potestad², así como las dificultades que se presenten en torno a la misma, resultando evidente de una lectura de las normas citadas, que las mismas no son claras e inducen a confusión sobre el tipo de proceso que debe aplicarse al encontrarse frente a alguna de estas controversias.

Se hace preciso entonces aclarar que existen dos trámites diferentes, por un lado tenemos el mencionado en el artículo 21 numeral 9 del C.G.P. en cita, que hace referencia a las controversias que se susciten en el ejercicio de la patria potestad, asunto que se tramita de conformidad con lo dispuesto en el artículo 390 ibidem, esto es, por el procedimiento verbal sumario.

Ahora bien, en cuanto a la suspensión de la patria potestad, contemplada en el artículo 22 numeral 4, se hace preciso traer a colación reciente providencia de la Corte Suprema de Justicia, donde se analiza un caso similar y que en aras de la claridad se citará en extenso:

“Sobre el trámite de los procesos de suspensión y privación de patria potestad -temática que la accionante trajo a debate en esta senda jurídica-, se hace necesario reiterar la

² El profesor Ramiro Bejarano sostiene en su obra “Procesos declarativos, arbitrales y ejecutivos” que “[l]a inclusión de este proceso entre las disposiciones especiales del proceso verbal sumario, tiene que haber obedecido a un error.”. Por su parte el Doctor Hernán Fabio López Blanco sostiene que “no es que este proceso en su trámite se convierta en verbal. En absoluto, seguirá los pasos del verbal sumario, solo que tiene las dos instancias cualquiera de las providencias que dentro del mismo se profiera (...)”

postura que al respecto ha venido sosteniendo esta Corporación tras la entrada en vigencia del estatuto adjetivo general, al precisar que:

«(...) el artículo 368 del estatuto ritual establece una cláusula general conforme a la cual “Se sujetará al trámite establecido en este Capítulo todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial”.

A partir de lo cual es factible predicar para el caso concreto que de no existir un ritual diferente mediante el cual encauzar dichas aspiraciones, deben sujetarse al anteriormente citado, con mayor razón si se tiene en cuenta que el mismo es más garantista que los restantes, en cuanto contempla los más amplios términos que el ordenamiento civil concibe para que las partes debatan y en su marco se pueden ejercitar todas las prerrogativas procesales que en otros escenarios se limitan, conforme se acaba de ejemplificar al determinar la personería del quejoso.

Pues bien, revisado el clausulado que deviene pertinente de dicho compendio, se encuentra que el precepto 390 que regula los asuntos que en consideración a su naturaleza comprende el procedimiento verbal sumario, que conforme la encartada resolvió es el aplicable a las pluricitadas discordias, en ninguno de sus nueve numerales y 3 párrafos trata de manera específica imploraciones del tenor indicado, destacándose que el primero de estos determina tajantemente que “Los procesos verbales sumarios serán de única instancia”.

Sin que pueda llamar a confusión que el numeral 3 incluya “Las controversias que se susciten respecto del ejercicio de la patria potestad...”, por cuanto las mismas son situaciones de menor entidad en el desarrollo de esta facultad de los padres respecto de sus hijos no emancipados, que infrecuentemente se suscitan, pero en modo alguno engloban las radicales y, esas sí, muy comunes que conducen a la finalización o, al menos, a la interrupción de ese poder, previstas taxativamente en los artículos 310 y 315 del Código Civil.

Preceptiva en armonía con la cual el numeral 9 del artículo 21 radica la competencia en “única instancia” en los jueces de familia para conocer “De las controversias que se susciten entre padres o cónyuges, o entre aquellos y sus hijos menores, respecto al ejercicio de la patria potestad y los litigios de igual naturaleza en los que el defensor de familia actúa en representación de los hijos”.

La mera eventualidad que dentro del capítulo segundo del título II que fija algunas “disposiciones especiales” para los “verbales sumarios” incluya equivocadamente la “privación, suspensión y restablecimiento de la patria potestad...” no autoriza a predicar automáticamente que pleitos de ese contenido siguen esa vía, por cuanto tan endeble argumento, por demás insular, no puede superponerse al dictado general que de manera expresa atrae al trámite “verbal” todo asunto que no tenga trazada una ruta propia.

Con mayor razón si por salir al paso de la preceptiva insoslayable del numeral 4º del artículo 22, conforme al cual “Los jueces de familia conocen, en primera instancia (...) 4. De la pérdida, suspensión y rehabilitación de la patria potestad y de la administración de los bienes de los hijos”, se termina instituyendo en contravía de la prescripción legal que claramente determina que los procesos “verbales sumarios” “serán de única instancia”, uno peculiar de doble, creando innecesariamente un “constructo” que bien puede obviarse con una aplicación más sencilla, productiva y armoniosa del articulado en comento.

Cuando, por el contrario, este último mandato que de manera diáfana establece la doble instancia encaja con la “no prohibición” de la apelación para los fallos emitidos en juicios

“verbales”, al punto que incluso el inciso final del numeral 5º del artículo 373 que los regula contempla que “Cuando la sentencia se profiera en forma oral, la apelación se sujetará a lo previsto en el inciso 1o del numeral 1 del artículo 322. Cuando solo se anuncie el sentido del fallo, la apelación se sujetará a lo establecido en el inciso 2o del numeral 1 del artículo 322”.

Así las cosas, se concluye que a falta de una norma exclusiva que establezca un ritual para litigios como el que origina este debate, se acata la regla general conforme a la cual se sigue el verbal» (CSJ STC3337-2019, 18 mar. 2019, rad. 00007-01, reiterada en STC497-2022, 26 ene. 2022, rad. 2021-0043-02). Se subraya.”³

En este sentido, de cara a las normas citadas y el reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia que esclarece las controversias sobre la discusión, es dable concluir que tratándose de la suspensión de la patria potestad debe darse aplicación a lo dispuesto en el plurimencionado numeral 4 del artículo 22 del C.G.P. debiendo imprimírsele el trámite del proceso verbal.

De esta forma, se advierte una primera irregularidad, en el asunto en cuestión, pues la Juez A quo le imprimió el trámite de verbal sumario a la demanda incoada por la señora Magola Ortiz Buitrago, es decir se adelantó el proceso de manera diferente a la reglada; sin embargo, esta situación al no encontrarse encausada en el artículo 133 C.G.P., quedó saneada en atención a lo dispuesto en el párrafo de la mencionada norma.

No ocurre igual con la segunda irregularidad que se advierte, pues se evidenció que la A quo permitió al demandado actuar en nombre propio en el curso del proceso, amparada en la errada convicción de encontrarse ante un proceso verbal sumario, situación que la llevó a concluir que por su naturaleza, permitía la intervención directa de las partes, sin necesidad de postulación.

Lo cierto es que aunado a que, como ya se dijo, el presente tiene un trámite verbal, considera esta Magistratura que es equivocado pensar que solo por el hecho de que un asunto esté dentro de los denominados verbales sumarios, significa per se que pueda acudir a ellos sin el acompañamiento de un abogado, pues recuérdese que la regla general de cara al artículo 73⁴ del Código General del Proceso la posibilidad de actuar en un juicios como parte, se encuentra condicionada al llamado derecho de postulación.

Las excepciones están contenidas en el artículo 28⁵ del Decreto 196 de 1991 en donde no se evidencia la presencia de los verbales sumarios en general, sino de los de mínima cuantía que son tan solo una especie en dicho género.

³Corte Suprema de Justicia, sentencia STC12206-2022 del 14 de septiembre de 2022; Magistrado Ponente Dr. Luis Alonso Rico Puerta.

⁴ **ARTÍCULO 73. DERECHO DE POSTULACIÓN.** Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa.

⁵ **ARTÍCULO 28. EXCEPCIONES.** Por excepción se podrá litigar en causa propia sin ser abogado inscrito, en los siguientes casos:

1. En ejercicio del derecho de petición y de las acciones públicas consagradas por la Constitución y las leyes.
2. En los procesos de mínima cuantía.
3. En las diligencias administrativas de conciliación y en los procesos de única instancia en materia laboral.

Sobre el tema en particular, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

“Si bien es mandato constitucional garantizar a toda persona el acceso a la administración de justicia, por regla general, su participación en los procesos judiciales, debe hacerse por intermedio de un abogado, siendo la propia ley quien determina en qué clase de actuaciones no se requiere la asistencia jurídica de ese profesional (art. 229 C. P.).”⁶

Con dicha situación deja en evidencia que el trámite se encuentra afectado de la nulidad prevista en el numeral 4 del artículo 133, del Código General del Proceso, esto es, *“Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder”*.

Con todo, se procederá como lo dispone el canon 137 subsiguiente, poniéndolo en conocimiento del interesado⁷, para que alegue la nulidad si así lo considera, y si no se invoca dentro de los tres días siguientes a la notificación de esta providencia, se considerará saneada.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales,

RESUELVE:

PRIMERO: PONER EN CONOCIMIENTO la causal de nulidad contemplada en el numeral 4 del artículo 133 del Código General del Proceso. La irregularidad se tendrá por saneada si no se alega en el plazo indicado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA
Magistrado

4. En los actos de oposición en diligencias judiciales o administrativas, tales como secuestros, entrega o seguridad de bienes, posesión de minas u otros análogos. Pero la actuación judicial posterior a que dé lugar la oposición formulada en el momento de la diligencia deberá ser patrocinada por abogado inscrito, si así lo exige la ley.

⁶ Corte Suprema de Justicia. Auto AC3619-2020 Radicación: 11001-31-03-037-2005-00244-01. MP Dr. Luis Armando Tolosa Villabona.

⁷ La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

Firmado Por:
Ramon Alfredo Correa Ospina
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **409f054a27b5560f2a53c6d84f67651f58714563354bd7d6610c1aae38f369e5**

Documento generado en 10/05/2023 04:28:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>