

JUZGADO TRECE (13) DE FAMILIA

Bogotá, D.C. doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020)

2020-00079
CURADOR AD HOC

ASUNTO A DECIDIR:

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición y en caso de ser rechazada la demanda, el recurso de apelación, interpuesto por el apoderado judicial de la solicitante, en contra del auto de 27 de febrero del 2020 (folio 30), el cual inadmitió la demanda.

Sustenta el recurso en que si bien es cierto que el señor ALEXANDER MOSCOSO CABRERA se encuentra relacionado en el registro civil de nacimiento, correspondiente, también lo es que él NO figura como propietario del bien inmueble objeto de la demanda, como se puede ver en el certificado de libertad con folio de matrícula inmobiliaria 50C-1746354 y en la escritura pública 7017 del 27 de noviembre del año 2009 de la notaria (24) de Bogotá, aunado a lo anterior los señores CAROL MARIAN TORRES VARGAS y ALEXANDER MSOCOSO CABRERA adelantaron proceso de liquidación de la sociedad conyugal mediante escritura pública 332 del 13 de julio de 2012 de la notaria 6 del circulo notarial de Bogotá, mediante el cual se le adjudico el 100% del inmueble objeto del proceso de la referencia a la demandan.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

En primer lugar se hace necesario establecer claramente el significado del derecho de los NNA denominado el INTERES SUPERIOR DEL NIÑO, iniciaremos con la Convención sobre los Derechos del Niño en el numeral primero del artículo tercero establece que *“(....) todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, fas autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*

Nuestra Constitución Política en el artículo 44 enuncia cuáles son los derechos fundamentales de los niños y estipula que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos, para garantizarles su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Así mismo contempla que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

Por su parte, en el artículo 8 del Código de la Infancia y la Adolescencia se define el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes como “(...) *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*”.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha precisado que todas las actuaciones que realicen las autoridades públicas en las que se encuentren involucrados niños, niñas o adolescentes deben estar orientadas por el principio del interés superior.

En efecto, la Corte ha afirmado que *“el interés superior del menor no constituye un ente abstracto, desprovisto de vínculos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario: el contenido de dicho interés, que es de naturaleza real y relacional, sólo se puede establecer prestando la debida consideración a las circunstancias individuales, únicas e irrepetibles de cada menor de edad, que en tanto sujeto digno, debe ser atendido por la familia, la sociedad y el Estado con todo el cuidado que requiere su situación personal”*.

Así mismo, sostuvo que *“El interés superior del menor no constituye una cláusula vacía susceptible de amparar cualquier decisión. Por el contrario, para que una determinada decisión pueda justificarse en nombre del mencionado principio, es necesario que se reúnan, al menos, cuatro condiciones básicas: 1) en primer lugar, el interés del menor en cuya defensa se actúa debe ser real, es decir, debe hacer relación a sus particulares necesidades y a sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; 2) en segundo término **debe ser independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres o de los funcionarios públicos, encargados de protegerlo**; 3) en tercer lugar, se trata de un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de interés en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de este principio; 4) por último debe demostrarse que dicho interés tiende a lograr un beneficio*

jurídico supremo consistente en el pleno y armónico desarrollo de la personalidad del menor”.

De igual manera se hace necesario analizar la Definición de Patria Potestad, así:

Según el artículo 288 del Código Civil, la patria potestad *“es el conjunto de derechos y obligaciones que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquellos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone”.*

A su vez, el artículo 14 del Código de la Infancia y la Adolescencia complementa la institución jurídica de la patria potestad establecida en el Código Civil, consagrando la responsabilidad parental, compartida y solidaria, en la que se condensan las obligaciones de los padres inherentes a la orientación, cuidado, acompañamiento y crianza de los niños, las niñas y los adolescentes durante su proceso de formación, y proscribire todo acto de violencia física o psicológica en el ejercicio de esa responsabilidad o los *“... actos que impidan el ejercicio de sus derechos”.*

Frente al tema de la patria potestad, la Corte Constitucional en sentencia C-1003/07 manifestó:

*“En armonía con la citada disposición, esta corporación ha considerado que la patria potestad, mejor denominada potestad parental, tiene la función especialísima de garantizar el cumplimiento de los deberes de los padres mediante el ejercicio de **determinados derechos sobre la persona de sus hijos** (permiso para salir del país, representación del menor, etc.) **y sobre sus bienes (usufructo legal y administración del patrimonio)**. Igualmente ha considerado, que el ejercicio de la potestad parental tiene como finalidad el **bienestar emocional y material** de los menores no emancipados, y en consecuencia, el incumplimiento de los deberes de los padres puede conducir a su pérdida o suspensión.*

En efecto, la patria potestad hace referencia a un régimen paterno-filial de protección del hijo menor no emancipado, en cabeza de sus padres, que no deriva del matrimonio de éstos pues surge por ministerio de la ley independientemente a la existencia de dicho vínculo”.

En efecto, enuncia como características de la patria potestad las siguientes:

- *“Se aplica excesivamente como un régimen de **protección** a hijos menores no emancipados.*

- Es **obligatoria e irrenunciable** pues los padres tienen la patria potestad, salvo que la ley los prive de ella o los excluya de su ejercicio.
- Es **personal e intransmisible** porque son los padres quienes deberán ejercerla a no ser que la misma ley los excluya de su ejercicio.
- Es **indisponible**, porque el ejercicio de la patria potestad no puede ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada sino en los casos en que la misma ley lo permita.
- Constituye una labor gratuita, porque es un **deber** de los padres.
- La patria potestad debe ser ejercida personalmente por el padre o por la madre ”

Respecto a los derechos que otorga la patria potestad a los padres del menor de edad en sentencia C-145/10 la Corte Constitucional indicó que estos se reducen a: (i) **al usufructo de los bienes del hijo**, (ii) **al de administración de esos bienes**, y (iii) **al de representación judicial y extrajudicial del hijo**. En relación con el derecho de representación, la legislación establece que el mismo es de dos clases: extrajudicial y judicial. El primero, se refiere a la representación que ejercen los titulares de la patria potestad, sobre los actos jurídicos generadores de obligaciones que asume el hijo, y que no involucran procedimientos que requieran decisión de autoridad. El segundo, el **de representación judicial** comporta las actuaciones o intervenciones en procedimientos llevados a cabo, **no sólo ante los jueces**, sino también ante cualquier autoridad o particular en que deba participar o intervenir el hijo de familia, **ya sea como titular de derechos o como sujeto a quien se le imputan responsabilidades u obligaciones**. En cuanto a los derechos de administración y usufructo, éstos se armonizan con el de representación, y se concretan en la facultad reconocida a los padres para ordenar, disponer y organizar, de acuerdo con la ley; el patrimonio económico del hijo de familia y lograr de él los mejores rendimientos posibles, constituyéndose, el usufructo, en uno de los medios con que cuentan para atender sus obligaciones de crianza, descartándose su utilización en beneficio exclusivo de los **padres**. En relación con los derechos sobre la persona de su hijo, que se derivan de la patria potestad, se relacionan con el derecho de guarda, dirección y corrección, materializado en acciones dirigidas al cuidado, la crianza, la formación, la educación, la asistencia y la ayuda del menor, aspectos que a su vez constituyen derechos fundamentales de éste.

La patria potestad es una institución jurídica creada por el derecho, no en favor de los padres sino en **interés de los hijos no emancipados**, para facilitar a los primeros la observancia adecuada de los deberes impuestos por el parentesco y la filiación. Desde este punto de vista, la patria potestad descansa sobre la figura de la autoridad paterna y materna, y se constituye en el instrumento adecuado para permitir el cumplimiento de las obligaciones de formación de la personalidad del menor, atribuidos en virtud de la relación parental, a la autoridad de los padres.

Es decir que la patria potestad corresponde de manera **privativa y conjunta a los padres**, que sólo puede ser ejercida por ellos, lo cual significa que la misma no rebasa el ámbito de la familia, ejerciéndose además respecto de todos los hijos, incluyendo los adoptivos. Es por ello que la propia ley prevé que a falta de uno de los padres, la patria potestad será ejercida por el otro, existiendo también la posibilidad de que, en algunos aspectos, sea delegada entre ellos mismos, del uno al otro (C.C. arts. 288 y 307).

Respecto a la **patria potestad**, la Corte ha indicado que es **de orden público, obligatoria e irrenunciable, personal e intransferible, e indisponible**, pues es deber de los padres ejercerla, en interés del menor, sin que tal ejercicio pueda ser atribuido, modificado, regulado ni extinguido por la propia voluntad privada, sino en los casos que la propia ley lo permita.

Por las razones expuestas, queda más que sustentado el hecho de que no es por mero capricho de esta Juzgadora la solicitud de adjuntar la autorización expresa del padre de la NNA. ANA MARIA MOSCOSO TORRES, por medio del poder solicitado, para autorizar la venta de un bien inmueble gravado con la constitución de PATRIMONIO DE FAMILIA, a pesar que la progenitora Sra. CAROL MARIAN TORRES VARGAS figure como la única dueña, ya que se están protegiendo los derechos patrimoniales de la niña, su interés superior, y la función expresa del ejercicio de la patria potestad a la que están obligados los padres, a más que de una revisión del expediente se descarta el aporte de la sentencia en la que el padre Sr. GERMAN ALEXANDER MOSCOSO CABRERA haya sido privado del ejercicio de la Patria Potestad, de su menor hija ANA MARIA MOSCOSO TORRES.

Por lo anteriormente expuesto no le queda más a esta Juzgadora que rechazar la demanda, toda vez que la parte interesada no la subsano, conforme a lo señalado en auto admisorio de fecha 27 de febrero de 2020, incumpliendo lo dispuesto en el art. 90 núm. 5°.

Ahora bien frente al recurso de **APELACION** en caso de ser Rechazada la demanda el Despacho dispone Negar el recurso de Apelación, con base en el Numeral 4 del art. 21 del CGP el cual aclara frente a la competencia de los Jueces de Familia en UNICA INSTANCIA, “*De la autorización para cancelar el patrimonio de familia inembargable, sin perjuicio de la competencia atribuida a los notarios*”, por lo tanto no procede la petición.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Trece (13) de Familia de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la demanda y ordenar la devolución de sus anexos a quien la presentó.

SEGUNDO: NEGAR el Recurso de Reposición en subsidio de Apelación, por las razones expuestas, en párrafos anteriores.

TERCERO: COMUNIQUESE a la Oficina de Reparto lo aquí decidido, conforme a ello elabórese el oficio de compensación, para efectos estadísticos del sistema judicial colombiano.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE.


ALICIA DEL ROSARIO CADAVID DE SUAREZ
la Juez,

NOTIFICACIÓN POR ESTADO No. 067
HOY: 13 de agosto de 2020 a las ocho de la mañana (8:00 A. M.)

LORENA MARÍA RUSSI GÓMEZ
SECRETARIA