



Proceso : CUSTODIA Y CUIDADO DE MENOR
Radicado : 2019-00107

CONSTANCIA SECRETARIAL- Se deja en el sentido de que en virtud al Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura (CSJ), suspendió los términos judiciales desde el 16 de marzo inclusive, siendo levantados para esta clase de actuaciones mediante Acuerdo PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020, por lo que pasa el expediente al despacho de la señora Juez, para resolver lo pertinente. Oiba, Santander, 01 julio de 2020.

•

MONICA DAYANNA VALENZUELA SUAREZ
Secretaria

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOO MUNICIPAL
OIBA SANTANDER**

Nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020)

Procede el despacho a resolver la excepción previa, propuesta por la apoderada de la demandada JESSICA DIAZ VIDAL, denominada FALTA DE COMPETENCIA.

VISTOS

Como fundamentos fácticos indica la excepcionante que “... El demandante. Incluyó como factor de competencia el domicilio común de las partes, y señalo que sus hijos los menores JUAN JOSE CASTAÑEDA DIAZ Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ se encuentran domiciliados en el Municipio de Oiba – Santander; cuando en realidad se encuentran bajo la custodia y cuidado de su madre la señora JESSICA DIAZ VIDAL, la que tiene su domicilio en la Calle 80 No. 103 B-,45 apartamento 109, bloque 43, Conjunto Residencial Bochica II de la ciudad de Bogotá D.C... Este lugar de domicilio fue comunicado a la Comisaria de Familia de Oiba, en audiencia de conciliación fallida de fecha 25 de octubre de 2019... Los menores de manera permanente trasladaron su domicilio hace más de treinta (30) días y el traslado obedece a los estudios y a la necesidad que tiene la madre de los menores de adelantar una especialización... Los menores JUA JOSE Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ se encuentran inscritos en un buen plantel educativo en la ciudad de Bogotá D.C., tal como se prueba en la prueba documental aportada como anexo de esta excepción... Los factores de competencia determinantes para el presente proceso, son el factor territorial y funcional. El segundo, hace referencia a que este proceso es competencia exclusiva de los jueces de familia (Ley 1564 de 2012, artículo 21, No. 6) y el primero al lugar de domicilio de los menores los cuales conviven hasta la fecha con su madre, la cual actúa como parte demanda en el presente proceso de acuerdo a la regla prescrita en el artículo 28 No. 2, inciso 2 del C.G.P... La parte pasiva ratifica que el factor subjetivo y territorial es el factor determinante en la competencia que conocerá del proceso de custodia y cuidado personal de los menores JUAN JOSE Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ. Por lo anterior el Juez competente deberá ser el Juez de la jurisdicción de Familia de Bogotá D.C., que es el lugar de residencia y domicilio de los menores.”



Por lo anterior solicita se declare la excepción previa de falta de competencia debido al factor subjetivo y el factor territorial y en consecuencia se traslade el proceso a la oficina de reparto de la jurisdicción de familia a fin de que sea asignado al juez competente.

Aporta como prueba el formulario de inscripción escolar y la citación entrevista para matrícula de los menores en el Liceo psicopedagógico Bolivia, Acta de no acuerdo audiencia de conciliación extrajudicial de la Comisaria de Familia del Municipio de Oiba, recibo de matrícula y Certificado Universitario de Posgrado de la Universidad del Bosque sede Bogotá D.C., fotocopia de la política de privacidad y protección de datos del Conjunto Residencial Bochica II de Bogotá D.C.

Corrido el traslado de ley, la parte actora a través de apoderada judicial y dentro del término, en el cual solicitó no dar trámite a las excepciones previas propuestas por considerar que ha sido la parte demandada quien ha adelantado actos desleales al pretender cambiar el domicilio de los menores con miras a que cambien las condiciones respecto de los niños, por lo que solicita se continúe conociendo del presente procesos, por las razones que a continuación se sintetizan:

El demandante a través de su apoderada manifiesta que para el año en que se interpuso la demanda, los niños estaban domiciliados en el municipio de Oiba, estudiando en el Centro Educativo Morario Sede B- Agua Fria de Guapota, Santander, que la progenitora de los niños al momento de tener conocimiento del presente proceso, tomó la determinación de llevarse a los niños a la ciudad de Bogotá, pretendiendo que el padre de los niños aporte una cuota de alimentos a pesar de tener conocimiento que el mismo no cuenta con ingresos que le permitan solventar el estilo de vida a los niños en la capital.

Respecto a las pruebas aportadas por la parte demandada manifiesta que son formularios de inscripción para el año 2020, por lo que no se pueden tener como prueba del domicilio de los menores.

CONSIDERACIONES

Siendo las excepciones previas medios defensivos enlistados taxativamente en el Código General del Proceso, a través de los cuales la parte demandada puede alegar la inadecuada conformación de la relación jurídica procesal y, consecuentemente, evidenciar yerros que, hasta tanto no sean subsanados en la forma que corresponda, impiden la continuación del proceso; es decir, que la finalidad de tales medios exceptivos es la de purificar la actuación desde el principio, de los vicios que tenga - principalmente de forma-, controlando así los presupuestos procesales para dejar regularizado el proceso desde el comienzo, y así evitar posteriores nulidades o fallos inhibitorios.

El artículo 100 del C.G.P., consagra taxativamente las excepciones previas, siendo propuesta por la parte demandada la falta de competencia, prevista en el numeral 1 de la norma en referencia.

Los factores de la competencia son criterios normativamente establecidos con el objeto de determinar el juez al que el ordenamiento jurídico le ha atribuido el conocimiento de un asunto en particular, es así, que debemos acudir a las normas que regulan en concreto el factor territorial de competencia jurisdiccional, pues son las encargadas de darle solución, aunada la jurisprudencia del máximo órgano de la jurisdicción ordinaria emitida sobre el tema particular.



El numeral 2 inciso segundo del artículo 28 del CGP asigna la competencia por razón del territorio, en relación con los procesos, entre otros, el de custodia y cuidado personal, donde los niños, niñas y adolescentes sean demandantes o demandados, en forma privativa al Juez del domicilio del menor.

La parte demandada, fundamente la falta de competencia de este juzgado para seguir conociendo del asunto, en el hecho de que el domicilio de los menores *JUAN JOSE Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ* hijos del demandante, es la ciudad de Bogotá, toda vez que *“Los menores de manera permanente trasladaron su domicilio hace más de treinta (30) días” (...)*, situación que afirma en su escrito mediante el cual se plantea la excepción, que fue presentado junto con la contestación a la demanda, el día 25 de noviembre de 2019¹.

Al respecto, la parte actora en su escrito donde descurre el traslado de las excepciones previas presentadas por la demandada², manifiesta que para la fecha de presentación de la demanda en 2019, los niños *JUAN JOSE CASTAÑEDA DIAZ Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ* tenían su domicilio en el Municipio de Oiba, Santander, pues estudiaban en el Centro Educativo Morarío Sede B, Agua Fría de Guapotá, donde la abuela paterna trabajaba como docente; agregando que la madre de los niños al tener conocimiento del proceso, tomó la decisión de llevárselos a vivir en la capital de la República, y que los documentos aportados por la misma son formularios de inscripción de matrícula para el año 2020, por lo que solicita no dar trámite a la excepción, considerando que la demandada ha adelantado actos procesales desleales al cambiar de domicilio a los menores.

Sobre el tema particular de la competencia para conocer de estos asuntos, donde se encuentran involucrados menores, la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en sostener que se debe privilegiar el interés superior de los niños, niña y adolescentes. Es así que al definir conflicto de competencia en 2013 dijo que: *“3. En el marco normativo actual, y particularmente a partir de la entrada en vigor del Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), la Corte ha considerado que a partir de las nuevas realidades, corresponde realizar una detenida reflexión sobre los asuntos y procesos en que intervengan o se encuentren involucrados menores. En efecto, como la orientación de ese cuerpo normativo y la tendencia contemporánea del ordenamiento jurídico se inclinan por proteger el interés superior de los niños, las niñas y los adolescentes, la asignación de competencia por el factor territorial al juez del lugar en el que ellos se encuentren domiciliados constituye apenas una de sus varias manifestaciones legislativas.*

En esas ocasiones la Sala manifestó, entre otras cosas, que “el propósito de las normas adoptadas en torno de conflictos en los que resulten vinculados o involucrados menores de edad, es beneficiar su posición brindándoles la prerrogativa, precisamente por su condición, de que dichos conflictos se puedan adelantar en su domicilio o residencia” (Exp. 2007-01529-00)”³
...

Ahora bien, en el presente caso, según la información que obra en la foliatura, se tiene que el cambio del domicilio de los menores *JUAN JOSE Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ*, se produjo cuando ya había sido admitida la demanda, acto que se cumplió el 23 de octubre de 2019, por lo que resulta necesario analizar si se debe conservar o alterar la competencia de este despacho, según lo previsto en el artículo 27

¹ Fl.67 y 85 a 95

² Fls. 141 y 142

³ CSJ, Sala de Casación Civil, Auto de febrero 19 de 2013, Ref. 11001-0203-000-2012-02244-00



del CGP, y en aplicación al principio de la perpetuatio jurisdictionis, que prevé la inmodificabilidad de la competencia judicial, en virtud del principio del debido proceso establecido en el artículo 29 de la CN, el cual obliga a las autoridades judiciales continuar con el trámite de un proceso, desde la admisión de la demanda y hasta la culminación del mismo.

Al respecto el mismo artículo 27 mencionado trae algunas salvedades, dentro de las cuales, si bien no se observa el cambio de domicilio de los menores, como ocurrió en este evento, el tema ha sido zanjado por la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, al indicar que este hecho puede alterar la competencia, siempre y cuando, de una parte, haya sido alegada, y de otra, siempre que, el cambio de domicilio ocurra antes de que la parte demandada tenga conocimiento del proceso⁴. Así se lee:

“La Corte, tratándose de menores, al gozar de protección especial reforzada (artículo 44 de la Constitución Política), también ha exceptuado los cambios de su domicilio, claro, mientras no haya sido notificado, cual lo tiene explicado, para de esa manera “facilitar su acceso a la administración de justicia, evitándole el desplazamiento a otros lugares, así como el costo que ello implica”⁵. Como lo asentó en su momento:

“(…) porque en materia de menores, no hay norma que lo prohíba, luego debe entenderse que está permitido, mayormente cuando cualquier interpretación que se haga y que no atente contra otros derechos fundamentales, debe hacerse en beneficio de ellos; y (...) porque en el caso de variar el domicilio del menor alimentario, antes de notificar el auto admisorio de la demanda, ese aspecto es dable sustituirlo, con las consecuencias inherentes, como en general y sin distinción de ninguna naturaleza lo autoriza el artículo 88 del Código de Procedimiento Civil”⁶.

Entonces, siguiendo los lineamientos anteriores, tenemos que, el auto admisorio de la demanda adiado el 22 de octubre de 2019, fue notificado a través de apoderado judicial a la demandada el día 12 de noviembre d 2019, por lo que según el artículo 301 inciso segundo del CGP se entiende notificada *“el día en que se notifique el auto que le reconoce personería”*, lo cual sucedió el 13 de noviembre de 2019⁷.

De los documentos aportados por la parte demandada⁸, se tiene que desde el día 25 de octubre de 2019, la progenitora de los menores manifestó ante la Comisaría de Familia de Oiba, al demandante, la intención de llevarse a sus hijos, lo que finalmente cumplió en noviembre del mismo año, pues se observa citación a entrevista para matrícula de 2020, de los dos menores para el 28 mismo mes y año, de lo cual si bien no puede deducirse con claridad, la fecha del traslado desde Oiba hacia la ciudad de Bogotá para determinar si este acto se realizó antes o después de haber tenido conocimiento la madre de los niños sobre el proceso que cursaba en su contra, lo cierto es que, en escrito que presenta la apoderada del demandante el 12 de noviembre de 2019, se informa que la demandada JESSICA DIAZ VIDAL se llevó los menores, “presuntamente al conocer la existencia del proceso” el 8 de noviembre, por cuanto no asistieron a clase ni el viernes, “ni hoy unes”, sin comunicarle a su poderdante; de donde se puede inferir que el traslado de domicilio de los menores JUAN JSE YDARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ, se produjo antes de que la demandada tuviera conocimiento del proceso, si en cuenta se tiene que su abogado se notificó el 12 de noviembre del auto admisorio de la demanda de custodia y cuidado personal interpuesta en su contra por el

⁴ AC199-2019, Rad: 11001-02-03-000-2018-03722-00, enero 28 de 2019.

⁵ CSJ. Civil. Auto de 4 de diciembre de 2009, expediente 01599.

⁶ CSJ. Civil. Auto de 10 de agosto de 2011, expediente 01302.

⁷ Fl. 61 vto.

⁸ Fls. 88 a 92



padre de los niños, y ella procesalmente se considera enterada el 13 mismo mes y año por conducta concluyente, data en la que se notifica el auto que reconoce personería a su abogado; por lo que siendo así, ha de considerarse que el cambio de domicilio de los menores se produjo antes de su enteramiento, de donde se debe concluir, que la competencia para seguir conociendo de este asunto radica en los juzgados de familia de la ciudad de Bogotá, que es el lugar donde residen los menores, siguiendo la regla del numeral 2 inciso segundo del artículo 28 del CGP, y de los lineamientos jurisprudenciales ya mencionados, donde además se consigna:

“En ese orden de ideas, si un menor involucrado, en el interregno comprendido entre la presentación de la solicitud de reducción de la cuota alimentaria y su notificación, no conserva su domicilio, nada impide que la jurisdicción del Estado lo siga hasta el lugar donde actualmente se encuentre, en protección de la tutela judicial efectivo o del libre acceso a la administración de justicia, y de los derechos fundamentales a la defensa y contradicción.”⁹

En consecuencia de lo anterior, se declarará probada la excepción propuesta de falta de competencia, y en su lugar se ordenará el envío de la actuación al Despacho competente, esto es, Juzgado de Familia del Circuito de Bogotá D.C. -Reparto.

Por lo antes expuesto, el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Oiba, Santander,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PRÓSPERA la excepciónprevia propuesta por la parte demandada denominada FALTA DE COMPETENCIA, dentro del presente proceso de CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL de los menores JUAN JOSE CASTAÑEDA DIAZ Y DARWIN SANTIAGO CASTAÑEDA DIAZ, siendo demandante DARWIN RENE CASTAÑEDA GALVIS y demandada JESSICA DIAZ VIDAL.

SEGUNDO. Consecuencialmente, **ORDENAR** el envío del presente proceso al Juzgado de Familia -Reparto- de la ciudad de Bogotá D.C.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

CONSUELO DUARTE DURAN

**JUZGADO SEGUNDO PROMISCOO
MUNICIPAL
OIBA SANTANDER**

La anterior providencia se notifica en el ESTADO ELECTRONICO No.005, hoy 10 de julio de 2020, a las 8 de la mañana y se desfija a las 6:00 de la tarde, de este mismo día.

MONICA DAYANNA VALENZUELA SUAREZ
Secretaria

⁹ AC199-2019, Rad: 11001-02-03-000-2018-03722-00, enero 28 de 2019.