

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y UNO DE FAMILIA
BOGOTÁ D. C.**

Bogotá, D.C., catorce (14) de octubre de dos mil veinte (2020)

Ref. PRIVACIÓN DE PATRIA POTESTAD.

Rad. 31-2019-00656

Demandante: ILMA MONTERO.

Niña: DARLY ANDREINA URIBE MONTERO.

Demandado: DANIEL ALBERTO URIBE VILLAMIZAR

Procede el Despacho a resolver las **EXCEPCIONES PREVIAS**, propuestas por la Curadora Ad Litem designada al demandado **DANIEL ALBERTO URIBE VILLAMIZAR**, vistas en escrito de páginas 1 a 4 de la presente encuadernación, a las cuales denominó:

EXCEPCIÓN PREVIA NUMERAL SIETE (7) ARTÍCULO 100 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO "HABERSELE DADO A LA DEMANDA EL TRÁMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE.

Sustentada la misma en que, teniendo en cuenta los hechos contentivos de la demandada, correspondía incoar a la actora un proceso de declaración de la muerte presunta del aquí demandado, sin embargo, se dio trámite a un proceso declarativo de emancipación judicial por la causal 2ª del artículo 315 del Código Civil. Que, en el ordinal TERCERO de la demanda, se relacionó que la última noticia que conoció del demandado, es una llamada del yerno de su hija DEISY ALEJANDRA URIBE MONTERO, quien le informó que la lancha donde viajaba DANIEL ALBERTO se había perdido. Que luego de algunos días, encontraron la lancha y a dos de los tripulantes que viajaban con su esposo y hoy demandado, pero que nadie supo darle indicaciones de lo que había pasado con él. Adicionalmente, adujo que, de los hechos de la demanda, no se vislumbra que la parte demandante hubiese adelantado el proceso declarativo de muerte presunta, que este Despacho no puede resolver sobre la muerte presunta, pues en virtud del principio de congruencia, se debe ceñir a las pretensiones de la demanda, y por ello, la demandada se equivocó al escoger el trámite procesal invocando la emancipación judicial de que trata el numeral 2º, artículo 315 del Código Civil.

EXCEPCIÓN PREVIA POR INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES.

La Curadora Ad Litem, expuso que la actora no dio cumplimiento a lo previsto en el numeral 5º, artículo 82 del Código General del Proceso, esto por cuanto, omitió determinar los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda. Que a ésta conclusión se llega, pues en el hecho 1º se relacionaron varios acontecimientos, y algunos de ellos son incoherentes entre si, como ocurre cuándo se indicó que las partes estaban casadas, pero luego se hacía alusión a una unión marital de hecho, y además se mencionó el nacimiento de la niña DARLY ANDREINA, hecho que debió determinarse en acápite separado. Que en el hecho segundo se mencionó el nacimiento de la niña y luego un hecho totalmente ajeno. Que en general los hechos que fundamentan la demanda se encuentran en desorden y sin precisión que permitan determinar su relación,

lo que dificulta la comprensión de los fundamentos fácticos, incumpliendo así los requisitos de forma de la demanda.

Corrido el traslado de las excepciones previas propuestas por la parte demandada, la parte actora no hizo pronunciamiento alguno.

CONSIDERACIONES

Sobre las excepciones previas, el artículo 100 del Código General del Proceso dispone:

“Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

1. (...)

5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones. (...)

7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde. (...)”

Por otra parte, el numeral 5º, artículo 82 de nuestro Estatuto Procesal expone:

“Artículo 82. Requisitos de la demanda. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

1. (...)

5. Los hechos que le sirven de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados. (...)”

Por otra parte, la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación, en sentencia SC13630-2015, del 7 de oct. De 2015. Rad.: 73411-31-03-001-2009-00042-01, indicó:

«Tradicionalmente se ha sostenido que el actor delimita el alcance de su demanda cuando formula sus pretensiones, de suerte que el tipo de acción por él escogida determinará el curso de la controversia y la solución de la misma, a tal punto que una decisión que se salga de esos lineamientos podría vulnerar el principio dispositivo que rige el proceso civil.

Tal limitación, sin embargo, no es irrestricta, porque sólo se refiere a la imposibilidad del juzgador de variar la causa petendi, pero no así el derecho aplicable al juicio, dado que en virtud del principio **iura novit curia** las partes no tienen la carga de probar el derecho, salvo contadas excepciones como cuando se trata de derecho extranjero o consuetudinario. En razón de este postulado, los descuidos, imprecisiones u omisiones en que incurren los litigantes al citar o invocar el derecho aplicable al caso deben ser suplidos o corregidos por el juez, quien no se encuentra vinculado por tales falencias.

En razón del postulado “da mihi factum et dabo tibi ius” los jueces no quedan sujetos a las alegaciones o fundamentos jurídicos expresados por el actor, porque lo que delimita la acción y constituye la causa petendi no es la fundamentación jurídica señalada en la demanda –la cual puede ser muy sucinta y no tiene que coincidir con lo que el funcionario judicial considere que

es el derecho aplicable al caso–, sino la cuestión de hecho que se somete a la consideración del órgano judicial.

En ese sentido, sólo los hechos sobre los que se fundan las pretensiones constituyen la causa petendi, pero no el nomen iuris o título que se aduzca en el libelo, el cual podrá ser variado por el juzgador sin ninguna restricción».

Teniendo claro lo anterior, y descendiendo al caso sub iudice, se tiene que, las excepciones previas propuestas por la Curadora Ad litem no están llamadas a prosperar, conforme los argumentos que a continuación se relacionan.

Sobre la causal 7ª, se tiene que para que ésta se configure, se debe adelantar el proceso por un trámite distinto al instituido por el Legislador, lo cual no ocurre en el asunto de la referencia, pues, por tratarse de un proceso de privación de patria potestad, que modifica el estado civil de la niña DARLY ANDREINA URIBE MONTERO, se le aplican las normas propias del proceso declarativo verbal previstas en el artículo 368 y s.s., en concordancia con el artículo 395 del Código General del Proceso, norma que en el transcurso del proceso se ha aplicado en su cabalidad.

Distinto es que, algunos de los hechos, y más específicamente, el origen del abandono que se alega, se funden en la desaparición y posible fallecimiento del demandado, circunstancias que no implican que a este tipo de procesos se le tengan que aplicar las previsiones propias del proceso de jurisdicción voluntaria de declaración de muerte presunta, y que en virtud de ello amerite la configuración de la excepción previa prevista en el numeral 7º del artículo 100 del C.G. del P., máxime si se tiene en cuenta que la actora específicamente solicita que se prive al presunto desaparecido DANIEL ALBERTO URIBE VILLAMIZAR de los derechos de patria potestad que tiene sobre su menor hija, y en tal sentido, debe darse aplicación a lo referido por la H. Corte Suprema de Justicia en la sentencia anteriormente referida.

Amen de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el trámite propio de la privación de los derechos de patria potestad y el declarativo de la muerte presunta, persiguen efectos diferentes, y aunque en el caso particular, pueden estar fundamentados en los mismos hechos, con ello no puede obligarse a la parte interesada y aquí demandante, a que adelante un único proceso, más aún si se tiene en cuenta que la presunta desaparición y/o fallecimiento del demandado ocurrieron en territorio venezolano.

Por otra parte, de la revisión del libelo demandatorio, considera el Despacho que el Defensor de Familia dio cumplimiento al numeral 5º, artículo 82 del Código General del Proceso, pues, de la lectura de los hechos de la demanda, se puede entender las circunstancias de tiempo, modo y lugar que dan origen a esta demanda, y el que, no se hayan anunciado algunas circunstancias en hechos separados, no son razón suficiente para declarar fundada ésta excepción.

Por lo anteriormente expuesto, a juicio de esta Juzgadora, habrá de declararse infundadas las excepciones previas llamadas "EXCEPCIÓN PREVIA NUMERAL SIETE (7) ARTÍCULO 100 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO "HABERSELE DADO A LA DEMANDA EL TRÁMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE" y "EXCEPCIÓN PREVIA POR INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES".

No se impondrá condena en costas, teniendo en cuenta que el demandado se encuentra representado por Curador Ad Litem.

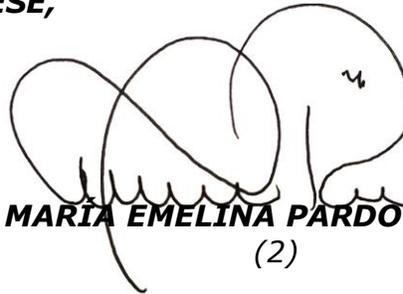
En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Uno de Familia de Bogotá D.C.,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar NO PROBADAS las excepciones previas tituladas **EXCEPCIÓN PREVIA NUMERAL SIETE (7) ARTÍCULO 100 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO "HABERSELE DADO A LA DEMANDA EL TRÁMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE"** y **"EXCEPCIÓN PREVIA POR INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES O POR INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES"**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: Sin especial condena en costa para las partes.

NOTIFÍQUESE,
La Juez,



MARIA EMELINA PARDO BARBOSA
(2)

**LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA
POR ESTADO N° 71 DE HOY QUINCE (15) DE OCTUBRE DE DOS
MIL VEINTE (2020)
FIJADO A LA HORA DE LAS 8 A.M.
GLORIA VEGA FLAUTERO
Secretaria**