



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

PROCESO	CUSTODIA, CUIDADO PERSONAL, VISITAS Y ALIMENTOS
RADICACIÓN	41001-31-10-001-2023-00509-00
DEMANDANTE	SORY MILDRED GALLO DIAZ
DEMANDADO	JAROD NATHAN KING

Neiva, seis (06) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resolver el impedimento planteado por el Dr. Jorge Alberto Chavarro Mahecha, dentro de la demanda de custodia y cuidado personal, visitas y alimentos propuesta por SORY MILDRED GALLO DÍAZ contra JAROD NATHAN KING, invocando las causales 2 y 7 del art. 141 del C.G.P.

ANTECEDENTES

La señora SORY MILDRED GALLO DÍAZ presentó demanda de custodia y cuidado personal, visitas y alimentos en favor de los menores de edad S.K.G. y S.M. K.G, contra el señor JAROD NATHAN KING, siendo asignada por reparto al Juzgado Quinto de Familia de Neiva.

El 22 de septiembre de 2023, ese despacho inadmitió la demanda y en auto de 24 de octubre de 2023, el Dr. Jorge Alberto Chavarro Mahecha, Juez Quinto de Familia de Neiva, se declaró impedido, por considerar que se configura la causal 2 del art. 141 del C.G.P.

Determinó que emitió sentencia de fondo en el proceso de custodia que cursó entre las mismas partes bajo el radicado No. 410013110005-2020-00136-00, otorgando la custodia al señor JAROD NATHAN KING, así como también tramitó el proceso de permiso para salir del país que cursó allí entre las mismas partes 410013110005-2022-00184-00, en el que se concedió el permiso para salir de los menores de edad de forma indefinida, y se puso en conocimiento de la Fiscalía

General de la Nación la presunta desobediencia de la señora SORY MILDRED GALLO DÍAZ a la sentencia emitida, emergiendo, en su sentir, la causal 7 del art. 141 del C.G.P, que contempla: *“Haber formulado alguna de las partes, su representante o apoderado, denuncia penal o disciplinaria contra el juez, su cónyuge o compañero permanente, o pariente en primer grado de consanguinidad o civil, antes de iniciarse el proceso o después, siempre que la denuncia se refiera a hechos ajenos al proceso o a la ejecución de la sentencia, y que el denunciado se halle vinculado a la investigación.”*

Analizados los argumentos expuestos, debe decirse que, tratándose de la causal 7 del art. 141 del C.G.P., es una de las llamadas objetivas que basta con la demostración del hecho y frente a ello la Honorable Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

«Como quiera que la disposición invocada (art. 99-10 cpp de 2000, art. 56-11 ley 906 de 2004) prevé como causal de impedimento “que el funcionario judicial haya estado vinculado legalmente a una investigación penal o disciplinaria en la que se le hayan formulado cargos, por denuncia instaurada, antes de que se inicie el proceso, por alguno de los sujetos procesales”, precisando que “si la denuncia fuere formulada con posterioridad a la iniciación del proceso procederá el impedimento cuando se vincule jurídicamente al funcionario judicial”, resulta claro que, según el momento en que se instaure la queja, querella o denuncia, se consagran así dos situaciones diversas con supuestos igualmente diferentes, pues, si aquella se presenta antes de que se inicie el proceso penal, el impedimento será viable sólo si, en contra del funcionario judicial denunciado se han formulado cargos, vale decir, se ha proferido resolución de acusación, si de asunto penal se trata, o se le ha dictado auto contentivo de pliego de cargos, si de asunto disciplinario se refiere.

Empero, cuando la denuncia se ha presentado luego de iniciado el proceso penal, la situación impeditiva se materializa sólo en la medida en que el funcionario judicial sujeto de aquella, haya sido jurídicamente vinculado al proceso penal o disciplinario, entendiendo que en el primero tal acto se surte, de conformidad con el artículo 332 del Código de Procedimiento Penal, una vez el imputado “sea escuchado en indagatoria o declarado persona ausente” (CSJ AP, 11 Nov. 2009, Rad. 33012).

Por tanto, mirado el contenido de la causal 7 de impedimento invocada, con la señalado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, fácilmente se puede concluir que no se encuentra configurada, en razón a que la norma hace referencia a una denuncia penal propuesta por una de las partes procesales en contra del juez, más no al contrario.

Igualmente la norma habla, que la denuncia debe ser sobre hechos ajenos al proceso y que el denunciado, que para el caso es la demandante y no el funcionario judicial, se halle vinculado a la investigación, sin que de ello se tenga prueba, situaciones que en conjunto derriban la tesis de su configuración, por una remisión de copias ante la Fiscalía General de la Nación derivada de las actuaciones surtidas de la demandante en el proceso de permiso para salir del país que se mencionó.

En cuanto a la causal 2 del art. 141 del C.G.P, esto es: *“Haber conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior, el juez, (...)”*, tiene igualmente sentado la Honorable Corte Suprema de Justicia en decisión AC2400-2017 con radicación: 08001-31-03-003-2009-00055-01, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, que:

“En esa dirección, entre otras causales, el artículo 141, numeral 2º del Código General del Proceso, faculta al juez o magistrado para declarar su incompetencia subjetiva, cuando ha “(...) conocido del proceso o realizado cualquier actuación en instancia anterior (...)”.

La razón de ser de lo anterior estriba en que si el trámite o el recurso involucran una providencia de la autoría del funcionario judicial, es natural entender, considerando la naturaleza humana, la predisposición a defender la posición asumida sobre el particular. Frente a cualquier sospecha o duda, por lo tanto, lo aconsejable es erradicar toda circunstancia que pueda contaminar la imparcialidad e independencia debidas, o que conlleve al recelo o desconfianza, para así cumplir con el ideal de garantizar el derecho de las partes a que sus diferencias sean dirimidas de manera imparcial, objetiva y autónoma.

2.3. Se precisa, sin embargo, dicha hipótesis normativa, se concibe, respecto de un mismo proceso, porque así el juez o el magistrado en otros asuntos haya conocido de cuestiones relacionadas, por relevantes que sean, al fin de cuentas, en todos esos casos, se trata del ejercicio propio de funciones judiciales.

Como tiene sentado esta Corporación, en doctrina aplicable, “(...) cuando el juez enfrenta la solución de un problema jurídico en un proceso determinado, viste la toga de administrar justicia por delegación y materialización genuina de la soberanía del propio Estado para resolver un conflicto, como reflejo de una auténtica tarea democrática que hace de puente entre los poderes públicos y la ciudadanía”¹.

Por esto, como en el mismo antecedente se señaló, “(...) si el juez emite un concepto en su función jurisdiccional su raciocinio esta mediado por elementos de diferentes tonalidades que van desde lo ético, a lo político y a lo jurídico, sin que puedan estar contaminadas las nuevas decisiones, por las precedentes, porque si se mira desde esa

¹ Auto de 18 de diciembre de 2013, expediente 01284.

óptica, bien puede separarse de ellas razonadamente, pudiendo cambiarlas (artículo 4º de la Ley 169 de 1896), a medida que avanza en la investigación epistemológica, pues en ese ejercicio de conocimiento, conquista desde lo falible, a lo probable y de allí a la certeza judicial, siempre comprometido con la verdad y la justicia”.

De ahí, la causal aducida, tiende a evitar que un mismo funcionario judicial, en instancia superior, conozca de su misma actuación anterior impugnada o de cualquier otra al interior realizada, proferida en grado inferior, porque si esto ocurre, se desconocería el derecho de las partes a tener otro juez sobre las cuestiones planteadas.

Siendo esa la razón de ser de la norma, surge diamantino, ninguna decisión o actuación en un proceso, en correlación con otro, así entrambos exista alguna asociación sustancial, da lugar a la recusación o al impedimento de que se trata, porque simplemente, en todos, se trataría de materializar el deber constitucional y legal de administrar justicia”.

En el caso, se evidencia con claridad que la referida causal tampoco se configura, por haber emitido el Juez Quinto de Familia de Neiva, sentencia el 20 de octubre de 2021 dentro del proceso de custodia bajo el radicado 4100131100052020-00136-00 entre las mismas partes, pues para que se configure deben cumplirse dos presupuestos, el primero de ellos, que la decisión emitida se haya proferido en el mismo proceso judicial, pero en una instancia anterior, lo cual no ocurre, pues si bien se trata de un proceso de custodia y cuidado personal de las mismas partes sobre los menores de edad S.K.G. y S.M. K.G, es bien sabido que, dicha decisión no la profirió el funcionario en otra instancia y, ante una posible variación de hechos es permitido presentar nuevamente demanda para su regulación, es decir, no se trata del mismo proceso, sino que es un nuevo asunto, en donde la señora SORY MILDRED GALLO DIAZ presenta una nueva demanda de custodia y cuidado personal con el fin de obtener para sí la custodia de los menores de edad, sumado a que la nueva actuación está acumulada con visitas y alimentos.

Es decir, que el hecho qué ante el Juzgado Quinto de Familia de Neiva, se hubiere adelantado un proceso de custodia y permiso para salir del país con decisión a favor del señor JAROD NATHAN KING, nada impide a la señora SORY MILDRED GALLO DIAZ, promover nuevo proceso de custodia para que se analice las condiciones actuales de los niños y decidir si es dable o no otorgar a su favor la custodia de sus hijos. El nuevo proceso de custodia, en nada debe afectar la imparcialidad del funcionario judicial, pues se reitera, le corresponde analizar las circunstancias socio familiares que rodean actualmente a los niños y a los padres para efectos de decidir si la custodia amerita ser variada o no a cargo del otro progenitor. La sentencia de custodia primigenia se dictó en el 20 de octubre de 2021 y el nuevo proceso es del año 2023.

Tampoco puede dejarse de lado, que de vieja data ha sostenido la Honorable Corte Constitucional en sentencia STC12085-2018, M.P. ARNOLDO WILSON QUIROZ MONSALVO, que ejecutoria la sentencia de custodia y cuidado personal, no hace transito a cosa juzgada material mencionado que: *“Cabe resaltar que en el evento de que las condiciones actuales lleguen a cambiar, la interesada cuenta con las acciones consagradas por el legislador para que se decida oportunamente sobre custodia y cuidado personal del menor, como también el régimen de visitas, toda vez que las decisiones en esa materia no hacen tránsito a cosa juzgada”*.

Por tanto, encontrando la suscrita juez infundado el impedimento invocado por el titular del Juzgado Quinto de Familia de Neiva, a quien le correspondió por reparto conocer de estas diligencias, conforme a lo previsto por el artículo 140 del C.G.P. dispondrá remitir el presente expediente ante la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva, para que resuelva quien debe conocer del presente asunto.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero de Familia de NEIVA,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR INFUNDADO el impedimento formulado por el Dr. Jorge Alberto Chavarro Mahecha, Juez Quinto de Familia de Neiva, según las consideraciones vistas.

SEGUNDO. REMÍTASE el presente asunto a la Honorable Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva para resolver quien de los Juzgados de Familia debe conocer del presente asunto.

NOTIFÍQUESE



DALIA ANDREA OTÁLORA GUARNIZO

Jueza