



*DISTRITO DE MEDELLÍN
SALA TERCERA DE DECISIÓN DE FAMILIA
MAGISTRADO DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ*

Auto 10298

16 de diciembre de 2020

Darío Hernán Nanclares Vélez
Magistrado sustanciador

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA UNITARIA DE FAMILIA**

Medellín, dieciséis (16) de diciembre
de dos mil veinte (2020)

Por medio de esta providencia, se define la apelación, interpuesta por el vocero judicial de la demandante, contra el auto, de 27 de agosto de 2020, que comprende la del inadmisorio del demandador, dictado por la señora juez Primera de Familia, en Oralidad, de Medellín, a través del cual rechazó la demanda de reconvención, sobre la cesación de los efectos civiles de matrimonio católico, por divorcio, presentada por la señora Verónica Martínez Cuartas frente al señor Juan Pablo Henao Agudelo, en el proceso que



este instauró frente a aquella, de cesación de los efectos civiles de matrimonio católico.

LO ACONTECIDO

Por auto, de 12 de agosto de 2020, el juzgado Primero de Familia, en Oralidad, de Medellín, inadmitió la referida demanda de reconvención de cesación de los efectos civiles de matrimonio católico, para que se corrigiese, en el término de cinco (5) días, so pena de su rechazo, en los siguientes aspectos:

“PRIMERO.- Deberá acreditar el envío de la demanda de reconvención con sus anexos al demandado, a la dirección de correo electrónico relacionada para notificaciones, presentando el soporte respectivo (art. 6, Decreto 806 de 2020).

“SEGUNDO.- Indicará además el canal digital a donde los testigos pueden ser notificados, de acuerdo a lo establecido en el inciso 1 del art. 6 del Decreto 806 de 2020.

“TERCERO.- De acuerdo a la prueba documental relacionada y que no se encontró en los archivos Auto 10298

Radicado 05001-31-10-001-2019-00748-00



adjuntos, deberá anexar: numeral 4.9 historia clínica de Emilio Henao Martínez expedida por la pediatra Sandra Castaño Arboleda el 5 de junio de 2019; así mismo el numeral 4.16 que da cuenta de una historia clínica del 19 de septiembre, pero se aporta una del 20 de septiembre; el numeral 4.17 relativo a la historia (sic) Clínica de Sofía Henao Martínez, expedida por la pediatra Claudia Mesa Escobar el 17 de diciembre de 2019; numeral 4.24 Historia clínica expedida por la terapeuta Liliana Marina Builes Maya; y numeral 4.42 constancias de comparecencia a la Comisaria Catorce de Medellín.

“CUARTO.- Respecto a las medidas cautelares solicitadas, deberá ajustarlas, en cuanto a que para la solicitud de alimentos provisionales, se servirá relatar las condiciones actuales relativas no solo a la capacidad económica del demandado en reconvención, sino de las necesidades de los hijos en común, presentando la documentación que de cuenta de su situación. Así mismo, frente al embargo de las acciones de las empresas relacionadas, deberá indicar para cada una de ellas, el monto de las mismas pertenecientes al demandado y su valor, de conformidad al ultimo inicio del art. 83 del C. G. del P.

“QUINTO.- De acuerdo al memorial radicado el día 30 de julio, a través del correo electrónico Auto 10298

Radicado 05001-31-10-001-2019-00748-00



institucional del Juzgado, deberá actualizar los canales digitales enunciados en la demanda para su notificación, haciéndolos coincidir con los allí relacionados como: notificaciones@mejialegal.co, y milena.lopez@mejialegal.co, correos que además deberán coincidir con los inscritos en el Registro Nacional de Abogados, de acuerdo al art. 5 del Decreto 806 de 2020.

“SEXTO.- Todo lo anterior, deberá adjuntarse como mensaje de datos, preferiblemente en formato PDF, y particularmente la demanda integrada en un solo cuerpo con las correcciones exigidas, de conformidad al art. 89, inc. 2o del mismo estatuto procesal.

“SÉPTIMO.- Subsanados los requisitos anteriores, en forma simultánea, deberá enviar copia del escrito de subsanación y de sus anexos al demandado, a la dirección dispuesta para notificaciones, aportando de igual modo la constancia, convirtiéndolo a formato digital, preferiblemente en PDF igualmente (art. 6, Decreto 806 de 2020). ” (f 247 a 250, c 1).

Para cumplir lo dispuesto por el juzgado, el demandante presentó, oportunamente, el 21 de agosto de



2020 (fs 251 y 256), escrito, realizando, en lo fundamental, las siguientes manifestaciones:

“En este aspecto se aclara en cuanto a lo indicado en el numeral 4.9, que ello obedece a un documento denominado “Fórmula” generado por la pediatra Sandra Castaño Arboleda el día 5 de junio de 2019, en virtud de la atención médica brindada al menor Emilio Henao Martínez, el cual se encuentra incorporado.

“Así mismo se aclara que, el anexo enunciado en el numeral 4.16, obedece a la atención médica prestada el 20 de septiembre de 2019 y no el 19 como erróneamente se señaló.

“En cuanto a la prueba documental relacionada en el numeral 4.24, se procederá adjuntar la misma, al igual que las enunciadas en los numerales 4.17 que no se deja visualizar y la 4.42 que a pesar de haberse anexado y que verificado el archivo remitido permite abrirlo, se adjunta nuevamente con todos los anexos de la demanda”. La mencionada célula judicial procedió a dictar la,

PROVIDENCIA

Auto 10298

Radicado 05001-31-10-001-2019-00748-00



De 27 de agosto de 2020, a través de la cual rechazó el libelo de reconvención de cesación de los efectos civiles de matrimonio católico, debido a que “la parte demandante no se acomodó al requerimiento de este estrado judicial por auto del día doce (12) de agosto del año que avanza”, al tenerse por no aportado el anexo *“4.9 historia clínica de Emilio Henao Martínez expedida por la pediatra Sandra Castaño Arboleda el 5 de junio de 2019”*, debido a la existencia de un error que no permite acceder al documento, y ordenó devolver los anexos, sin necesidad de desglose (f 297 a 300, c 1).

CENSURA

Denotando su desacuerdo con el referido interlocutorio, la señora Verónica Martínez Cuartas, por intermedio de su mandatario judicial, interpuso los recursos de reposición y, en subsidio, de apelación, expresando, en lo esencial, que el juzgado incurrió en un excesivo ritual manifiesto, porque “el anexo 4.9 de la demanda de reconvención obedece a una prueba documental incorporada por la parte que representó (sic), este no se trata de un anexo exigido por la ley”, transgrediéndole sus fundamentales derechos de defensa y el acceso a la administración de justicia (fs 302 a 304, c 1).



SEGUNDA INSTANCIA

El mencionado estrado judicial, por medio de su interlocutorio, de 23 de septiembre del año en curso, mantuvo su posición inicial, pero concedió la alzada, en el efecto devolutivo, y ordenó la remisión del expediente a esta Corporación, para que lo resuelva (f 305 a 310, c 1), a lo cual se procede, de acuerdo con el Código General del Proceso (en adelante C G P), artículos 326 inciso segundo y 90 ídem), después de adecuar el efecto del recurso, en el suspensivo, lo cual se comunicó, a la señora juez del conocimiento, según el canon 325 ibídem.

CONSIDERACIONES

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el principio y derecho fundamental del proceso debido, que impregna de democracia al proceso civil, el cual comprende el aspecto de la competencia, entendida como la parte en que el ordenamiento jurídico atribuye la potestad de administrar justicia, cuya titularidad corresponde al Estado, asignándola a los diversos órganos judiciales, para asumir el conocimiento de ciertos casos, en cuyo ejercicio los servidores públicos son responsables, por infringir la Constitución y las leyes y por omisión o extralimitación de sus funciones (C Auto 10298



Política, artículo 6), ya que, a diferencia de los particulares, deben ejercerlas, “en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento” (artículo 123 inciso segundo ídem), lo cual comporta que en desarrollo de su actividad no pueden asumir, válidamente, conductas no autorizadas por el ordenamiento jurídico, integrado por las normas procesales, que son de orden público (C G P, artículo 13) y, en consecuencia, de obligatorio cumplimiento, sin que puedan ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley, siendo el norte que determina el derrotero del juez, al interpretarlas, que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos que reconoce la ley sustancial y que las dudas que surjan, en el cumplimiento de su labor hermenéutica, las aclarará, mediante la aplicación de los principios generales del derecho procesal, para que se observe, de tal modo, la garantía constitucional del proceso debido, se respete el derecho de defensa y se mantenga la igualdad de las partes (artículo 4 ibídem), elevada a rango constitucional, por el artículo 13 de la Carta Superior.

En virtud del principio de legalidad que impregna al proceso judicial (C Política, artículos 1, 2, 6), el juez solo puede declarar inadmisibile el memorial rector y, eventualmente rechazarlo, cuando se tipifique alguno de los casos, descritos por el C G P, canon 90 inciso tercero, en orden a lo cual compelido se encuentra a señalar, “con Auto 10298



precisión los defectos de que adolezca la demanda, para que el demandante los subsane en el término de cinco (5) días, so pena de rechazo”.

En el sub exàmine, la redemandante, para cumplir con los requisitos, exigidos por el estrado judicial de primera instancia, al inadmitir la anunciada demanda, consistente, entre otros aspectos, en que aportase, en debida forma, el anexo anunciado como prueba, en la demanda de mutua petición, atinente a la *“4.9 historia clínica de Emilio Henao Martínez expedida por la pediatra Sandra Castaño Arboleda el 5 de junio de 2019”*, le informó oportunamente, a esa célula judicial, que ese documento estaba incorporado, con su escrito rector (f 251, c 1).

El artículo 82 ídem regula los aspectos formales de la demanda, en cuanto a sus requisitos, al fijar que, entre otros, “Salvo disposición legal en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

“6. La petición de las pruebas que se *pretenda hacer valer*.

“11. Los demás que exija la ley”.



Entre los últimos, se encuentran los demarcados por el canon 83, concerniente a los requisitos adicionales que debe congregar el libelo primigenio, cuando verse, sobre bienes inmuebles o muebles, predios rurales, en los declarativos, que toquen con una universalidad, o en las demandas, en las “que se pidan medidas cautelares”.

El artículo 84 ibídem, establece que la demanda debe acompañarse, entre otras cosas, con “3. Las pruebas extraprocesales y los *documentos* que se *pretenda hacer valer* y se encuentren en poder del demandante”, en tanto que el Decreto 806 de 2020, artículo 6, inciso 1, ordena que la demanda “contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda”.

Los mencionados preceptos dan cuenta de una de las ocasiones procesales, fijadas normativamente, para incorporar las pruebas que se “*pretenda hacer valer*”, en el respectivo juicio, concerniente a su acompañamiento, con el libelo introductor.

Sin embargo, cabe precisar que, no todos los elementos de juicio que se anuncien en el demandador, se remiten al presupuesto procesal, de la demanda en forma,
Auto 10298



pues solo estarán ligados a este, aquellos, cuya incorporación sea exigida imperativamente, por el Legislador, como acontece, *verbi grattia*, con los enunciados, en el artículo 84 leído, a excepción del consagrado, en su numeral 3, por cuanto este, dice relación, como se dijo, con “las pruebas extraprocesales y los documentos que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandante”.

Que el supuesto determinado, en el número 3 memorado, no concierne a un aspecto, comprendido por el presupuesto de la demanda en forma, es asunto que se infiere, no solo del tenor literal de las aludidas disposiciones, las cuales, se relacionan, con la petición de las pruebas que el actor “pretenda hacer valer”, es decir, con los medios suasorios que el accionante quiera llevarle al juez, para que los decrete y los valore, en las oportunidades procesales, señaladas para el efecto, sino también sistemáticamente de los principios de la libertad probatoria y el *onus probandi incumbi actori*, de que tratan los artículos 165 y 167, en conjunción con el de la necesidad de la prueba, artículo 164 ídem, dado que no puede olvidarse que “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho” (igual norma. Constitución Política, artículo 29).



Desde luego que, las pruebas se deben apreciar conjuntamente, siguiendo “las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos” (C G P, artículo 176), a lo cual se suma que, desde el ámbito procesal, existen algunas, cuya evacuación se torna obligatoria, por disposición legal, evento en el cual su omisión produce la nulidad parcial del proceso (artículo 133 – 5), según ocurre, por ejemplo, en cuanto a la de A D N, en los juicios de investigación o impugnación de la paternidad o maternidad (artículo 386 – 2).

Las precedentes aserciones llevan a elaborar el juicio, atinente a que, salva las aludidas excepciones, en materia probativa, si el convocante pretende llevarle al juez una que anuncia en la demanda, no involucrada en tales salvedades, pero finalmente no lo hace, ese será un comportamiento, no solo en torno al cual asumirá las consecuencias que del mismo se deriven, sino también que tendrá en cuenta el Director del proceso, en el momento de disponer el decreto de las pruebas, más no podrá servirle de estribo, para rechazar la demanda, por no haberse acompañado, con esta, porque no está ligado, a la demanda en forma, sino a una facultad probativa que le concede la ley procesal adjetiva al pretensor, cuyo incumplimiento le produce secuelas procedimentales, las cuales, de contera, en desarrollo del principio de la carga de la prueba que soporta,

Auto 10298



sobre sus hombros, decide afrontar voluntariamente, ya que, “las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no, tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables”¹.

Si la prueba, anunciada por la redemandante, como anexada, con la demanda de mutua petición, la cual condujo al rechazo de ese libelo, no se acompañó adecuadamente con ese escrito, no está prevista, como obligatoria ni como involucrada, en el presupuesto de la demanda en forma, en materia, como la estudiada, su omisión, en su agregación, con ese libelo, pese al requerimiento que, sobre la misma, formuló la señora juez del conocimiento, para que se trajera oportunamente, no le podía servir de base a esa servidora judicial, para proceder a tomar tal resolución, al no estar comprendida, por los documentos que indefectiblemente se deben adjuntar, con el demandador (C G P, artículo 84), tema acerca del cual le asiste la razón al apelante.

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-279 de 2013. MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.



Por consiguiente, congregando la redemanda las exigencias de ley, se impone la revocatoria del proveído que la rechazó, previa la parcial del auto que la inadmitió, en cuanto exigió la que condujo a aquella definición; en su lugar, se dispondrá que la señora juez del conocimiento la admita, imprimiéndole el trámite correspondiente, y tome las previsiones, a que hubiese lugar, determinaciones a las cuales se arribará, para garantizarle al reconvenido su derecho defensa y contradicción.

Sin embargo, es preciso recordar aquí que el Decreto Legislativo 806², de 4 de junio de 2020, artículo 6, establece que, *“En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, **salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas** o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente*

² El Decreto Legislativo 806, de 4 de junio de 2020, fue declarado exequible, por la Corte Constitucional, por medio de su sentencia C – 420, de 24 de septiembre de 2020, y condicionadamente exequible, en cuanto a sus artículos 6, “en el entendido de que en el evento en que el demandante desconozca la dirección electrónica de los peritos, testigos o cualquier tercero que deba ser citado al proceso, podrá indicarlo así en la demanda sin que ello implique su inadmisión”, y el “inciso 3 del artículo 8 y el párrafo del artículo 9... en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”.



deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados” (Énfasis no es del texto).

En la segunda instancia no se impondrán costas, porque no se causaron (C G P, artículo 365 - 8).

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Unitaria de Familia, **REVOCA** la providencia, de fecha, naturaleza y procedencia, indicada en las motivaciones, y parcialmente el auto que inadmitió la demanda de mutua petición, en cuanto exigió la prueba que condujo a su rechazo; en su lugar,

SE DISPONE:

SE ORDENA a la señora juez del conocimiento que admita la demanda de reconvención, relacionada en las motivaciones, imprimiéndole el trámite pertinente, para lo cual tomará las previsiones, a que hubiere lugar.

Sin costas en el recurso.



CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUELVA

DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ
MAGISTRADO.