

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
MERCADERES – CAUCA
Código: 194504089001
Correo: j01prmpalmercaderes@cendoj.ramajudicial.gov.co

AUTO N°502

Mercaderes, Cauca, nueve (09) de septiembre del dos mil veintiuno (2021)

DEMANDA:	EJECUTIVO DE ALIMENTOS
RADICACION:	194504089001-2020-00129-00
DEMANDANTE:	YANETH ORTEGA
APODERADO:	HUGO FERMIN MUÑOZ URBANO
DEMANDADO:	JOSE EDILVER ORDOÑEZ DAVID
APODERADO:	GLORIA ESTELLA CRUZ ALEGRIA

Se resuelve la excepción previa formulada dentro del proceso EJECUTIVO DE ALILMENTOS promovido por **YANETH ORTEGA** contra **JOSE EDILVER ORDOÑEZ DAVID**.

ANTECEDENTES

1. La parte demandada alegó la excepción previa prevista en el numeral 4 del artículo 100 del C.G.P. referente a la indebida representación del demandante, alegando que la demandante YANETH ORTEGA interpuso demanda de alimentos como madre y representante de sus hijos STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA Y JOSE EDILVER ORDOÑEZ ORTEGA nacidos el 25 de marzo de 2003 y 12 de septiembre de 2010.-
2. Que en cumplimiento al Art. 8 de decreto 806 de 2020 se notificó al demandado el día 14 de julio de 2021, tras un requerimiento hecho por el despacho judicial.
3. Teniendo como prueba irrefutable el registro civil de nacimiento de STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA aportado a la demanda NUIP F8V0301021, indicativo serial 32530634, la mencionad alimentada adquirió el estatus de mayor de edad, por tanto, con capacidad de ejercicio.
4. Agrega que el Art. 1502 del C.C. que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario
1. Que sea legalmente capaz; 2. Que consienta dicho acto de

declaración y su consentimiento no adolezca de vicio, 3. Que recaiga sobre un objeto lícito, 4. Que tenga una causa lícita. Por lo que a la luz de la norma al momento en que el demandado fue notificado del proceso STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA cumplía con el primer de los requisitos señalados anteriormente, por lo que la señora YANERTH ORTEGA desde el 25 de marzo de 2021 perdió la representación legal de su hija STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA, obligando a que sea ella quien inicie el respectivo proceso en contra del demandado JOSE EDILVER ORDOÑEZ DAVID.

2. Corrido el traslado de la resumida excepción previa, la parte actora se pronunció al respecto de la siguiente manera:

Considerando que merezca analizarse el numeral 5, o sea, la inepta demanda, sería preciso remitirnos al ARTÍCULO 82, que contempla los requisitos formales de la demanda, vemos que estos se cumplieron a satisfacción, así como los demás requisitos adicionales y anexos, de allí que la demanda fuera estudiada y admitida como correspondía, es decir, librándose el respectivo mandamiento de pago.

Ahora bien, frente a la indebida representación y capacidad legal para ser parte, respetuosamente considero que, la togada que defiende los intereses del señor JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ DAVID, no hace una correcta interpretación de la norma en cuanto a la configuración fáctica o la hace de manera aislada y no sistemática como enseña la hermenéutica jurídica.

Aclara que, para la fecha en que fue otorgado y autenticado el poder **por** parte de la señora JANETH ORTEGA, madre biológica de STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA y JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ ORTEGA e instaurada la demanda ejecutiva de alimentos en contra del señor JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ DAVID, (radicada el 11.SEPT.2019. y admitida con fecha 19.NOV.2019., es decir, librado mandamiento ejecutivo de pago, los hijos en común de las partes en litigio, aquellos eran menores de edad, pues conforme a su fecha de nacimiento, STEFANY y JOSÉ EDILVER (Hijo) contaban con 16 y 9 años, respectivamente.

En ese orden de ideas, quien tenía por ministerio de la Constitución Política y la ley, la representación legal de sus entonces menores hijos de edad STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA y JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ ORTEGA, no era otra persona que su madre biológica la señora YANETH ORTEGA, y que precisamente por esa condición legal –valga la redundancia- no solo estaba legitimada por activa sino que tenía el deber de demandar los alimentos respecto del obligado, pues debía velar por el interés superior de los niños, es decir sus entonces hijos menores de edad (ostentando el varón aun esta condición). Y este deber de velar por los intereses de sus hijos, concretamente en lo relativo a su bienestar, a los alimentos o manutención debida por el padre de estos, al hecho de ejercer la representación legal, de estar legitimada por

activa para demandar, **está fundamentado jurídicamente** en el **Artículo 42** (la familia, los hijos de familia, la progeneración responsable, el deber de sostener y educar los hijos mientras sean menores de edad o impedidos) y **Artículo 44** (derechos fundamentales de los niños, entre otros: *la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación, el cuidado y amor, la educación*) de la **Constitución Política de Colombia** en concordancia con otras normas como son los Artículos 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14, 20 y 24 de la **Ley 1098 de 2006** (Código de la Infancia y la Adolescencia); Artículos 288 y 306 del **Código Civil Colombiano**; **Artículos 53 y 54 del Código General del Proceso**.

Por consiguiente, basta con remitirnos en lo pertinente a lo señalado en el Código Civil Colombiano en concordancia con lo dispuesto en el Código General del Proceso, para sin mayores disertaciones fácilmente se puede **establecer o concluir** que, en su momento, cuando se radicó y admitió la demanda del asunto que nos ocupa, STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA y JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ ORTEGA eran menores de edad, y la madre de ellos, la señora YANETH ORTEGA, era su representante legal, y sigue siéndolo respecto del varón, por lo que actuó en consecuencia con dicha capacidad legal.

ARTICULO 306. C.C. REPRESENTACION JUDICIAL DEL HIJO. *(Artículo modificado por el artículo 39 del Decreto 2820 de 1974). La representación judicial del hijo corresponde a cualquiera de los padres.*

*El hijo de familia sólo puede comparecer en juicio como actor, autorizado o representado por uno de sus padres. Si ambos niegan su consentimiento al hijo o si están inhabilitados para prestarlo o si autorizan sin representarlo, se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil para la designación del curador ad litem. En las acciones civiles contra el hijo de familia deberá el actor dirigirse a cualquiera de sus padres, para que **lo represente en la litis**. Si ninguno pudiere representarlo, se aplicarán las normas del Código de procedimiento Civil para la designación de curador ad litem.*

Puede ser de recibo que deba ser adecuada la demanda como lo pretende la parte demandada, teniendo en cuenta que, existe identidad o se trata de las mismas partes en la Litis, versa sobre las mismas pretensiones, ante el mismo juzgado y la misma jurisdicción. Cosa distinta sería que hubiera mutado el proceso de una jurisdicción a otra, o el procedimiento o trámite, como por ejemplo, de la jurisdicción contencioso-administrativa a la jurisdicción ordinaria (civil, laboral) o viceversa, y en ese hipotético caso eventualmente la necesidad de adecuar las pretensiones, lo que no ocurre en el presente asunto, o que no hubiera concordancia entre los hechos y las pretensiones, lo que tampoco se presenta en la Litis de marras.

Concluye que con base en los suficientes presupuestos fácticos y jurídicos, que los argumentos planteados por la parte demandada, son un ejemplo de lo que se puede considerar una galimatía jurídica, que tiende a confundir o distraer sobre lo que realmente viene a ser la controversia legal, que no es otra que la

indefectible e ineludible obligación que le asiste al demandado de procurarle los alimentos a sus hijos: JOSÉ EDILVER ORDOÑEZ ORTEGA (todavía menor de edad) y STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA (los debidos y aún no cancelados mientras tuvo la condición de menor de edad); obligación que no se ha desvirtuado de manera alguna. En ese orden de ideas, respetuosamente **solicito** a su Señoría **NO** se acoja el recurso de reposición propuesta por la parte demandada y por el contrario se prosiga con la actuación procesal en la presente demanda

CONSIDERACIONES

Procedencia del Recurso de Reposición.

Establece el Art.318 del Código General del Proceso, que el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el Juez, SALVO NORMA EN CONTRARIO. No presentándose norma que niegue este recurso para el auto impugnado, el recurso es procedente y se desata con las consideraciones que más adelante se esbozan.

Como bien se sabe, “las denominadas excepciones previas son impedimentos procesales que están dispuestos por el legislador para que el demandado los ponga de presente en la primera actuación que despliegue y permita que el proceso se desarrolle dentro del cauce que le corresponde”.

Con esas herramientas no se pretende enervar las pretensiones de la demanda, sino que, pueden ser utilizadas para evitar fallos inhibitorios o nulidades procesales

Dicho de otro modo, “las excepciones previas son medios defensivos enlistados taxativamente en el estatuto procesal civil, mediante los cuales el extremo pasivo puede alegar las irregularidades que inicialmente acusa la relación jurídica procesal, a fin de depurarla según corresponda, dado que la finalidad primordial de ellas es purificar el proceso desde un comienzo de los vicios que tenga -principalmente de forma- mediante una ritualidad breve, a efecto de dilucidar preliminarmente si es válido y eficaz; es decir, son unos instrumentos para controlar los presupuestos procesales, en aras de evitar nulidades y fallos inhibitorios, más sin examinar el fondo de la pretensión deprecada” (Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Auto del 14 de agosto de 2012. Exp. 2011 00128 01).

En lo que tiene que ver con la excepción previa de indebida representación de una de las partes prevista en el numeral 4 del artículo 100 del C.G.P., se tiene dicho que:

“La indebida representación se presenta cuando se designa en la demanda como representante del demandado a alguien que realmente no lo es. Contrario sensu se configura en el demandante cuando demanda o da poder una persona

que no ostenta dicha calidad. La misma `... puede alegarse con fundamento en un poder defectuoso o conferido sin el cumplimiento de los requisitos legales, pues la demanda es inadmisibile por tales circunstancias...`¹

“Tratándose de personas jurídicas, su comparecencia al proceso, debe (...) hacerlo por conducto `...de sus representantes, con arreglo a lo que disponga la Constitución, la Ley o los Estatutos...” (Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Auto del 2 de marzo de 2015. Exp. 2013 00481 01).

¿Qué consecuencias tiene entonces para el proceso el hecho de que la parte actora adquiera la mayoría de edad durante su tramitación?, la adquisición de la mayoría de edad por la hija viene a significar solamente que, a partir de ese momento, desaparece la representación legal de la madre, no pudiendo ésta ya actuar en juicio en nombre de su hija (lo cual, por otro lado, es lógico, pues los progenitores no pueden ejercitar acción alguna en nombre de sus hijos mayores de edad –en este sentido, véase la STS de 14 de diciembre de 1987–). Desde su mayoría de edad, la hija dispone ya de plena capacidad procesal y será ella quien deba realizar cuantas actuaciones sean precisas en el proceso si es preciso llevar a cabo algún acto que requiera poder especial y que no esté incluido en el poder general para pleitos, será la propia hija ya mayor quien deba otorgar ese poder especial, y no su progenitora, que desde ese momento carece de título para hacerlo.

Descendiendo al caso bajo estudio, el Despacho advierte que STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA concede poder al Dr. HUGO FERMIN MUÑOZ URBANO para que la represente en el proceso de la referencia, en el cual se confiere poder para que prosiga con la actuación procesal dentro del proceso EJECUTIVO DE ALIMENTOS, de ahí que es aplicable para que la represente en el proceso, quien para el momento en que se presentó la demanda era menor de edad, esta Judicatura no encuentra configurada la excepción previa invocada por la pasiva.

Ahora bien, producido el cambio de estado de la demandante (que era menor de edad), queda el abogado con su representación precisando, por tanto, ratificación alguna del poder por parte de STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA ya mayor de edad, ya hubiera de ser esta ratificación expresa, o pudiera entenderse realizada tácitamente. Por ello se añade que STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA no desiste de las acciones y sigue reclamando los alimentos, ratifica lo hecho por la madre con ello, aunque lo actuado por su madre como representante le vincule, nada le impide a ella desvincularse de esa relación de mandato representativo con el abogado en que la situó su madre en el ejercicio de su representación legal.

El poder ha de entenderse otorgado por la propia hija a través de apoderado judicial, y debe considerarse que sigue vinculada, aunque alcance la mayoría

¹ MORALES MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. Séptima Edición. Editorial ABC, página 337.

de edad, pues su condición de parte no ha cambiado, y su personalidad (procesal) no se ha «extinguido», sino que se ha completado.

Desde ya estima el Despacho que el proveído impugnado, por medio del cual se libró mandamiento de pago dentro del proceso EJECUTIVO DE ALIMENTOS con radicación N° 194504089001-2019-00169-00, adelantado por YANETH ORTEGA en contra de JOSE EDILVER ORDOÑEZ DAVID, se debe mantener incólume, como quiera que las argumentaciones expuestas por el impugnante no tiene la virtualidad jurídica de modificar tal determinación, porque STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA en calidad de demandante al momento de promover la demanda ejecutiva de alimentos era menor de edad, y al notificar al demandado JOSE EDILVER ORDOÑEZ DAVID padre de la demandante STEFANY PAOLA ORDOÑEZ ORTEGA, cumplió la mayoría de edad, pero al correr traslado a la parte demandante, contesta la excepción propuesta y confiere poder para continuar con el trámite del proceso, por lo tanto es errada la apreciación que la profesional del derecho tiene de los argumentos por los cuales se dispuso la excepción objeto de discusión.

Finalmente, consecuencia del fracaso de las excepciones previas es forzoso condenar en costas a quien las formuló, pues así lo prevé el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P., para lo cual se fijarán agencias en derecho por valor de medio salario mínimo legal mensual vigente, con base en lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

Por las razones consignadas en precedencia, el JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE MERCADERES, CAUCA,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la excepción previa formulada por el recurrente

SEGUNDO: NO REPONER para Revocar el mandamiento ejecutivo librado mediante auto No 433 del 19 de noviembre de 2019 por lo expuesto en este proveído.

TERCERO: CONDENAR en costas al demandado en favor de la parte actora de conformidad con el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P., para lo cual se tendrán en cuenta agencias en derecho por valor equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE



JAIRO FUENTES RIOS
Juez

EL PRESENTE AUTO No.502 SE NOTIFICA A LAS PARTES POR ESTADO ELECTRÓNICO EL DÍA 10 DE SEPTIEMBRE DE 2021, SIENDO LAS 08:00 A.M. DE LA MAÑANA (ESTADO NUMERO 069) DE ACUERDO AL CÓDIGO GENERAL DE PROCESO Y EL ACUERDO PCSJA20-11567 DEL 05 DE JUNIO DE 2020 EMITIDO POR EL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.