



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Civil

**AC1879-2021**

**Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-01469-00**

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Se decide el conflicto de competencia suscitado entre los Juzgados “A” y “B”, con ocasión del conocimiento de la demanda de custodia promovida por “C” (como representante legal de las menores “D” y “E”).

### **ANOTACIÓN PRELIMINAR**

Como medida de protección a la intimidad de los menores involucrados en el asunto bajo estudio, esta Sala ha decidido suprimir de la providencia, y de toda futura publicación de la misma, sus nombres y el de sus familiares, al igual que los datos e información que permitan su identificación, en procura de lo cual se elaborará otro texto del presente fallo, de igual tenor, pero con tal supresión, que será el publicable para todos los efectos correspondientes<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Acuerdo No. 034 de 16 de diciembre de 2020 – Sala de Casación Civil.

## **ANTECEDENTES**

1. En su escrito introductor, dirigido a los jueces de familia de “**X**”, el actor pidió que se le asignara, de manera exclusiva, la custodia y el cuidado personal de sus dos menores hijas. En el acápite pertinente, señaló que la competencia venía dada por *«el domicilio de las niñas, quienes se encuentran con el progenitor»*.

En sustento de sus súplicas, relató que *«el día 11 del mes de enero de 2021, la señora (...) no quería que sus hijas regresaran con el padre a la ciudad de (...), posteriormente la señora (...) manifestó que regresaría para (...), razón por la cual el señor (...) viajó con su menor hija para la ciudad de (...), con el objetivo de la niña menor se despidiera de la madre, y poder regresar con sus dos hijas para su residencia en la ciudad de (...); sin embargo, a la fecha se sabe que la señora regresó para (...), y las niñas continúan en la ciudad de (...), porque la madre no permitió que las niñas regresen con el padre, a pesar de que ellas desean estar con el padre, y de que el padre tiene la custodia provisional otorgada por la defensora del ICBF; y de que el ICBF estableció contacto con la madre y la Policía de infancia realizó el acompañamiento al padre para ir al lugar donde supuestamente se encontraban las niñas, exigiendo que a las niñas no se les vulneren los derechos fundamentales, como el derecho a la educación, entre otros; sin embargo, la madre no ha querido informar el sitio en el cual se encuentran las menores, exponiéndolas a riesgos; sin saber con exactitud en compañía de quienes se encuentran las niñas»*.

2. El Juzgado “**A**”, a quien le correspondió la causa por reparto, rehusó la asignación con fundamento en que *«la competencia para conocer el asunto la detentan los juzgados de familia de Bogotá, por ser esta ciudad la que corresponde al domicilio actual de*

*las niñas, respecto de quienes los padres disputan la custodia y cuidado personal».*

3. El estrado receptor, Juzgado “**B**”, también se abstuvo de asumir competencia, pretextando que *«si bien es cierto, en la demanda se indica que la señora (...) viajó a la ciudad de (...) junto con las niñas (...), también lo es que en dicho escrito se manifiesta que el referido viaje se realizó con ocasión a las vacaciones correspondientes al mes de diciembre del año 2020, y en el hecho vigésimo primero se asegura que la referida señora, “no tiene residencia fija en la ciudad de (...) y las niñas tal y como lo expresó la madre en audiencia no tienen sus habitaciones, ni sus camas y están de visita en la casa de los familiares maternos”, advirtiendo, en todo caso, que las niñas no han retornado a la ciudad de (...) por la negativa de la progenitora de devolverlas a su progenitor, a quien valga aclarar le fue otorgada la custodia y cuidado personal de sus menores hijas conforme se desprende del acta de audiencia emitida el 4 de febrero de 2021 por la Defensoría de Familia (...)».*

Con ese fundamento, planteó conflicto y envió el expediente a esta Corporación, para dirimirlo.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Aptitud legal para la resolución.**

Compete a la Corte definir el presente asunto mediante pronunciamiento del Magistrado Sustanciador, por cuanto involucra a despachos de diferentes distritos judiciales; ello según lo dispuesto en los artículos 16 y 18 de la Ley 270 de 1996, en concordancia con los preceptos 35 y 139 del Código General del Proceso.

## **2. Anotaciones sobre la competencia.**

Aunque la jurisdicción, entendida como la función pública de administrar justicia, incumbe a todos los jueces, para el ejercicio adecuado de esa labor se hace necesario distribuir los conflictos entre las distintas autoridades judiciales, a través de pautas de atribución descriptivas preestablecidas, contenidas en normas de orden público: las reglas de competencia.

En tratándose de asuntos sometidos a la especialidad civil y de familia, la distribución en comento se realiza mediante la aplicación de diversos factores, así:

(i) El **Factor Subjetivo**, que responde a las especiales calidades de las partes del litigio, debiéndose precisar que, en derecho privado, se reconocen dos fueros personales: el de los estados extranjeros y el de los agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno de la República (conforme las leyes internacionales sobre inmunidad de jurisdicción), acorde con el artículo 30, numeral 6, del Código General del Proceso.

Lo anterior, sin perjuicio de la prevalencia reconocida en el numeral 10 del artículo 28 *ejusdem*, a cuyo tenor: «*En los procesos contenciosos en que sea parte una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública, conocerá en forma privativa el juez del domicilio de la respectiva entidad*».

(ii) El **Factor Objetivo**, que a su vez se subdivide en *naturaleza y cuantía*.

La **naturaleza** consiste en una descripción abstracta del tema litigioso, que posibilita realizar una labor de subsunción entre ella y la pretensión en concreto; así ocurre con la expropiación, que corresponde, en primera instancia, a los jueces civiles del circuito<sup>2</sup>, o la custodia, cuidado personal y visitas de los niños, niñas y adolescentes, que compete a los jueces de familia, en única instancia<sup>3</sup>.

Pero ante la imposibilidad de representar en la normativa procesal la totalidad de los asuntos que competen a la especialidad civil de la jurisdicción ordinaria, se acudió, como patrón de atribución supletivo o complementario, a la **cuantía** de las pretensiones, conforme lo disponen los cánones 15<sup>4</sup> y 25<sup>5</sup> del estatuto procesal civil.

(iii) Ahora, el factor objetivo solamente determina tres variables: especialidad, categoría e instancia (*v. gr.*, un juicio ejecutivo de mínima cuantía corresponde al juez civil municipal, en única instancia), que -por sí solas- son insuficientes para adjudicar el expediente a un funcionario judicial en específico.

Por ello, el criterio que corresponda entre los citados (*naturaleza* o *cuantía*) habrá de acompañarse, en todo caso, del

---

<sup>2</sup> Artículo 20, numeral 5, Código General del Proceso.

<sup>3</sup> Artículo 21, numeral 3, *ídem*.

<sup>4</sup> «Corresponde a los jueces civiles del circuito todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otro juez civil».

<sup>5</sup> «Cuando la competencia se determine por la cuantía, los procesos son de mayor, de menor y de mínima cuantía. Son de mínima cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que no excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv). Son de menor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (40 smlmv) sin exceder el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv). Son de mayor cuantía cuando versen sobre pretensiones patrimoniales que excedan el equivalente a ciento cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes (150 smlmv)».

**Factor Territorial**, que señala con precisión el juez competente, con apoyo en foros preestablecidos: el **fuero personal**, el **real** y el **contractual**, cuyas regulaciones se hallan compendiadas, principalmente, en el artículo 28 del Código General del Proceso.

El **fuero personal**, traducido en el domicilio del demandado, constituye la regla general en materia de atribución territorial (pues opera «*salvo disposición legal en contrario*»); pero no puede perderse de vista que son de la misma naturaleza (personal) las pautas especiales de atribución previstas en los numerales 2 (domicilio de los niños, niñas o adolescentes), 4 (domicilio social), 5 (domicilio social principal o secundario), 8 (domicilio del insolvente), 9 (domicilio del demandante en asuntos en los que se convoca a la Nación), 10 (domicilio de las personas jurídicas de derecho público) y 12 (último domicilio del causante) del citado canon 28.

El **fuero real**, a su turno, corresponde al lugar de ubicación de los bienes, en aquellos asuntos en los que «*se ejerciten derechos reales, en los divisorios, de deslinde y amojonamiento, expropiación, servidumbres, posesorios de cualquier naturaleza, restitución de tenencia, declaración de pertenencia y de bienes vacantes y mostrencos*» (numeral 7), o al de ocurrencia de los hechos que importan al proceso, en tratándose de juicios de responsabilidad extracontractual (numeral 6), propiedad intelectual o competencia desleal (numeral 11).

Y el **fuero contractual** atañe, finalmente, a «*los procesos originados en un negocio jurídico o que involucren títulos ejecutivos*» en los que «*es también competente el juez del lugar de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones*».

(iv) El **Factor Funcional** consulta la competencia en atención a las específicas funciones de los jueces en las instancias, mediante la descripción de grados de juzgamiento, en la que actúan funcionarios diferentes, pero relacionados entre sí, de manera jerárquicamente organizada, por estar adscritos a una misma circunscripción judicial.

(v) Y el **Factor de Conexidad**, que ausculta el fenómeno acumulativo en sus distintas variables: subjetivas (acumulación de partes –litisconsorcios–), objetivas (de pretensiones, demandas o procesos) o mixtas.

### **3. Las normas de atribución territorial en el Código General del Proceso.**

Como viene de verse, la pauta general de competencia territorial corresponde, en procesos contenciosos, al domicilio del demandado, con las precisiones que realiza el numeral 1º del citado artículo 28 del Código General del Proceso, foro que opera «*salvo disposición legal en contrario*», lo que supone la advertencia de que aplicará siempre y cuando el ordenamiento jurídico no disponga una cosa distinta. Esas exceptivas, a su vez, pueden ser concurrentes por elección, concurrentes sucesivas o exclusivas (privativas), así:

(i) Los ***fueros concurrentes por elección*** operan, precisamente, en virtud de la voluntad del actor de elegir entre varias opciones predispuestas por el legislador, como ocurre con las demandas donde se reclaman indemnizaciones derivadas de la responsabilidad civil extracontractual, en las que el promotor podrá radicar su acción ante el juez del

domicilio del demandado, o en el de la sede de ocurrencia del hecho dañoso (conforme los mencionados numerales 1 y 6 del artículo 28).

(ii) Los **fueros concurrentes sucesivos** presuponen acudir, en primer término, al factor preponderante indicado en la normativa procesal, y solo en el evento en que ello no sea posible, podría recurrirse a la alternativa subsiguiente.

(iii) Y los **fueros exclusivos** son aquellos que imponen que el conocimiento de un caso radique solamente en un lugar determinado, como ocurre, a título de ejemplo, con los procesos de restitución de inmueble arrendado, que son de competencia privativa de los jueces del lugar de ubicación del respectivo predio (numeral 7 del artículo 28, ya citado).

#### **4. Caso concreto.**

En aquellos juicios en los que se persigue la asignación de custodia y cuidado personal de un menor de edad, resulta aplicable la regla de fuero privativo prevista en el artículo 28-2 del estatuto procesal civil. Y siendo esta una pauta excluyente, descarta, por vía general, la aplicación de fueros distintos, como el personal.

Sobre el particular, tiene dicho el precedente:

*«la atribución de competencia por el factor territorial, en particular, para los procesos de custodia y cuidado personal en los que se encuentre vinculado un menor, **está asignada de manera privativa al juez del domicilio y/o residencia de éste, lo que excluye la vigencia de la pauta ordinaria.** Así lo ha manifestado la Sala, al analizar la norma en comentario, con lo*

*cual “se pretende asegurar y proteger el interés superior de éste, facilitando, de ese modo, que la causa litigiosa se adelante en el escenario donde a él le resulte menos traumático y más beneficioso para su seguridad y bienestar” (AC068, 15 ene. 2016, rad. n.º 2015-02664-00)» (CSJ AC4025-2019).*

Así las cosas, como en la demanda se indicó que la residencia de las menores de edad involucradas en la contienda estaría ubicada en la ciudad de “**X**”, de manera que su permanencia actual en “**Y**” obedece a una circunstancia temporal (y, aparentemente, contraria a la voluntad del convocante, quien detenta la custodia provisional de sus hijas), el funcionario que inicialmente conoció de la demanda no podía rechazarla, pues ello contraría las reglas de asignación ya explicadas.

Frente a un asunto de similares contornos fácticos al que aquí se decide, recientemente precisó la Corte que

*«como no aparece que su custodia y cuidado personal haya sido entregada definitivamente a persona distinta de quien la venía ejerciendo de manera provisional, se presume que el domicilio de la niña sigue radicado en Bogotá. La estadía de la niña en Puerto Boyacá, desde luego, es de hecho, no jurídica, como se afirma en el escrito genitor, al margen del acierto, a espaldas del padre y por decisión unilateral por su madre, a efectos de impedir las visitas.*

*Desde luego, a los padres de los menores les corresponde, en línea de principio, los poderes de vigilancia y cuidado de sus hijos (artículos 253 y 262 del Código Civil, y 23 del Código de la Infancia y la Adolescencia). En correlación, los niños, las niñas y los adolescentes, tienen derecho a exigir de sus padres que asuman en forma directa, permanente y solidaria su custodia, en dirección de su desarrollo integral, así esa misma obligación se extienda a quienes convivan con ellos en los ámbitos familiar, social e institucional, inclusive a sus representantes legales.*

*Mientras judicialmente no se imponga lo contrario, por tanto, **no es dable variar de hecho las circunstancias que posibilitan lo antes dicho y menos, llegado el caso, para hacer más gravoso su cumplimiento, inclusive su exigencia, por parte de uno de los progenitores, porque ello sin duda, violenta el interés superior de los menores***» (AC1332-2021, 21 abr.)

## **5. Conclusión.**

La competencia para conocer del presente asunto corresponde al Juzgado **“A”**.

## **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil,

## **RESUELVE**

**PRIMERO. DECLARAR** competente al Juzgado **“A”** para conocer de la demanda en referencia.

**SEGUNDO. REMITIR** la actuación al citado despacho e informar lo decidido a la otra agencia judicial involucrada en la contienda.

Notifíquese y Cúmplase

  
**LUIS ALONSO RICO PUERTA**  
Magistrado