

Proceso: Custodia y cuidado
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2021 – 00149
Demandante: Fabian Andres Benitez Sarmiento
Demandado: Sindy Vanesa Tuberquia Acosta



Rama Judicial
Juzgado Primero de Familia de Arauca
República de Colombia

Arauca, julio dieciocho de dos mil veintidós

ASUNTO

Se procede a resolver la excepción previa **denominada falta de competencia por el factor territorial** propuesta por la apoderada de la demandada Dra. **JOHANNA JANINE VILLALBA ZEA**

Excepción previa, que fundamenta, en los artículos 100 numeral 1, 21 numeral 3, 28 numeral 2 del CGP.

Indica la apoderada de la parte demandada lo siguiente:

“(…)

DECLARACIONES

Declarar probada la excepción previa de falta de competencia por el factor territorial, por corresponder la demanda a los Juzgados de Familia del Circuito de Medellín - Antioquia, según el domicilio del niño Julián Benítez Tuberquia.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

PRIMERO. El señor Fabián Andrés Benítez Sarmiento, interpuso demanda de custodia, cuidado personal, fijación de alimentos y regulación de visitas respecto del niño Julián Benítez Tuberquia antes los Juzgados de Familia de Arauca.

SEGUNDO. Se observa que en el libelo de la demanda presentada no se indica en el acápite de competencia cual es el domicilio del menor, es más, ni siquiera está establecido en el aparte de las notificaciones la dirección del demandante como domicilio actual del menor.

Es claro que en el referido escrito de demanda no se determinó por parte del demandante, cuál es el domicilio del niño Julián Benítez Tuberquia, solo se limita a indicar que la competencia la tiene el Juzgado al cual se presenta la demanda por la naturaleza del proceso y el domicilio principal del menor.

Por lo cual debió el despacho antes de admitir la demanda y luego de realizar el examen de la misma, haber requerido al apoderado de la

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

parte demandante para que informara la dirección exacta en la cual se encontraba el niño al momento de la presentación de la demanda, para efectos de determinar, si era competente para decidir sobre el asunto.

TERCERO: Se observa en el hecho numerado como el 6.1.1.5, afirmación por la parte demandante en la que indica que el niño se encuentra con su madre desde 23 de julio del año 2021, por lo cual debía ser claro para el despacho que el niño al momento de presentar la demanda no se encontraba domiciliado en el municipio de Arauca (Arauca), sino que por el contrario se encuentra domiciliado con su progenitora en el municipio de Medellín (Antioquia).

CUARTO: Se hace necesario tener en cuenta que el domicilio principal del menor siempre ha sido la ciudad de Medellín, es en esa ciudad donde nació el 25 de mayo de 2019 y ha vivido durante sus dos años de vida, incluso después de la separación de sus padres en octubre del año 2021 el niño Julián Benítez, se quedó viviendo con su madre en la ciudad de Medellín lugar donde convivía la pareja, ya que fue de mutuo acuerdo tras la separación cuando decidieron que el niño iba a pasar un mes intermitentemente con su padre y con su madre, razón por la cual la señora Sindy Vanesa Tuberquia se desplazaba con el niño en avión hasta el municipio de Arauca cada mes o época correspondiente, lo dejaba al cuidado de su padre, y regresaba nuevamente por este al finalizar el espacio de tiempo acordado, para llevarlo nuevamente hasta su lugar de residencia en el municipio de Medellín, afirmación que es claramente comprobable con los tiquetes de vuelo que se anexan, durante los desplazamientos realizados.

QUINTO: La madre la señora SINDY VANESA TUBERQUIA ACOSTA, inició actuación en la COMISARÍA DE FAMILIA COMUNA NUEVE BUENOS AIRES, expediente con radicado 02-28603-21 de fijación cuota alimentaria, custodia provisional y cuidado personal del niño HIJO JULIÁN BENÍTEZ TUBERQUIA, identificado con NUIP 1.034.927.378, proceso dentro del cual se realizó visita domiciliaria e informe de verificación de condiciones socio familiares económicas habitacionales y factores protectores y de riesgo en el núcleo familiar de la señora SINDY VANESA TUBERQUIA ACOSTA, y su HIJO JULIÁN BENÍTEZ TUBERQUIA, identificado con NUIP 1.034.927.378., y dentro de la cual se fija fecha de audiencia de conciliación y a su vez se reprograma toda vez que se allega documentación por parte del señor Fabián Andrés Benítez Sarmiento, donde indica que se viene adelantando otro proceso por los mismos hechos, pero atendiendo al despacho comisorio por parte de la Comisaría de la ciudad de Arauca, se determinó como consta en el informe rendido por la psicóloga de la Comisaría Nueve, que el domicilio del menor JULIÁN BENÍTEZ TUBERQUIA es en la CRA 22 N

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

47-97 APTO 1105 barrio Buenos Aires de la ciudad de Medellín. (...)"

CONSIDERACIONES

Revisada la actuación procesal, se avizora que la excepción previa denominada falta de competencia por el factor territorial prevista el numeral 1 del artículo 100 del CGP, no tiene vocación de prosperidad y a si se declarara, en virtud a que, en primer lugar, a que se presentó extemporáneamente, en segundo lugar, no se presentó en debida forma esto, a través del recurso de reposición en consonancia con lo dispuesto en el inciso 7 del artículo 391 del CGP y en tercer lugar, porque no le asiste razón a la demandada, por cuanto el expediente administrativo adelantado ante la Comisaría de Familia de Arauca, da cuenta de que la autoridad que primero conoció del asunto de la referencia es la de Arauca, la que conoció el 25 de junio de 2021, con motivo de la solicitud realizada por el demandante señor FABIAN ANDRES BENITEZ SARMIENTO; quien sustenta su petición en que :

"(...) la mamá de mi hijo Cindy Vanessa y yo habíamos llegado a un acuerdo respecto a la custodia de mi hijo Julián Benites que yo me lo traía para Arauca, mientras ella conseguía trabajo yo lo tengo desde el 25 de febrero del año 2021, que ella venía a visitarlo cada vez que ella pudiera, ella vino 2 veces, luego se lo llevó para Medellín durante un mes y se lo entregó nuevamente, no aporta para la manutención. En este momento quiero conciliar la custodia y cuota alimentaria de mi hijo. Donde yo quiero tener la custodia. Actualmente lo tengo estudiando en el colegio Bilingüe Finlandés en Arauca, pero ella se lo quiere llevar para Medellín. (...)"

En tanto, si bien es cierto que la demandada señora **SINDY VANESA TUBERQUIA ACOSTA**, también presentó solicitud en idéntico sentido al demandante, la hizo solo hasta el 2 de agosto de 2021, fecha en la que incluso ya se había practicado visita socio familiar a través de comisionado, por parte de la Comisaría Nueve Buenos Aires de Medellín, autoridad que fecha 24 de agosto de 2021, se abstuvo darle tramite a la solicitud de conciliación presentada por la demandada, de lo que obra documental en tal sentido suscita por el señor Comisario Nueve de Buenos Aires - Medellín .

Lo anotado, tiene fundamento legal en lo dispuesto en el artículo 391 del CGP, normativa que ordena:

Artículo 391 "(...) El proceso verbal sumario se promoverá por medio de demanda que contendrá los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes.

Solo se exigirá la presentación de los anexos previstos en el artículo 84 cuando el juez los

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

considere

indispensables.

La demanda también podrá presentarse verbalmente ante el secretario, caso en el cual se extenderá un acta que firmarán este y el demandante. La demanda escrita que no cumpla con los requisitos legales, podrá ser corregida ante el secretario mediante acta.

El Consejo Superior de la Judicatura y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales podrán elaborar formularios para la presentación de la demanda y su contestación, sin perjuicio de que las partes utilicen su propio formato.

El término para contestar la demanda será de diez (10) días. Si faltare algún requisito o documento, se ordenará, aun verbalmente, que se subsane o que se allegue dentro de los cinco (5) días siguientes.

La contestación de la demanda se hará por escrito, pero podrá hacerse verbalmente ante el Secretario, en cuyo caso se levantará un acta que firmará este y el demandado. Con la contestación deberán aportarse los documentos que se encuentren en poder del demandado y pedirse las pruebas que se pretenda hacer valer. Si se proponen excepciones de mérito, se dará traslados de estas al demandante por tres (3) días para que pida pruebas relacionadas con ellas.

Los hechos que configuren excepciones previas deberán ser alegados mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda. De prosperar alguna que no implique la terminación del proceso, el juez adoptará las medidas respectivas para que el proceso pueda continuar; o, si fuere el caso, concederá al demandante un término de cinco (5) días para subsanar los defectos o presentar los documentos omitidos so pena de que se revoque el auto admisorio. (...) (resaltado fuera de texto)

Normativa que ordena que las excepciones previas dentro del proceso verbal sumario, se deben proponer en escrito separado, dentro del traslado de la demanda , excepción que deberá ser alegada mediante recurso de reposición.

Visto el escrito mediante el cual se presenta la excepción previa, se evidencia que tal y como se anuncia por la apoderada que se hace en escrito separado, pero a través del recurso de reposición, revisada la fecha en la que se formula esta se tiene que el traslado de la demanda se surtió el 26 de octubre de 2021, vía correo electrónico, hecho que acredita el demandante al momento de la presentación de la demanda, en este orden se tiene que el término del traslado de la demanda comenzó a correr dos días después del envió a la demandada esto es el 29 de octubre de 2021, y como quiera conforme a lo dispuesto en el artículo 391 del CGP la excepción previa se debe formular a través del recurso de reposición, el término para proponerla venció el 3 de noviembre de 2021, y el escrito de la excepción previa se presentó el 12 de noviembre de 2021, por lo que fuerza concluir que la excepción previa denominada falta de competencia por el factor territorial fue presentada extemporáneamente. Razón por la que debe rechazarse.

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

No obstante, teniendo en cuenta que se trata de un asunto de suma importancia, para efectos de definir si se continua o no el trámite procesal, con miras a evitar la configuración de una posible causal de nulidad; aun cuando es claro que conforme lo dispuesto en el artículo 102 del CGP

“ (...) los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones (...)”

De manera oficiosa se revisaran los argumentos expuestos por la demandada.

La Honorable Corte Suprema de Justicia a señalado en auto del 21 de abril de 2008, Sala de Casación Civil, Magistrado Ponente: **William Mamen Vargas**, lo siguiente:

“(...)”

2. Para asegurar el orden, eficiencia e idoneidad en la administración de justicia, el legislador en ejercicio de su facultad de configuración normativa (artículo 150, numeral 2º Constitución Política), distribuye de manera racional y equitativa, el conocimiento y decisión de los asuntos entre los funcionarios investidos de jurisdicción (*iurisdictio*).

De esta manera, la competencia, esto es, la potestad, facultad o autorización legal atribuida por el legislador para conocer y resolver ciertos asuntos, desarrolla el derecho de acceso a la administración de justicia, el debido proceso y singulariza al juez natural (artículo 29, Constitución Política).

Para tal efecto, el ordenamiento jurídico, dispone reglas definitorias de la competencia de los diversos órganos jurisdiccionales, asignándola en concreto a cada juez con relación a los demás, en ciertas cuestiones y en determinado territorio, dentro de un marco normativo preciso, taxativo, obligatorio, inmodificable e inderogable por disposición particular, dotado del carácter de orden público y, por tanto, no susceptible de exclusión ni extensión y sujeto al principio de legalidad.

A este propósito, la fijación de la competencia de la autoridad judicial para conocer de cada asunto, trámite o proceso, de tiempo atrás se efectúa según los foros, fueros, criterios, sistemas o factores establecidos en consideración a la naturaleza o materia (*ratione materiae*) y cuantía (*lex rubria*) del proceso (factor objetivo), la calidad

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

de las partes (*ratione personae*, factor subjetivo), naturaleza de la función (factor funcional), conexidad, economía o unicidad procesal (fuero de atracción) y lugar (factor territorial).

La competencia por el factor territorial, se determina conforme “a los denominados fueros o foros: el personal, el real y el contractual. El primero atiende al lugar del domicilio o residencia de las partes, empezando por la regla general del domicilio del demandado (art. 23 numeral 1º. del C. de P. C.), el segundo consulta el lugar de ubicación de los bienes o del suceso de los hechos (art. 23, numerales 8, 9 y 10, *ibídem*), y el contractual tiene en cuenta el lugar de cumplimiento del contrato, conforme al numeral 5º del artículo citado, fueros estos que al no ser exclusivos o privativos, sino concurrentes, su elección corresponde privativamente a la parte demandante” (CCLXI, 48).

3. En el presente asunto, el conflicto concierne a la competencia territorial para conocer de un proceso que recae sobre la custodia y cuidado personal de un menor, respecto del cual, el demandante seleccionó al Juez de Fundación, pues en su decir, corresponde al de la jurisdicción de la vecindad del menor.

4. Resulta reiterativo indicar que el juez, en observancia de los factores señalados por el demandante en su escrito incoativo, debe definir lo atinente a la competencia que le asiste para conocer de un particular asunto, y en caso de estimar no tenerla, así deberá declararlo, rechazando entonces el libelo y remitiendo las diligencias al juez a quien, en su criterio, corresponde el conocimiento. De manera que esta fase inicial brinda al juez una primera y única oportunidad de manifestar oficiosamente su incompetencia para tramitar un proceso.

Contrario *sensu*, si el juzgador admite la demanda, establecida queda la competencia; y en tal evento y en cuanto hace relación con el factor territorial, sólo podrá el funcionario repudiarla en caso de prosperar el cuestionamiento que por los conductos legales propusiere el demandado, cuyo silencio al respecto implica saneamiento de la nulidad que de tal circunstancia pudiese surgir e impide al juez declararse incompetente por tal factor.

(...)”

De las pruebas solicitadas y allegadas se acredita que

1. El 25 de junio de 2021, se AVIOCA conocimiento de la solicitud de conciliación ante la Comisaría de Familia de Arauca, con el fin de regular los temas relacionados con la custodia y cuidado personal del niño JBT, así como la regulación de visitas, y alimentos por parte del

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

señor **FABIAN ANDRES BENITEZ** en contra de **SINDY VANESA TUBERQUIA ACOSTA**. Y se ordena librar despacho comisorio con el fin de que se practique visita socio familiar por parte de su homologado en la ciudad de Medellín.

2. El 27 de julio de 2021, se recibe el comisorio por parte de la Comisaria Nueve de Buenos Aires de la ciudad de Medellín, autoridad que avoca y ordena darle cumplimiento .
3. El 2 de agosto de 2021, se practica la visita socio familiar ordenada.
4. El 9 de agosto de 2021, el comisionado ordena la devolución del despacho comisorio al comitente.
5. EL 17 de agosto de 2021, se realiza audiencia de conciliación la que se complementa el 30 de agosto de 2021, ordenando que la custodia y el cuidado personal del niño JBT queda bajo la responsabilidad del del progenitor señor **FABIAN ANDRES BENITEZ SARMIENTO**. Y fija cuota alimentaria.
6. El 18 de febrero de 2022, se ordena archivar la actuación.

De otra parte, también se acredita que

1. El 2 de agosto de 2021, la demandada, presenta ante la misma autoridad administrativa que conoció del despacho comisorio, solicitud de conciliación con el fin de tratar el tema relacionado con la custodia y cuidado personal del niño JBT. Esto es, ante la Comisaría Nueve de Buenos Aires Medellín.
2. El 24 de agosto de 2021. Se señala fecha para la realización de la audiencia , fecha en la que se ordena oficiar a la Comisaría de Arauca ,para que envíe copia de la audiencia celebrada.
3. EL 29 de agosto de 2021, el Comisario Nueve de Buenos Aires de la ciudad de Medellín , “ no accede a la solicitud de audiencia de conciliación promovida por la demandada, teniendo en cuenta que esta ya se realizó ante la Comisaría de Arauca el 17 de agosto de 2021.

En suma de lo expuesto, resulta claro que la competencia para conocer la presente demanda la tiene este Despacho Judicial, , teniendo en cuenta que el demandante señor **FABIAN ANDRES BENITEZ SARMIENTO** adelantó las diligencias pertinentes para que se le otorgara la custodia y cuidado de su menor hijo **J.B.T.**, antes que la demandada , argumentando esos momentos que niño se hallaba bajo su responsabilidad en la ciudad de Arauca, motivo por el que el Comisario Nueve de Buenos Medellín., no accedió a la solicitud de la demandada, en virtud a que el asunto ya había sido resuelto por parte de la Comisaría de Arauca.

Proceso: Unión Marital de Hecho
Cuaderno: Excepciones Previas
Radicado: 2019 – 00180 - 01
Demandante: Julio Cesar Lozano Morano
Demandado: Yurani Fernanda Ossa González

Se itera existe prueba de la solicitud presentada ante la Comisaria de Familia de Arauca, que data del 25 de junio de 2021¹, donde se indica que el niño se halla desde el 25 de febrero de 2021 con él, en tanto que la solicitud presentada por la demandada data del 2 de agosto de 2021, y no fue atendida en virtud a que esta ya se había resuelto por parte de la Arauca

Con base en lo anotado, resulta que no le asiste razón a la parte demandada señora **Sindy Vanesa Tuberquia Acosta** e sobre la falta de competencia en virtud del factor territorial; razón por la que **RECHAZARA por extemporánea la** excepción previa falta de competencia presentada por la demandada a través de apoderada demandada Dra. **Johanna Janine Villalba Zea**.

De otra parte, se reconocerá personería jurídica a la abogada **Johanna Janine Villalba Zea** como apoderada judicial de la demandada.

Por lo expuesto,

RESUELVE:

Primero. RECHAZAR por extemporánea la excepción previa falta de competencia presentada por la demandada través de apoderada demandada Dra. **Johanna Janine Villalba Zea**, en armonía con lo expuesto.

Segundo. RECONOCER Y TENER a la Dra. JOHANNA JANINE VILLALBA ZEA identificada con la cedula de ciudadanía número 1.152.190.081 y tarjeta profesional número 242.709 del C. S. de la J.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



BLANCA YOLIMA CARO PUERTA
JUEZ

¹ Folio 26 Ibsiden