

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION CIVIL

Magistrado Ponente

PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil nueve (2009).

Ref: Exp. 11001 0203 000 2009 00726 00

Decídese el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados Séptimo de Familia de Barranquilla y de Bogotá, dentro del proceso verbal de privación de la patria potestad.

ANTECEDENTES

1. Ante el primero de los referidos juzgados, la señora SILVIA ELENA BULA GOENACA, invocando su calidad de madre de la menor ¹XXXXX, a través de apoderado judicial, instauró la pertinente acción en procura de privar al señor WILSON CASTRO GALINDO, padre de la misma, de la patria potestad que ejerce sobre ella.

2. En el libelo inicial (folio 15), la actora afirmó que la competencia estaba radicada en los funcionarios de la ciudad de Barranquilla, habida cuenta que es el lugar de “residencia de la menor”;

¹ Nota de Relatoría: En aplicación del numeral 8 del artículo 47 de la ley 1098 de 2006 “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia” se prescinde del nombre del menor, debido a que esta providencia puede ser publicada.

no obstante, en el mismo escrito de demanda, en el hecho 4º, manifestó, expresamente, que la menor XXXXX, por las circunstancias allí narradas, “fue necesario que su madre se la llevara a vivir a Italia, donde reside actualmente”.

3. Al momento de calificar el documento incoativo, el Juez Séptimo de Familia de Barranquilla, a quien le había sido asignado el conocimiento del asunto litigado, condicionó la admisión del mismo a que la parte actora precisara dos aspectos: de un lado, la dirección en donde la actora recibiría notificaciones, que, por disposición legal (art. 75 C. de P. C.), debía ser diferente a la de su apoderado; de otro, que fuera indicado “el domicilio actual de la menor XXXXX”.

Tales requerimientos fueron atendidos por el representante judicial de la accionante, habiendo precisado que el “domicilio” de ambas era la ciudad de Barranquilla y, para corroborar tal aseveración, indicó la nomenclatura de un inmueble ubicado en dicha urbe.

El referido Juzgado aceptó la información del profesional del Derecho y dispuso admitir el libelo; además, dejarlo en traslado tanto al demandado como al Ministerio Público.

4. Con posterioridad y sin mediar notificación, en cualquiera de sus modalidades, el demandado, actuando en causa propia, concurre al proceso (folio 24), y radica un escrito a través del cual narra algunos hechos alusivos a la litis; denuncia el acaecimiento de otros, que no duda en calificarlas de irregulares; amén de resaltar que su domicilio no es la ciudad de Barranquilla, sino el Municipio de Chía (Cundinamarca), aspecto que es del conocimiento de la parte demandante. No obstante esta aseveración, el actor ya había denunciado una dirección correspondiente a la ciudad de Bogotá, en donde, según su afirmación, allí podía ser notificado el demandado.

Motivado por la anterior situación, esto es, la presencia del demandado en el proceso, el representante de la actora solicitó al Juzgado que lo tuviera por notificado por conducta concluyente (folio 34), pedimento respecto del cual, el funcionario judicial, guardó hermetismo absoluto.

5. Luego, el 20 de enero de esta anualidad (folio 35), el Juez de conocimiento revisó la actuación cumplida y luego de memorar, en particular, algunos eventos acaecidos, concluyó que la menor estaba domiciliada en Italia y, bajo esas circunstancias, el domicilio que en últimas definía la competencia para resolver el conflicto, era el del demandado que, según los escritos que reposaban en el expediente, correspondía a la ciudad de “Bogotá”, situación que permitía afirmar que él no era el llamado a conocer y definir la diferencia judicial.

Valido de tales argumentaciones declinó la competencia y dispuso la remisión de las diligencias al Juzgado de Familia –reparto- de la capital.

6. En esta ciudad, el asunto fue asignado al Juzgado Séptimo de Familia, luego de la distribución horizontal correspondiente, quien refutó la competencia asignada y para ello arguyó que era cierto, cual se infiere del hecho 4º de la demanda, que el actor había indicado que la menor residía en Italia; pero, también, era innegable que al momento de subsanar la demanda (folio 19), dicha parte sostuvo que el domicilio de la menor era la ciudad de Barranquilla, habiendo suministrado la dirección en donde permanecía junto con su progenitora.

Lo cierto es que este último Despacho judicial rehusó asumir la competencia y, contrariamente, precipitó el conflicto que ocupa a la Sala.

7. Durante el traslado concedido, ningún escrito se radicó.

CONSIDERACIONES

1. No existe la más remota posibilidad de poner en entredicho la potestad que el Estado, de manera exclusiva, ya a través de sus agentes ora acudiendo a terceros autorizados de manera especial y excepcional para ello (art. 116 C. P.), acomete la función de conocer y resolver los asuntos que comporten alguna contienda. Desde luego, asumir tal compromiso como un pilar inequívoco de la viabilidad de una sociedad organizada, implica el establecimiento de reglas tanto de carácter general como especiales. En esa perspectiva surgen requerimientos en torno a definir qué asuntos son, en definitiva, judiciales y cuáles administrativos; frente a los primeros, qué funcionario y bajo qué parámetros avoca el conocimiento de la litis surgida. En fin, resulta imprescindible fijar directrices definitorias sobre el inicio, desarrollo y destino del conflicto suscitado.

2. Y, claro, entre otros aspectos de profundas repercusiones, pues atañen al mismo acceso a la justicia y a una real posibilidad de asumir la defensa, aparece la necesidad de establecer el sitio en donde debe adelantarse la confrontación judicial, esto es, determinar, a partir del factor territorial, en qué Municipio, Circuito o Distrito, habrá de tramitarse la disputa; asunto que, en línea de principio, corresponde al domicilio del convocado a proceso (artículo 23 Código de Procedimiento Civil), pues definido está que por regla general el actor debe seguir al reo.

3. Sin embargo, como en toda confrontación no concurren circunstancias similares, ya en cuanto a las personas que intervienen (agentes diplomáticos, menores, indígenas, entidades públicas, etc), ya por razón de la naturaleza del asunto (familia, pertenencia, pruebas anticipadas), ora por el lugar en donde acaecieron los hechos; siempre, claro está, por los motivos que determine la ley, el

conocimiento del conflicto está asignado a unos funcionarios en particular, luego, debido a esas situaciones descritas, emergen excepciones alrededor del lugar en donde tendrá desarrollo la litis.

4. Precisamente, en esa línea aparecen diferentes disposiciones, *verbi gratia* el artículo 44 de la Carta Política, el Decreto 2279 de 1989, o la Ley 1098 de 2006, sustitutiva del Código del Menor, cuanto que reivindican, explícitamente, que el conocimiento de los conflictos en donde un menor de edad resulta vinculado, es definido por el lugar de su domicilio más no por el del accionado.

Sobre el particular, en reiteradas oportunidades la Corporación ha expuesto: *“débese destacar, sin vacilación alguna, que uno de los principios substanciales de la actividad jurisdiccional exige servirse de los procesos judiciales con el mínimo esfuerzo de la jurisdicción, con miras a evitar mayores costos, molestias o condiciones desmedidas o infecundas a los usuarios, con mayor razón, si se trata de un menor de edad, a quien la Constitución y la ley, dan privilegios para la defensa de sus intereses. Es decir, que se trata de impedir que el cabal ejercicio de sus derechos se vea perturbado por el enmarañamiento de los procedimientos, la desmesura reclamación de requisitos y, por supuesto, por el acrecentamiento desproporcionado de los gastos que el proceso demande”* (Auto 171 de 2 de octubre de 2002, Exp. No. 00154 01).

Por manera que la competencia para conocer y dar finiquito al pleito, debe asumirla el juez del lugar en donde la menor esté domiciliada.

5. Ahora, la ley confiere al actor (art. 75.2 C. de P. C.), quien incita la actividad de la justicia, la prerrogativa de precisar el domicilio o residencia, según el caso, de la parte demandada, reflejo palpable, itérase, de la consagración del artículo 23 *ibidem*. Sin embargo, como en el presente asunto acontece, resultando una

menor involucrada y con respecto a un asunto relacionado en el artículo 8 del Decreto 2272 de 1989 (privación de la patria potestad), síguese, entonces, que la selección que el actor debía verificar no podía ser diferente al domicilio de la menor, determinación que una vez realizada no puede variar con posterioridad sino a instancia del demandado y, desde luego, al momento de incorporarse formalmente al proceso, a través de los mecanismos previstos en la normatividad procesal civil, esto es, la pertinente excepción previa regulada en el artículo 429 *idem*, propia del trámite reservado para estos asuntos conforme lo previene el artículo 427 de la misma obra. Sobre el particular la Corporación ha precisado que *“como al demandante es a quien la ley lo faculta para escoger, dentro de los distintos fueros del factor territorial, la autoridad judicial que debe pronunciarse sobre un asunto determinado, suficientemente se tiene dicho que una vez elegido por aquél su juez natural, la competencia se torna en privativa, sin que el funcionario judicial pueda a su iniciativa eliminarla o variarla, a menos que el demandado fundadamente la objete mediante los mecanismos legales que sean procedentes”* (auto de 20 de febrero de 2004, exp. No. 2004 00007 01).

Lo anterior significa que una vez el funcionario avoque conocimiento, no puede *motu proprio* despojarse de las diligencias asumidas, restando, solamente, que el accionado replique dicha competencia y, agotado, de manera inevitable, el procedimiento previsto en el artículo 98 *ibidem*, lleve al Juez la convicción de que él no es el llamado para dilucidar la contienda, de lo contrario la competencia inicialmente establecida no variará (art. 144 *idem*).

Característica del debido proceso es, precisamente, acometer los trámites señalados en las disposiciones que rigen las diferentes materias, y luego de finalizar los mismos acatar sus

resultados. Directriz que, sin resistencia alguna, debe en el presente asunto observarse a plenitud.

6. El expediente que recoge las incidencias del conflicto objeto de estudio, da cuenta de dos circunstancias inevitables a la hora de concluir sobre el Juez competente. De un lado, que el actor indicó perentoriamente en el escrito mediante el cual subsanó la demanda que la menor y su progenitora tenían su domicilio en la ciudad de Barranquilla; de otra parte, que el demandado no ha elevado manifestación alguna, mediante la excepción correspondiente, que ponga en tela de juicio la competencia atribuida al Juez Séptimo de Barranquilla, la que devino a partir, insístese, de la afirmación del actor que por disposición legal tiene efectos vinculantes.

Obviamente, agotado el trámite reservado para confrontar los asuntos anejos a la competencia por el factor territorial, saldrá a flote, sin duda alguna, quién es el destinatario de esa asignación; fluirá, igualmente, si el actor actúo con deslealtad para con la administración de justicia o de la parte contraria, propiciando, dado el caso, las consecuencias previstas en la normatividad procesal civil. Pero, mientras ello no acontezca, la competencia deberá continuar en cabeza del funcionario inicialmente seleccionado, esto es, el Juez Séptimo de Familia de Barranquilla y así será resuelto.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil,

RESUELVE

Declarar que el Juzgado Séptimo de Familia de la ciudad de Barranquilla, es el competente para conocer de la referenciada tramitación. Remítasele el expediente.

De lo aquí decidido, entérese al Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá.

Notifíquese

WILLIAN NAMÉN VARGAS

JAIME ALBERTO ARRUBLA PAUCAR

RUTH MARINA DÍAZ RUEDA

PEDRO OCTAVIO MUNAR CADENA

ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

CÉSAR JULIO VALENCIA COPETE

EDGARDO VILLAMIL PORTILLA