



MARGARITA CABELLO BLANCO

Magistrada ponente

AC5371-2016

Radicación n° 11001 02 03 000 2016 00713 00

Bogotá D. C., veintitrés (23) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

Procede la Corte a dirimir el conflicto surgido entre los Juzgados Segundo Promiscuo de Familia de San Gil y Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja, ambos de Santander, respecto de la competencia para conocer el proceso de regulación de visitas instaurado por Diana Carolina Contreras Arias contra Carlos Augusto Arias Porras, padre de la menor XX¹.

I. ANTECEDENTES

1.- La prenombrada parte actora, esgrimiendo su calidad de tía de la niña, a través de apoderado, demandó, para que mediante los trámites propios del proceso verbal

¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 47 del Código de la Infancia y la Adolescencia, armonizado con el canon 7° de la Ley 1581 de 2012, se omite el nombre de la menor.

sumario, se regulen las visitas a que tiene derecho, precisando que el extremo convocado tenía su domicilio en la Calle 58 N° 19ª-05 de Barrancabermeja.

2.- Por auto del 24 de julio de 2015 el Juzgado Segundo Promiscuo de esa municipalidad dispuso el emplazamiento de la parte pasiva y cumplidos los trámites de ley le designó curadora *ad litem*, que notificada, contestó el libelo sin formular medio exceptivo alguno (fls. 41, 52 y 54-56).

3.- En proveído de 15 de octubre siguiente, el despacho fijó fecha para llevar a cabo la Audiencia de Conciliación y trámite, y decretó la práctica de pruebas (fls. 57-59)

4. La apoderada de la parte demandante informó que el convocado reside en la Calle 19 N° 8-73 barrio el Vergel de San Gil, ante lo cual el 6 de noviembre ulterior el despacho dispuso la realización de visita social para verificar si la menor habitaba en ese lugar, y practicada esta se constató que la niña convive con su padre en esa dirección; entonces, mediante proveído de 17 de febrero de 2016 declaró la pérdida de la competencia para seguir conociendo y tramitando el proceso de regulación de visitas y dispuso remitirlo «a los Juzgados Promiscuos de Familia (reparto)» de dicha ciudad (fls 62 y 100-102).

4. Arribadas las actuaciones al Despacho Segundo Promiscuo de Familia de San Gil (Santander), este, por auto

de 7 de marzo ulterior también se declaró incompetente para asumir el adelantamiento del caso, proponiendo el conflicto negativo de competencia según emerge de lo dispuesto en el proveído de 7 de marzo de 2016 (fls 106-109).

Arguyó la agencia judicial que *«existe consenso tanto en la jurisprudencia como en la doctrina, en punto a que la competencia se determina, por regla general, en el momento en que se acude ante el juez para reclamar la protección del derecho sustancial, esto es, cuando se interpone la demanda»* por lo que, a la luz del canon 75 del C. de P. C., *«el deber de revisar el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda, entre ellos, el domicilio del demandado, debió efectuarse antes de admitir la misma, pues es esa la oportunidad para que de conformidad con lo señalado en el art. 85 de la misma legislación, se hubiese rechazando la demanda»*, amén que, *«el numeral 5° del artículo 144 señala que la nulidad se considera saneada “cuando la falta de competencia distinta de la funcional no se haya alegado como excepción previa. Saneada esta nulidad, el juez seguirá conociendo del proceso»*.

Agregó que *«[a]tendiendo las anteriores premisas normativas y jurisprudenciales, resulta diáfano para el despacho, que la competencia para conocer del presente proceso quedó radicada en el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja, en virtud del principio de la perpetuatio jurisdictionis, dado que para la fecha en que se formuló la demanda, la niña residía en Barrancabermeja, tal y como se indicó en el escrito genitor, razón por la cual, ese despacho judicial admitió la demanda y le dio el trámite correspondiente, al punto que decretó pruebas y fijó fecha para audiencia de conciliación y trámite, por lo tanto, posteriormente no puede, bajo el argumento de cambio de*

residencia de la menor, declararse incompetente para seguir conociendo el proceso»(fls. 106-109).

5.- El trámite previsto ante la Corte fue agotado en su totalidad.

II. CONSIDERACIONES

1.- Atendiendo la naturaleza de la colisión traída a esta Corporación, en cuanto que enfrenta a dos jueces de diferente Distrito Judicial, Barrancabermeja y San Gil, corresponde a esta Sala resolver el conflicto negativo suscitado entre ellos, conforme así lo regulan, perentoriamente, los artículos 16 de la Ley 270 de 1996, reformado por el canon 7° de la Ley 1285 de 2009, - Estatutaria de la Administración de Justicia-; y, 139 del C. G. del P.

2.- Para la determinación de la competencia, debe precisarse que la selección del juez a quien, previa autorización legal, le corresponde asumir el conocimiento de una causa litigiosa, surge como el resultado de la conjugación de algunas circunstancias o aspectos subjetivos u objetivos, vinculados, verbigracia, a la persona involucrada, al sitio en el que el accionado tiene su domicilio, al lugar en donde acontecieron los hechos, la cuantía o naturaleza del asunto, etc. Por supuesto, en ciertas ocasiones aunque algunos de esos factores se entremezclan y se vuelven concurrentes, prevalecen unos sobre otros.

Así, el artículo 28 del C. G del P., dispone que *«[e]n los procesos de alimentos, pérdida o suspensión de la patria potestad, investigación o impugnación de la paternidad o maternidad, custodias, cuidado personal y regulación de visitas, permisos para salir del país, medidas cautelares sobre personas o bienes vinculados a tales procesos, en los que el niño, niña o adolescente sea demandante o demandado, la competencia corresponde en forma privativa al juez del domicilio o residencia de aquel»* y, enseña el canon 27 *ibíd.*, que el juez que le dé comienzo a la actuación conservará su competencia.

3.- Dado que el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja *-a pesar de haber reconocido su competencia al admitir la demanda-*, resolvió después de trabada la *litis* desprenderse de la potestad jurisdiccional, tal situación motiva a recordar que según el principio de la *perpetuatio jurisdictionis* la «competencia» asumida por un juzgador no debe variar por la alteración de las circunstancias que motivaron su reconocimiento inicial, salvo causas legales.

Al respecto ha dispuesto la Sala que:

[A]l juez, en línea de principio, le está vedado sustraerse por su propia iniciativa de la competencia que inicialmente asumió, pues una vez admitida la demanda, sólo el demandado puede controvertir ese aspecto cuando se le notifica de la existencia del proceso. Dicho de otro modo, “en virtud del principio de la «perpetuatio jurisdictionis», una vez establecida la competencia territorial, atendiendo para el efecto las atestaciones de la demanda, las ulteriores alteraciones de las circunstancias que la

determinaron no extinguen la competencia del juez que aprehendió el conocimiento del asunto”.

“Si el demandado, [...] no objeta la competencia, a la parte actora y al propio juez le está vedado modificarla, inclusive en el evento de que hubiere existido cambio de domicilio o residencia de las partes. Las ‘circunstancias de hecho respecto de la cuantía del asunto, del factor territorial, del domicilio de las partes y de su calidad, existentes en el momento de proponerse y de admitirse una demanda civil, son las determinantes de la competencia prácticamente para todo el curso del negocio” (auto de 25 de octubre de 2004. Exp. 2004-550-01), (CSJ SC. auto de 1° oct. 2012, rad. 1349, reiterado en autos de 26 ago. 2009, rad. 00516; 15 nov. 2011, rad. 02281; y 6 oct. 2014, rad. 2014-02065-00).

4.- Precisamente, en el caso analizado el Juez Segundo Promiscuo del Circuito de Barrancabermeja aceptó, previo estudio al efecto desplegado, ser el competente, razón por la que no podía rehusarse a proseguir conociendo del juicio habida cuenta que ya había sido objeto de admisión, trabándose la Litis, la demanda estaba contestada por la pasiva –a través de curador-, y existía fecha dispuesta para la realización de la audiencia de conciliación y trámite.

5.- Conforme a lo anterior, en estrictez, no se presenta y no podía existir «*conflicto negativo de competencia*», pues esta quedó radicada ante el primero de los funcionarios que avocó el estudio de la controversia, amén que no se presentaron las excepciones previas correspondientes, por lo que se impone concluir que estaba llamado a seguir tramitando el proceso,

tornándose abiertamente equivocada su decisión de desprenderse de él, alegando extemporáneas razones de incompetencia basadas en el cambio de domicilio de la menor demandada a la ciudad de San Gil.

6.- Por último, útil es destacar, que aunque hay circunstancias de naturaleza extraordinaria donde la Sala ha privilegiado las garantías de los niños, niñas y adolescentes, refiriendo sobre el postulado mencionado de la *perpetuatio jurisdictionis*, que no puede considerarse pétreo o inalterable, sino que debe ceder en los “*eventos excepcionales*” en los que el interés supremo del menor o menores se pueda ver lesionado (*Auto Mayo 28 de 2014, radicación n. 2014 00848*), tales situaciones las ha invocado la Corte, por ejemplo, frente a los actos de violencia que padeció la madre de unos menores por parte de su padre, optando por «*abandonar (ella y los niños) su domicilio original*», y trasladándose a otra ciudad, mas no ha sido esta la condición fáctica que se examina (*Auto Junio 24 de 2015, radicación n. 2014 01884*), ni hay evidencia de la existencia de riesgo para la menor que conlleve a asignárselo a otro funcionario judicial, pues como también lo ha sostenido la Corporación, esta vez dentro del marco de un cambio de radicación,

Esa excepcional medida garantista de ninguna manera conlleva a que los pleitos en que estén envueltos menores deban deambular por el territorio si estos y sus representantes cambian de domicilio, sino que, únicamente en los casos en que se demuestre a cabalidad el acaecimiento de sucesos

extraordinarios que entraban el diligenciamiento y lesionan sus derechos, amerita replantear el funcionario competente (CSJ CR Auto de 5 de diciembre de 2014, radicación n. 2014-02395).

7.- Conforme a lo anterior, dado que en el *sub lite* la competencia quedó radicada ante el primero de los funcionarios que avocó el estudio de la controversia, por lo que se impone concluir que es el llamado a seguir tramitando el proceso, quien ya había asumido la dirección de la Litis, razones por las que procede, entonces, a remitirle la presente demanda con tal fin

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que el conocimiento del proceso de regulación de visitas de Diana Carolina Contreras Arias contra Carlos Augusto Arias Porras a favor de la menor XX, debe continuar por cuenta del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Barrancabermeja (Santander).

SEGUNDO: Comunicar lo decidido al Despacho Segundo Promiscuo de Familia de San Gil, acompañándole copia de este proveído.

TERCERO: Remitir el expediente a la célula judicial referida en el numeral primero de esta decisión.

CUARTO: La Secretaría librará los oficios correspondientes y dejará las constancias del caso.

Cópiese, notifíquese y devuélvase.

MARGARITA CABELLO BLANCO

Magistrada