

## **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL**

**Murillo Tolima, Agosto veintiséis de dos mil veintiuno.**

Rad. No. 2021-00051

### **I. ASUNTO A DECIDIR.**

Procede el despacho a proferir sentencia de homologación dentro del proceso de Restablecimiento de los derechos del menor JEFFRI GUILLERMO ALARCON ESPITIA respecto del fallo calendarado 8 de julio de 2021, dictado por la Señora Comisaria de Familia de Murillo Tolima.

### **II. ANTECEDENTES**

Este Despacho asumió el conocimiento del proceso que por petición de la madre del menor iniciara la Señora Comisaria de Familia de Murillo Tolima doctora Mildre Johanna Puchana Sosa para procurar el restablecimiento de los derechos del menor JGAE., según se desprende de lo actuado, en razón a la solicitud de homologación que elevara el Señor Personero Municipal de Murillo Tolima doctor Cristian Camilo Rojas Másmela.

En el presente caso, fue el Señor Personero quien el día 27 de julio del año en curso, presentó escrito con el que peticionó se diera curso a la homologación para que se verifique la existencia de una posible causal de nulidad insubsanable, debido proceso, derecho de defensa y contradicción ya que la señora Comisaría omitió dar traslado a los sujetos procesales de las pruebas practicadas antes de celebrar la audiencia de pruebas y de fallo de fecha 8 de julio de 2021. Siendo obligatorio de conformidad a lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1878 de 2018. Insiste en que las pruebas practicadas y allegadas al PARD antes de la audiencia de pruebas y de fallo, no fueron objeto de traslado a los sujetos procesales en la forma reglada que la norma en cita obliga, es decir, mediante auto notificado por estado, fijado y desfijado, con el traslado consecuencia por cinco (5) días hábiles. También acota que ante la omisión con el artículo referido, el traslado se realizó en el desarrollo de la audiencia y no antes, así mismo, tal traslado se hizo a título de “medidas de subsanación “ (sic). Como puede observarse la Comisaría de Familia pretendió “subsanan “ la omisión procesal hoy advertida, corriendo traslado de las pruebas a los asistentes en plena audiencia en curso, lo cual, no solo es contrario al artículo 4 de la Ley 1878 de 2018, sino también, que se pasa por alto, que la nulidad por omisión integral de una instancia o etapa procesal, constituye causal de nulidad insaneable, tal como lo establece el numeral 2 del artículo 133 del C.G.P. Hace reseña que la nulidad no es saneable en virtud a lo establecido en el parágrafo del artículo 136 ibídem. La señora comisaria expresa al Ministerio Público y aclara el día 28 de julio del año que avanza que en efecto si se

dio traslado de la práctica de pruebas en la forma correcta y se otorgó el término de ley, auto que se encuentra al folio 75 , el estado al folio 76, como la constancia de traslado de las pruebas que se encuentra al folio 80. Aduce que si corrió traslado a las partes en la audiencia, siempre lo hace para garantizar a las partes sus derechos, les permite conocer el expediente físicamente antes de emitir el fallo, que revisen el mismo para que se den cuenta que no está alterado, completo, despejar dudas si existen, y que posteriormente al cierre probatorio se allega informes del equipo interdisciplinario, o documentos, hay que hacerles conocer a los interesados, con ello ofrece seguridad y garantías a las partes. El señor Personero el día 29 de julio señala que se debe remitir al Juez de Homologación, dado que revisado el auto por medio del cual se dio traslado a las pruebas practicadas, su fijación por estado y el control del término de traslado se aprecia lo siguiente : El auto proferido el 15 de junio de 2021, fijado por estado el 16 de junio, en ese orden , el traslado por cinco (5) días, que trata el artículo 4 de la Ley 1878 de 2018, empezó a correr el 17 de junio como primer día, ello implica, que suprimiendo 18 y 19 de junio de 2021, como días no laborables en la comisaría de familia y en los cuales, al estar el despacho cerrado no se computan términos, el traslado venció el 23 de junio de 2021 (quinto día ), esto en contraste, la constancia aportada, en la cual se controla el término de traslado se aprecia de fecha 22 de junio de 2021. Por ello insiste en que sea remitido al funcionario Juez, para que analice los argumentos expuestos. Nuevamente la Comisaria en escrito de agosto 1 , se refiere al tema y admite que hay error en la contabilidad de los términos y omitió un día (1), pues se generó por contar los términos de corridos incluyendo los tres días de ejecutoria, computados de esa manera resultaría cinco días, omitiendo (1) día. Solicita al Juzgado se valore todo el expediente y el traslado que diera a las partes el día de la audiencia de pruebas y fallo, para lo pertinente ver folio 113 vto. Aduce que fallo en tiempo, antes de los seis meses habilitados por la ley y no le asistía ningún motivo para ganar un día a mi favor en el presente proceso.

PRETENDIÓ SUBSANAR LA OMISIÓN PROCESAL HOY ADVERTIDA, CORRIENDO TRSLADO DE LAS PRUEBAS A LOS ASISTENTES EN PLENA AUDIlo no de posibles vicios tanto en el procedimiento como en la decisión de fondo emitida por la Comisaría de Familia; entre ellos citó, (i) que se corrió traslado a los sujetos procesales desde un día antes a la notificación personal del auto de apertura del proceso administrativo lo que genera una causal de nulidad; (ii) que se pretermitió una etapa procesal cual es la de omitir el traslado a las partes procesales mediante auto por el término de cinco (5) días como lo indica el procedimiento, lo que genera igualmente violación al debido proceso; (iii) indebida notificación del auto que cambió la medida de protección; y (iv), falta de motivación de la decisión de fondo

### **III. FUNDAMENTACION**

El trámite a que se hizo referencia en el acápite anterior, está contenido en el inciso séptimo del artículo 100 del Código de la Infancia y la Adolescencia que fuera modificado por el artículo 4° de la Ley 1878 de 2018, el cual preceptúa que el expediente deberá ser remitido al

Juez de Familia para la homologación del fallo cuando quiera que dentro de los quince días siguientes a la ejecutoria de la decisión, alguna de las partes o el Ministerio Público alegue inconformidad, haciendo exposición de las razones que le sirven de fundamento.

El procedimiento administrativo de investigación para el restablecimiento de los derechos de los niños, niñas o adolescentes contenido en los artículos 99 y 100 del Código de Infancia y Adolescencia fue modificado por los artículos 3 y 4 de la Ley 1878 de 2018, y dentro de esas modificaciones se destaca que el término para fallar fue ampliado de 4 a 6 meses; que el lapso para presentar objeciones al fallo administrativo y solicitar su homologación pasó de 5 a 15 días contados luego de su ejecutoria; que en el evento de presentarse irregularidades en el trámite y estas sean advertidas dentro de los seis meses siguientes a la apertura del investigativo, podrán corregirse mediante auto que declare la nulidad y en caso de haber vencido el lapso de que dispone para fallar, se deberá remitir el expediente al Juez de Familia para su revisión quien determinará si hay lugar a decretar la nulidad y si es del caso decidir de fondo, siempre teniendo de presente que las causales de nulidad que operan para esta clase de proceso serán las contempladas en el Código General del Proceso y la providencia que las declara dentro del curso del proceso, es susceptible del recurso de reposición.

El citado artículo 100 del Estatuto de la Infancia y la Adolescencia contiene en su párrafo 6, que lo allí no contemplado se regirá por el Ordenamiento Procesal Civil Vigente, es decir que pese a estarse en un escenario administrativo siempre hay que observar las reglas de la Ley 1564 de 2012 en vigencia actualmente, precepto que resulta armónico con el inciso primero del artículo 29 Superior.

Según se ha establecido por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia como también de la Corte Constitucional, la homologación de los fallos administrativos que emiten los defensores de familia o los comisarios de familia, tiene como finalidad velar por el cumplimiento de las garantías tanto de tipo legal como constitucional en relación con quienes son partes procesales al igual que de los demás intervinientes, con un componente novedoso que consiste en la facultad de mantener o variar las medidas adoptadas por la autoridad de conocimiento, con miras a garantizar y materializar los derechos reforzados de que gozan los menores.

Realizadas las precisiones jurídicas anteriores, el Despacho con base en los reproches advertidos por el incoante, procedió al estudio de proceso que adelantara la Señora Comisaria de Familia y se obtuvo que en efecto, al folio 75 sí obra el auto que ordena correr traslado de las pruebas, calendado 15 de junio de 2021, y allí se da traslado a las partes sobre el informe del sicólogo de fecha 13 de junio del año en curso, para que dentro de los cinco días hábiles siguientes soliciten, aclaración, complementación o ajuste a los asuntos solicitados., folio 76 el estado desfijado el mismo día 16 de junio y el 21 de junio a las seis de la tarde vencieron los tres días de ejecutoria del auto que abre a pruebas f. 76 vto. , al folio 80 con fecha 22 de junio

de 2021 constancia de que se encuentran vencidos el término de cinco (5) días del auto que ordenó el traslado de las pruebas dentro del proceso administrativo a favor del menor JGAE, ha pasado el término para solicitar la práctica de nuevas pruebas pero las partes interesadas no hicieron uso de ese derecho. Al folio 81 e4l auto que ordena el cierre del período probatorio y se fija fecha para audiencia de pruebas y fallo, folio 82 el control de términos del auto en cita, a los folios 87 a 99 la resolución número 10 audiencia de fallo de fecha julio ocho de 2021. Al folio 94 en la respectiva audiencia se ordena correr traslado de todas las pruebas para lo pertinente. Define la situación del menor declarándolo en situación de vulneración el derecho a la protección numeral 1 a la CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL A LA CALIDAD DE VIDA Y A UN AMBIENTE SANO del menor JEFFRI GUILLERMO ALARCON ESPITIA, se ubicó el niño con su señora progenitora CLAUDIA PATRICIA ESPITIA, notificó en estrados, asistió la madre del menor, y el sicólogo. Escrutando en forma ponderada, razonable, todo el contenido del plenario que tuvo para su conocimiento la señora Comisaria del lugar, tenemos que el señor Personero nos apunta que se omitió dar traslado a los sujetos procesales de las pruebas practicadas antes de celebrar la audiencia de pruebas y de fallo de junio 8 de 2021, pero el auto existe y se encuentra inserto en el expediente al folio 75 de fecha 15 de junio del año que cursa, y nos dice que por ello se genera una nulidad al tenor de lo establecido en el artículo 133 del CGP numeral 2 Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia. En armonía con lo dispuesto en el canon 136 parágrafo.- Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o premitir íntegramente la respectiva instancia, con insaneables. Como ya se especificó en la situación fáctica, dentro del dossier no hay duda alguna que el señor Personero, el Despacho y la misma funcionaria, quien admite haber cometido un error en cuanto al control de términos pues hubo falencia de un día (1), siendo términos procesales de obligatorio cumplimiento, no es menos cierto que se falló de fondo dentro del término legal, se trata de derechos que comprometen a un menor de edad, quien en principio se tornó, agresivo, grosero, en su entorno familiar, y por ello motivó que su señora madre diera a conocer la situación que afectaba el hogar y fue llevado a un hogar sustituto, pero a lo largo del proceso, el infante cambia de actitud, modera su comportamiento, se escolariza, cumple con las normas y reglas en su nuevo hogar, según lo certificado por los profesionales en psicología y trabajo social, y se hace merecedor del reintegro en su seno familiar, al igual que su progenitora, quien también asume su rol de madre en forma íntegra y recibe a su hijo con amor y se compromete a darle pautas de comportamiento, para ser útil en un futuro a la sociedad. Al analizar las normas procesales vigentes en materia de nulidad, siendo ella la medida extrema, para declarar nulo un fallo o una decisión se dice que la palabra premitir tiene varios significados a saber : descuidar, desatender, postergar, omitir, pasar por alto, dejar, olvidar y soltar. En el presente asunto sub examine no se premitió íntegramente la respectiva instancia, pues el auto que corre traslado a pruebas si se profirió el día 15 de junio ver folio 75 y el equívoco radicó en el control de términos siendo un día (1) el término que se omitió, además la misma funcionario el día de la audiencia de fallo corrió el traslado de las pruebas a las partes asistentes, quienes pudieron tener el expediente y ver los

medios probatorios practicados y allegados para poder fallar de fondo el tema materia de estudio. El precepto 133 del CGP tiene un párrafo que reza “ las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece. En el presente proceso el Despacho considera que si bien el control de términos fue deficiente en un día (1), se subsanó el mismo en la misma audiencia de fallo puesto que el artículo 136 ibídem numeral 4 reza : Cuando a pesar del vicio el acto cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa. El infante en la actualidad se encuentra en su hogar primario con su señora madre y su hermano, en donde se le brindará el amor, cariño, cuidado, protección, reglas de comportamiento para ser un buen ser humano a la comunidad. En un reciente fallo la CSJ Sala Civil nos dice lo siguiente : NO TODO QUEBRANTAMIENTO DEL DEBIDO PROCESO PROVOCA LA NULIDAD DEL TRAMITE.- Al analizar un recurso de casación dentro de un proceso dentro de un proceso ordinario de nulidad de testamento, la Sala Civil de la CSJ explicó que para garantizar el derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Carta Política , el legislador determinó cuales de las variadas fallas que pueden presentarse en el desarrollo de las controversias judiciales dan lugar a su anulación. Además, en relación con las demás fallas, aclaró que se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos establecidos en la ley, acorde con el párrafo del artículo 133 del CGP. En tal sentido, concluyó que no cualquier irregularidad está llamada a producir el efecto indicado, sin desconocer que todos por lo general inciden negativamente, en mayor o menor grado en el debido proceso, puesto que solamente las taxativas especificadas en la ley como tal tienen esa virtualidad. Por ello, no puede pensarse que el artículo 29 Superior, al instituir como fundamental el debido proceso, haya previsto que todo quebrantamiento de ese derecho provoque la nulidad del trámite donde ocurra. .... MP ALVARO FERNANDO GARCIA RESTREPO. CSJ SC 31482021 (05360311000220140040302 ) 21 28-07 de 2021.- Se colige de lo anterior que en el expediente materia de estudio para este Juzgado, la omisión en el control de términos en un día (1) no se deriva en nulidad de todo lo actuado, ya que fue subsanada en la audiencia del respectivo fallo en donde las partes que asistieron guardaron silencio, no impugnaron el traslado de las pruebas que se hallaban dentro del foliado. Como resultado del análisis, las normas pertinentes del CGP, y la Jurisprudencia, el Despacho homologa el fallo calendado 8 de julio de 2021, ordena sea remitido a la autoridad competente para lo de su cargo.-

#### **IV. DECISION**

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Murillo Tolima, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **R E S U E L V E :**

1. Declarar que hay lugar a homologar el fallo administrativo proferido por la Comisaría de Familia de Murillo Tolima.

2. Contra este proveído no procede recurso alguno.

3. Una vez en firme esta decisión, se devolverá el expediente a su Despacho de origen para que se surta el control de la medida impuesta dentro del presente proceso administrativo

Notifíquese y Cúmplase.

La Juez,

OLGA PATRICIA VARGAS GUTIERREZ

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long tail stroke, positioned to the right of the printed name.