

Doctor:

MIGUEL ANGEL MATEUS FUENTES

Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Ocaña.

E. S. D

Radicado:	2022-117
Referencia:	recurso de reposicion
Demandante:	Milena Navarro Castro y Diego Pablo Álvarez
Demandado:	Antonio Álvarez Bayona

Rafael Eduardo Castro Páez, abogado en ejercicio, residente en la ciudad de Bucaramanga, en calidad de apoderado de la parte demandante, por medio del presente, estando dentro del término de ejecutoria del auto del 7 de julio de 2022, propongo recurso de reposición contra de esta providencia en atención a lo preceptuado en los artículos 318 y *ss* del CGP.

Para lo anterior es importante indicarle al despacho que discrepo respetuosamente de su postura, que por medio de este documento atacó la decisión y no al despacho o funcionario alguno.

Siendo así es menester establecer los problemas jurídicos que nacen de la forma y como se decidió el asunto, así como el alcance que tiene esta decisión.

Contenido de la decisión

“Este Despacho negará dicha solicitud por cuanto los alimentos provisionales ya fueron fijados por la Defensora de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar mediante resolución No.71 de fecha veintisiete (27) del mes de agosto del año dos mil dieciocho (2018).”

Problemas jurídicos

¿La decisión adoptada por el despacho que se recurre se encuentra debidamente motivada y encuentra sustento en la normatividad aplicable?

Tesis: No

PJ2: ¿Es un deber del juez aplicar incluso oficiosamente el artículo 44 de la constitución y fijar alimentos provisionales a los menores a pesar de que un comisario lo haya realizado, más cuando se han agotado los presupuestos del artículo 397 del CGP?

Tesis: SI

Fundamento Jurídico/ Conclusión jurídica

Los fundamentos de estas respuestas y tesis a los problemas jurídicos provienen de la aplicación de la norma constitucional (art. 44), jurídica (art. 411 y *ss* del C. C.) y procesal (art. 397 del CGP) aplicable al caso.

En este caso el despacho sin motivar sus razones o fundamentar normativamente su decisión, niega sin razón aparente los alimentos provisionales, haciendo uso de un argumento que no considero justo y menos lógico para así decidir.

rafaelcastroabogados@hotmail.com
Centro empresarial García Rovira
Carrera 11 No 37-75 oficina 310
Bucaramanga
312 3120 331

Reparos a la decisión

1. Las decisiones tomadas por los comisarios y conciliadores son transitorias.

En el presente proceso se presentó como prueba la historia de atención No. 1092733198 y 1193499077, el 27 de agosto de 2018, por medio de la cual se expidió resolución no. 71 del 27 de agosto de 2018, en el que se concedieron como una situación transitoria alimentos para los demandantes.

Para que estos alimentos sean cambiados hay que recurrir al aparato jurisdiccional del estado, lo cual se intentó por medio del proceso 2021-219 del juzgado primero promiscuo de familia de Ocaña, sin embargo por medio de auto 18 de noviembre de 2021, rechazan la demanda pues me obliga a agotar la conciliación nuevamente, lo cual se hizo para este proceso sin que el comisario ordenara unos nuevos provisionales, pues como bien lo advierte es el juez quien debe conocer y expedir unos nuevos provisionales para el asunto.

La ley 640 de 2001 (artículo 32) establece que estas medidas son excepcionales, administrativas y no judiciales, puesto que el conciliador y defensor de familia tiene una función jurisdiccional transitoria (artículo 228 C. N.).

Como una garantía del acceso a la administración de justicia, a sabiendas de las múltiples circunstancias en derecho de alimentos, ni siquiera las sentencias de alimentos gozan de la institución procesal de la cosa juzgada.

Investir de carácter permanente a los alimentos provisionales que dentro del marco de la ley 640 de 2001 se expiden de conformidad con la ley 1098 de 2003, mientras se estudia de fondo el caso, sería desconocer principios del derecho procesal como la tutela judicial efectiva, el imperio de la ley en la autonomía judicial y hacer prevaler las formas sobre el derecho sustancial, lo cual expone a un estado de cosificación a mis mandantes.

2. El legislador consagró sin condición alguna los alimentos provisionales como un deber del juez.

El artículo 397 del CGP, indica claramente que el juez ordenará alimentos provisionales desde la presentación de la demanda y le impone como requisito el agotamiento al demandante de unos presupuestos, para que el juez incluso; previo a la admisión de la demanda, los ordene. Dicha situación no lo autoriza para valerse de los alimentos provisionales ordenados por el comisario, conciliador, defensor o agente del ministerio público, para no realizar el estudio consciente y eficiente del caso puesto bajo estudio y la aplicabilidad relativa en el mismo.

En el caso particular a este despacho desde la presentación de la demanda se le informó y probó la capacidad económica del demandado, con pruebas documentales, testimoniales y afirmaciones indefinidas dentro de la demanda (sumariedad).

A pesar de que; para este caso, no es un requisito acreditar la cuantía de las necesidades de los alimentarios demandantes, puesto que, no se solicitaron alimentos superiores a una salario mínimo, esto también se agotó con bastante material probatorio.

Al haberse cumplido esta carga procesal, el juez no puede obviar su deber legal de garantizar la igualdad entre las partes, motivar su providencia y evitar la interpretación de los hechos y las pruebas para definir los alimentos provisionales, sustentado en una fundamentación en que los alimentos provisionales del defensor en la resolución no. 71 del 27 de agosto de 2018, tienen el carácter de permanencia incluso en presencia de la dignidad del juez y en el ámbito de la aplicación de competencia, como una garantía del debido proceso al ser este su juez natural.

Lo anterior en razón de que este actuar reprochado, haría nugatorio el fin de la ley procesal (art. 397 del CGP Núm. 1.), conservaría igualdad el derecho de los menores frente a los derechos de cualquier persona y se establecería una denegación de justicia al no realizar este estudio y proveer de unos alimentos provisionales judiciales a los demandantes.

3. **El despacho en su decisión no hace uso de sus deberes y facultades.**

Las garantías al debido proceso, son principios en si mismos, es decir se convierten en reglas fijas de interpretación al momento de aplicar el derecho sustancial a cada caso, para lo cual el legislador impuso al juez unos deberes en la ley estatutaria de justicia y en el código general del proceso.

Frente a la presencia de esta afirmación es necesario citar el contenido que considero no cumplido en la decisión por parte del despacho.

Artículo 42. Deberes del juez. Son deberes del juez:

1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y **dilación del proceso** y procurar la mayor economía procesal.
2. **Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga.**
4. Emplear los poderes que este código **le concede en materia de pruebas de oficio para verificar los hechos alegados por las partes.**
5. Adoptar las medidas autorizadas en este código **para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos**, integrar el litisconsorcio necesario e **interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto**. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.
7. **Motivar** la sentencia y las demás providencias, salvo los autos de mero trámite.

La sustentación de las providencias deberá también tener en cuenta lo previsto en el artículo 7 sobre doctrina probable.

El que este despacho no cumpla el deber de ordenar en la cuantía que considere los alimentos provisionales, a pesar de estar acreditada la necesidad y la capacidad económica, o no se pronuncie de fondo sobre el asunto, conlleva a la elaboración de memoriales que al ser presentados ocupan el tiempo del litigante, pero peor aún, el tiempo de un despacho judicial, que, como regla general, se encuentran colapsados de trabajo, lo cual no solo dilata este proceso y sino también los demás.

Como se ampliará más adelante, desde el 2018 mi representada no pudo llegar a un acuerdo con el padre de los menores, lo cual se resume en la resolución de alimentos provisionales, sin embargo ésta no había demandado por las razones establecidas en la demanda y que determinan el temor reverencial de mi representada a un ex cónyuge violento, que ante la más mínima petición se ofusca e inicia diatribas de las cuales son destinatarios sus hijos, su familia y ella misma. Por lo que solo hasta el año pasado decidió poner fin a esta situación.

El despacho en presencia de la demanda que acredita la necesidad de alimentos en cuanto a los valores y frente a la resolución No. 71 de 2018, se mantiene sin intervenir en la situación ampliamente injusta y desigual, frente al deber de alimentar, sin siquiera hacer un juicio profundo sobre la solicitud de alimentos provisionales, es decir, no realiza de ninguna manera el cumplimiento de su deber del numeral segundo.

Si el despacho tiene dentro de sus facultades la posibilidad de ordenar las pruebas que considere pertinentes, para contrastar las afirmaciones y pruebas sumarias presentadas con la demanda, para decidir en cuanto a los alimentos provisionales, nuevamente no hace uso del deber -facultad.

Como se dijo en líneas anteriores, la decisión reprochada se materializa en una denegación de justicia, no por que las resultas perjudiquen a mis mandantes, sino porque no hay un estudio de la situación a decidir. Lo anterior determina que el despacho no precave los vicios de procedimiento.

Para decidir como lo hace el despacho debe fundamentar su decisión en la ley y no en la aplicación de la lógica formal, en que como en el caso al haber alimentos provisionales del defensor, el despacho debe sustraerse del deber de estudiar el asunto y decidirlo motivadamente en la ley, cosa que nuevamente no se observa. Lo cual traería como que consecuencia que en todos los casos en que se recurra a los mecanismos alternativos de solución de conflictos para fijar alimentos o su aumento, se estaría en la permanencia de la competencia jurisdiccional del defensor de familia y peor aun que el contenido del numeral 1 del artículo 397 del CGP, no pueda aplicarse en ningún caso.

4. El *statu quo* como forma de mantener la desigualdad en el núcleo familiar

El que no se haga uso del deber consagrado en la norma procesal citada, no garantiza una igualdad material, favorece a quien se encuentra pagando menos por el mantenimiento de los hijos y crea una carga desigual que no debe soportar la madre o el padre que queda al cuidado de sus hijos.

Estas situaciones son quizás una de las mas grandes en el contenido de las explicación de motivos del CGP, que tiene como dinamizador al Juez de la república, que investido de competencia y de amplias facultades debe perseguir en cada una de sus providencias, el alcance

de los fines del estado (art. 2. C. P. C.), esto es para el caso en particular: promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; y la vigencia de un orden justo.

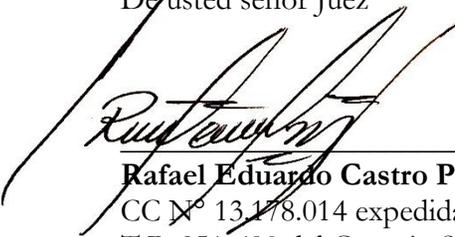
Para lo anterior las autoridades de la República, como en el caso del Juez, están instituidas para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Por lo que se hace necesario elevarle las siguientes;

Solicitudes

1. Sírvase reponer el auto del 7 de julio de 2022, por las razones y reparos indicados en este memorial.
2. En su lugar sírvase estudiar las condiciones puestas de presente en la demanda, las pruebas presentadas y ofrecer una decisión en las que queden claras las intersubjetividades para decidir como lo hace, con miras a que los involucrados las conozcan y de entenderlas las cumplan acatando su providencia, mientras el asunto se decide de fondo.

De usted señor Juez



Rafael Eduardo Castro Páez.

CC N° 13.178.014 expedida en Ocaña.

T.P. 251-690 del Consejo Superior de la Judicatura.