

JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE CALI

AUDIENCIA DE TRAMITE Y CONCILIACION  
Radicación nro. 2009-00557-00

PROCESO: CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL  
DEMANDANTE: RONALD GORDON RIVAS  
DEMANDADO:

Santiago de Cali, a los diecinueve (19) días del mes de mayo del dos mil diez (2010), siendo las ocho y diez (8:10 A. M.) de la mañana, el suscrito Juez Tercero de Familia de Cali, constituye el Despacho en audiencia pública con el objeto de llevar a cabo la audiencia ordenada en audiencia de fecha 18 de mayo de 2010, dentro del proceso de **CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL**, incoado por el señor **RONALD GORDON RIVAS** contra la señora CONSTANCIA DE SECRETARIA. En

estado se deja constancia que las partes en audiencia del 18 de mayo de 2010, expresaron su voluntad conciliadora de manera libre, conciente y voluntaria en legítimo ejercicio de sus derechos. En atención al contenido del Derecho de Petición que antecede, se dejó constancia que en la audiencia que se llevo a cabo el día de ayer 18 de mayo del presente año, no se presentaron hechos constitutivos de violencia Intrafamiliar, simplemente como en muchas audiencias de las que a diario me corresponde atender, las partes en algunos momentos se salen del tema y empiezan a sacarse cosas del pasado, igualmente informo que en el día de ayer les manifesté a las partes que sus problemas personas no hacían parte de la audiencia, y que en esa audiencia solo se iba a tratar el tema correspondiente a la Custodia y Cuidado Personal del niño . En

este estado se hace presente la demandada señora \_\_\_\_\_, identificada con la C.C. \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ se deja constancia que no se hicieron presentes a la audiencia el demandante, su apoderado, ni la apoderada de la demandada.

PROFERIMIENTO DE SENTENCIA: A continuación se procede a dictar sentencia \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE CALI

SENTENCIA No. 131  
Radicación nro. 2009-0557-00

Cali, mayo diecinueve (19) de dos mil diez (2010)

**I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Procede esta instancia judicial a proferir Sentencia en el presente proceso de Custodia y Cuidado Personal del menor de edad , en el que figuran como partes, el señor RONALD GORDON RIVAS y la señora , padre y madre respectivamente.

**II. ACTUACIÓN PROCESAL**

El actor formuló demanda de Custodia y Cuidado personal de su menor hijo, solicitando radicar dichos derechos en cabeza suya. Considerándose que la demanda en mención reunía los requisitos de ley, se admitió. La parte demandada fue notificada en debida forma.

En el curso de la actuación procesal, las partes se presentaron al despacho, manifestando y presentando Acuerdo Conciliatorio para su aprobación, por lo cual se constituyó el despacho en audiencia pública. Logrando el acuerdo y verificadas las condiciones del mismo, se procede a dictar la sentencia que corresponde.

**III. CONSIDERACIONES**

**1. Presupuestos Procesales**

Debe advertirse primeramente que se encuentran reunidos a cabalidad los presupuestos procesales: el Juez es competente, la demanda es idónea y la actora tiene plena capacidad procesal y ha ejercido su derecho e interés legal. La legitimación en la causa de las partes en la presente actuación, se encuentra acreditada debidamente.

## 2. La Custodia y el Cuidado Personal

La legislación civil expresamente indica que son los padres quienes han de cuidar a sus hijos, quienes en común acuerdo han de velar por su seguridad y crecimiento personal. Por ello les encomienda: la atención del menor en su crianza, educación y establecimiento; en su crecimiento personal, familiar y social; en su socialización al interior de la familia, en la etapa de escolaridad y en la etapa laboral; todo ello corresponde a la Familia y en ella, especialmente a los padres.

A falta de uno de los padres el otro ha de encargarse de su hijo(a) y solamente, ante su carencia o falta absoluta, los demás consanguíneos pueden tener a un menor bajo su custodia. El cuidado personal es una de las formas o expresión del ejercicio de los derechos de PATRIA POTESTAD o POTESTAD PARENTAL, que se radica única y exclusivamente en los padres<sup>1</sup>.

Si los hijos deben estar con los padres bajo la UNIDAD FAMILIAR, cuando éstos no viven juntos, entonces UNO DE ELLOS debe criarlos, teniendo éstos la capacidad para formarlos adecuadamente<sup>2</sup>.

La custodia se puede perder o suspender en el padre o madre que bajo su cuidado tenga al menor si está en condición de abandono, lo olvida, se sustrae del mismo, si lo tiene en mendicidad o explotación laboral o sexual. El anterior Código del Menor precisó las conductas típicas de un buen padre de familia, al determinar a los menores en situación irregular y en particular cuando se estudian conductas como las que se describen en la demanda, relativas al abandono o situación de peligro de un niño<sup>3</sup>. El Código de la Infancia y la Adolescencia a su turno, estableció el Derecho de Custodia y Cuidado Personal de los niños, niñas y adolescentes mediante el cual los padres en forma permanente y solidaria deben asumir directa y oportunamente la custodia y desarrollo integral, extendiéndose dicha obligación de cuidado personal a quienes convivan con ellos en los ámbitos familiar, social o institucional, o a sus representantes legales (C. de la I. y la A. art. 23).

Corresponde entonces al actor respectivo probar que la contraparte ha incumplido sistemáticamente en el cuidado, crianza y formación debidas a su hijo y le ha puesto en situación que le haga perder el derecho invocado, por lo que se deben estudiar simultáneamente las condiciones que las partes alegan en el proceso y definir el caso en estudio, bajo la orientación del principio de Interés Superior de los

<sup>1</sup> Código Civil, Artículo. 253: "Toca de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos legítimos"

<sup>2</sup> Código Civil, Artículo. 254: "Podrá el juez, en caso de inhabilidad física o moral de ambos padres, confiar el cuidado personal de los hijos a otra persona o personas competentes. "En la elección de estas personas se preferirá a los consanguíneos más próximos, y sobre todo a los ascendientes legítimos"

<sup>3</sup> Código del Menor, Artículo 30: "Un menor se halla en situación irregular cuando: 1a) Se encuentre en situación de abandono o de peligro..." Artículo 31: "Un menor se encuentra en situación de abandono o de peligro cuando: 1... 2a) faltaren en forma absoluta o temporal las personas que, conforme a la ley, han de tener el cuidado personal de su crianza y educación; o existiendo, incumplieren las obligaciones o deberes correspondientes, o carecieren de las calidades morales o mentales necesarias para asegurar la correcta formación del menor."

niños, niñas y adolescentes que obliga a todos y en especial a las autoridades y de manera imperativa para garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus derechos humanos que son universales, prevalentes e interdependientes (C. de la I. y la A. art. 8).

El derecho de familia se puede considerar desde 1991 integrado a la Carta Política y es la Corte Constitucional -guardiana de la constitución- la que ha expresado en múltiples ocasiones su preocupación por casos como el que resuelve ahora el despacho. Así dijo en una oportunidad:

"La Carta Política del 91 consagró el amparo a la familia como institución básica de la sociedad. Por su parte, estableció en el artículo 42, la obligación del Estado y de la sociedad de garantizar la protección integral de ésta.

"La familia es un derecho del niño. El artículo 44 consagra el derecho del niño a tener una familia y a no ser separado de ésta. También establece que en el seno de la familia se deben garantizar y respetar los derechos de los niños; cuando la familia no cumpla con este deber, subsidiariamente lo adquiere la sociedad y el Estado."

"Dentro del derecho del niño a tener una familia y a no ser separado de ésta encontramos el concepto de unidad familiar:

"Unidad familiar no tiene un valor exclusivamente formal; debe hacerse el esfuerzo de investigar el interés o los intereses que están en su base; el denominado interés superior de la familia y/o potenciamiento de la personalidad individual".<sup>4</sup>

"La unidad familiar debe mantenerse como garantía para el desarrollo integral del menor, aún y a pesar de la ruptura de las relaciones entre los padres. La misma jurisprudencia establece que: "Es en estos momentos que el niño necesita más apoyo psicológico y moral de su familia para evitar traumas que puedan incidir en su desarrollo personal".

"Un menor necesita para su crecimiento integral, estar rodeado de afecto, cuidado y amor, expresiones éstas que le deben ser brindadas por su familia. Mantenerse cerca de sus hermanos, tener contacto con sus primos, realizar actividades recreativas con éstos, recibir el afecto de sus abuelos y tíos, ayudan a que el niño se sienta y se encuentre en un ambiente familiar adecuado. Es importante aclarar que la convivencia y el acercamiento entre familiares, entre éstos y el menor o entre menores, debe reflejar una verdadera aproximación que implique compenetración y entendimiento...".

"[...] Es importante tener presente que en muchas ocasiones, cuando se rompe el vínculo entre los padres, ocurre de manera no cordial, lo cual implica que muchas veces se rompan también los vínculos entre las dos familias, o que las relaciones entre éstas se deterioren. El ambiente de peleas y malas relaciones es perjudicial para el menor ya que él no es quien está en conflicto con sus parientes; él tiene derecho a disfrutar del amor que su familia le puede brindar. No se le puede impedir a un niño que no se hable ni que vea a sus hermanos, o prohibírsele jugar con sus primos o demás familiares.

<sup>4</sup> Además de la Constitución Política, la normatividad nacional incluye sobre este tema: El Código del Menor (Decreto 2737 de 1989); el Decreto 594 de 1993; el Decreto 415 de 1994; la Ley 10 de 1990, la Ley 124 de 1994.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sent. T-523 de 1993, Mag. Pon. Dr. CIRA ANGARITA BARÓN.

"Los familiares del menor, entendidos en primer término en su núcleo elemental, y luego los familiares en el sentido amplio, no pueden hacer prevalecer sus intereses sobre los del niño. Las desavenencias de la separación de los padres, o de la muerte de uno de éstos, es ya de por sí bastante difícil para el menor,"<sup>4</sup> (Subraya fuera de texto).

### 3. Sobre el Caso

Como se puede evidenciar en la presente actuación, está llamado a prosperar la aprobación del Acuerdo Conciliatorio realizado por las partes, por cuanto se reúnen los presupuestos sustantivos, procesales y probatorios para dicho favorecimiento.

La existencia del menor de edad y la calidad de madre y padre de las partes relacionados en la litis, se ha acreditado mediante la probación documental acopiada pertinente Registro Civile de Nacimiento del menor de edad (fls. 3). Documento idóneo que legitima a las partes en la acción y que de acuerdo al Estatuto de Registro de Estado Civil, son documentos públicos y auténticos con el contenido probatorio pertinente (Decreto 1260/70 y arts. 252 al 254 del C. P. C.).

El acuerdo conciliatorio reúne los presupuestos para impartir su aprobación, pues responde a los derechos y expectativas legítimas y a la Asistencia Alimentaria Integral que se establece constitucional, jurisprudencial y legalmente en tal sentido. Igualmente, tal como se puede observar el acuerdo celebrado entre las partes dentro del presente proceso, ha tenido lugar según la oportunidad procesal señalada para ello, son personas que gozan de capacidad dispositiva y facultad para la realización del mismo acto procesal en el que han expresado su voluntad conciliatoria de manera libre, consciente y voluntaria en beneficio del interés y derechos fundamentales de su hijo menor de edad. De otra parte se establece que el acuerdo no constituye violación a las normas sustantivas ni adjetivas sobre la materia, en virtud de lo cual resulta viable impartirle aprobación.

La posibilidad de mecanismos alternativos como el presentemente invocado por los actores, permite desarrollar derechos humanos que garantizan en mejor medida el bienestar y desarrollo sostenible de la familia en una nueva modalidad de convivencia y reestructuración, tanto personal como familiar.

Igualmente es importante resaltar que la presente decisión aprueba igualmente el acuerdo respecto del ejercicio del Derecho de Visitas en la manera más óptima posible como lo han acordado las partes, en especial dada la edad, etapa de desarrollo y necesidades especiales del niño, por lo cual se solicita la mayor colaboración, fluidez y coordinación de los padres para el cumplimiento y realización de este derecho prohijado en especial por el Principio del Interés Superior del Menor de Edad Hijo de las partes. En caso de dificultad, las partes cuentan con las acciones administrativas y judiciales establecidas al efecto.

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sent. T-182 del 2 de mayo de 1996. Mag. Ptes. Dr. ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Resulta igualmente importante recordar, consonante con lo expuesto, el adecuado cumplimiento de los *satisfactores o necesidades primarias* de autonomía en la infancia para su desarrollo psicosocial, a saber: cariño y seguridad obtenidos mediante una relación estable, continua y segura con la familia nuclear y extensa; la importancia de experiencias, especialmente juego, que fomenten el desarrollo cognoscitivo, social y emocional; el reconocimiento, aprecio y atención positiva dentro de un contexto de normas claras que se perciban justas; la atribución de responsabilidades crecientes, empezando por las rutinas personales y pasando luego a otras de carácter más general<sup>7</sup>.

Lo esencial en todo caso, resulta ser el desarrollo de una custodia cooperativa que gire en torno al Interés Superior del Niño, para que tenga relaciones paterno y materno filiales que le brinden: continuidad y estabilidad en su cuidado y bienestar relacional e integral; una buena calidad en su relación de apego con sus padres y un buen grado de empatía; un nivel de sensibilidad y receptividad a las preferencias *-intelectivas, afectivas, comportamentales-* expresadas por el niño; el manejo adecuado y profesional del conflicto parental y su impacto en el niño; el establecimiento y cumplimiento de una custodia cooperativa y compartida en la que prime el principio eje comentado y el adecuado ejercicio equitativo y humanista de los derechos y responsabilidades<sup>8</sup>, en una construcción constante de consensos en función de uno de los ámbitos primordiales para un niño o niña, para un hijo o hija, para un ser humano: la Plenitud y Goce de sentirse Amado, Protegido y Respetado.

Teniendo en cuenta la edad del hijo de las partes, el conflicto familiar planteado en sede procesal, al igual que las inquietudes y preocupaciones planteadas por la señora en el derecho de petición presentado en el día de ayer y la importancia del acompañamiento y apoyo familiar e interdisciplinario en tal sentido, se solicitará a la Defensoría de Familia-ICBF, brinde lo pertinente en tal sentido para la verificación del Estado de Vulneración de Derechos Menor de Edad y las medidas de Restablecimiento de los mismos, sin perjuicio de las alternativas administrativas o judiciales a que hubiere lugar conforme a la ley y sin perjuicio del apoyo especializado de carácter privado que las partes consideren apropiado.

Finalmente, valga enfatizar, como se evidencia en la Audiencia de Judicial, tal como se hizo constar por parte de la persona que lo sustanció, dicho acto procesal se adelantó de dentro de los lineamientos y desarrollos propios para el que fue convocado, lo que garantizó que se cumplieran y garantizaran los derechos y garantías tanto sustantivas como procesales que conllevaron el acuerdo conciliatorio finalmente logrado, pese a la complejidad y trascendencia del mismo. En todo caso, la parte interesada cuenta con los mecanismos legales y acciones pertinentes.

<sup>7</sup> En tal sentido: Estudio de la OMS de 1982 y Hacia una Teoría de las Necesidades Infantiles y Adolescentes. Instituto UAM-UNICEF, Ed. McGrawHill - España, 2004.

<sup>8</sup> En tal sentido puede consultarse entre otros: *Aspectos Psico-Sociales de la Custodia Compartida*, por Omar Fernando Salazar, en Coloquio celebrado en la Universidad Icesi, Cali, 2006.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE CALI - VALLE DEL CAUCA,

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

#### RESUELVE:

PRIMERO: **APROBAR** el **ACUERDO CONCILIATORIO** presentado por **RONALD GORDON RIVAS** y en beneficio de su hijo, el cual consiste en:

- 1.1. **CUSTODIA COMPARTIDA.** A partir del mes de junio del año en curso y en adelante, la Custodia y Cuidado Personal será compartida de la siguiente manera empezando el padre: un mes tendrá la custodia uno de los progenitores y en el siguiente mes, la custodia la tendrá el otro progenitor y así sucesivamente, mes a mes.
- 1.2. **REGLAMENTO DE VISITAS.** Cuando el niño este bajo la Custodia y Cuidado Personal del padre, la madre podrá visitarlo teniéndolo consigo cada quince (15) días, para lo cual lo recogerá el día viernes a las cinco (5:00 p.m.) y lo retornará a la casa del padre el día lunes a las tres (3:00 p.m.) o si ese día fuere festivo, lo retornará el día martes a las (3:00 p.m.); cuando el niño este bajo la Custodia y Cuidado Personal de la madre, el padre tendrá el mismo reglamento de visitas fijado para la madre y que se detalla de la manera ya indicada.
- 1.3: **VISITAS EN FECHAS ESPECIALES.**
  - a) El día del cumpleaños del niño, este año lo pasará con la madre y el siguiente año con el padre y así sucesiva e intercaladamente.
  - b) El 24 de diciembre del presente año lo pasará con el padre y el 25 de diciembre con la madre, el 31 de diciembre con la madre y el 1º de enero con el padre y así sucesivamente cada año se intercalarán las fechas.
  - c) La fiesta del padre el niño estará con el progenitor y el día de la fiesta de la madre con la progenitora.
  - d) Las vacaciones de Semana Santa de este año el niño la pasará con el padre y el próximo año con la madre y así sucesivamente se intercalarán las fechas cada año.

- 1.3. **CUOTA ALIMENTARIA.** La cuota alimentaria quedará como fue conciliada en Acta 031-5-2008 del 22 de julio de 2008 ante el I.C.B.F., mientras se decida lo pertinente en los Juzgados Quinto y Sexto de Familia, en los respectivos procesos.
- 1.5. **REGLAMENTO PROVISIONAL DE VISITAS.** Como la Custodia compartida empieza a regir en junio 1 de 2010, el padre podrá visitar a su hijo el 22 de mayo, regresándolo a la casa materna el 24 de mayo a las 3 p.m.; la madre tendrá la visita el 29 de mayo y lo entregará al padre el 1 de junio.
- 1.6. **TERMINACIÓN DE OTROS PROCESOS.** Las partes se comprometen a dar por terminado el proceso que existe en la Comisaría Quinta de Familia de Cali, que la señora desistirá de su apelación y el señor Ronald Gordón desistirá del Desacato presentado y que a partir de la fecha quedará vigente el acuerdo realizado dentro del proceso que se está tramitando en este Juzgado.
- 1.7. **CUSTODIA Y CUIDADO PERSONAL POR SALIDA DEL PAIS:** Si el señor Ronald Gordón Rivas, sale del País el menor de edad quedará bajo la Custodia y Cuidado Personal de la madre y si la señora sale del País el menor de edad quedará bajo la Custodia y Cuidado Personal del padre.

SEGUNDO: **COMUNICAR** a la parte la respuesta al Derecho de Petición presentado en el día anterior, conforme lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: **REGISTRAR** copia de esta Sentencia en el Registro Civil de Nacimiento de en el folio correspondiente al Indicativo Serial nro. 35116323 de la Notaría Novena de Cali.

CUARTO: **INSCRIBIR** la presente decisión en la dependencia local de la Registraduría Nacional del Estado Civil que ese ente designe, vale decir, Registraduría Especial, Auxillar o Municipal acorde con el art. 77 de la Ley 962 de 2005

QUINTO: **NOTIFICAR** la presente providencia al Ministerio Público y a la Defensoría de Familia, a quien se solicitará brinde lo pertinente conforme lo expuesto en la parte motiva, sin perjuicio de las alternativas administrativas o judiciales a que hubiere lugar conforme a la ley.

SEXTO : **AUTORIZAR** sendas copias para los fines de los interesados.

SEPTIMO: **ABSTENERSE** de condena en Costas, teniendo en cuenta lo vertido en la actuación que finalmente terminara con Acuerdo Conciliatorio debidamente aprobado.

OACIAVO: NOTIFICAR la presente Sentencia en Estrados a las partes (C. de P. Civil, art. 325).

No siendo otro el objeto de la presente Audiencia y Sentencia, se termina, notifica en Estrados y firma por los que en ella han intervenido.

COPIESE, COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez

ARMANDO DAVID RUIZ DOMINGUEZ

La Parte Demandada

La Secretaria

LUZ KARIME LINARES RUBIO

7 |

8