Johay Contreras Agudelo
Abogado – Especialista en Derecho Administrativo
Derecho Laboral y Seguridad Social

Señores
H. MAGISTRADOS TRIBUNAL SUPERIOR
Sala Civil - Familia
Cúcuta – Norte de Santander

Ref: Radicado No. 54405310300120190011703
Demanda: Impugnación de reconocimiento de la paternidad
Demandante: María Isabel Lastra de Simahán
Demandando: Yenni Paola Chacón Echeverry y otro

En mi condición de apoderado judicial de la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, demandante dentro del proceso de la referencia, me permito sustentar recurso de apelación presentado en contra de la sentencia de fecha 29 de octubre de 2021, la cual declaró la caducidad de la acción.

LA SENTENCIA APELADA

Plantea como problema jurídico, determinar ¿desde cuándo debe contabilizarse el término de caducidad para impugnar la paternidad?.

Estos los argumentos en que basa su decisión:

Dice la sentencia que, "frente al interrogante de cuando surge el interés actual exigido en el artículo 248 del Código Civil, para impugnar la paternidad la Corte Suprema de Justicia ha sostenido dos hipótesis que más que contrarias son complementarias:

1. El interés actual surge de manera simultánea con el acto voluntario de reconocimiento en aquellos casos en que para ese momento se ha tenido la convicción de la existencia de una relación biológica respecto del hijo reconocido, incluso basta la mera duda sobre dicho vínculo para que se configure el hecho determinante, sentencia del 11 de abril de 2003 y 22 de mayo del 2007, expediente 6657, 005801, respectivamente.

2. El interés actual puede surgir con posterioridad al acto de reconocimiento cuando se reconoce a un hijo bajo la convicción invencible de ser fruto de las relaciones sexuales que el preconciente tuvo con la madre del reconocido y se descubre más tarde el error mediante el reconocimiento de hecho que desvirtúan la paternidad, sentencia del 4 de diciembre de 2006 - 0045 -405, y 12 de diciembre del 2007, expediente 01-008-01".

La sentencia señala que "(…) existe una prueba reina que es el interrogatorio de parte a la demandante quien afirma haber conocido la existencia del menor y que lo que no precisó fue si ese conocimiento era legal o no, varias pruebas y declaraciones alegan que a la fecha del fallecimiento del padre ya era más que conocida dicha circunstancia, sin embargo, la Ley es clara en precisar dos momentos para accionar:

1. Desde que tuvo conocimiento

2. Desde que existía interés actual en ella y los ascendentes de quienes se creen con derecho durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad.

Luego de referirse brevemente al tema del interés actual, la sentencia apelada señaló que:

"Queda claro como se afirma anteriormente **que la demandante tenía conocimiento de la existencia del menor**, lo que conlleva afirmar que su interés actual y serio, surgió necesariamente en el momento del fallecimiento del padre, por cuanto en ese momento se difiere la herencia a sus herederos o interesados en su sucesión, téngase en cuenta desde qué momento inicia el interés patrimonial sobre la herencia, desde el momento mismo de la vocación hereditaria, es decir, del momento del fallecimiento nacen los derechos a reclamar ya sea la legítima o porción conyugal que tuviese sobre los bienes del difunto". Negrillas del suscrito.

Además dice el fallo que:

"En este caso la parte demandante, aunque no demuestra la fecha y el conocimiento de dicho reconocimiento voluntario, no es menos cierto, es que debe seguir por la regla general de que no existiendo prueba de ello ni mala fe en dicho reconocimiento y algún vicio del consentimiento que de éste debe tomarse como el interés para obrar inicia desde el mismo momento del fallecimiento del padre, es decir, desde que nace la **vocación hereditaria de los herederos e interesado,** siendo así, que el interés de la demandante inicia a partir del fallecimiento de su esposo, **ya que, al conocer la existencia del niño por manifestación del mismo era previsible que aquel había efectuado el reconocimiento respectivo**. Así las cosas, desde el momento del fallecimiento del señor padre del menor, ocurrida el 22 de abril de 2014, de acuerdo al registro de defunción visto a folio 35 del expediente, la señora María Isabel Lastra de Simahán, tuvo la oportunidad de iniciar la presente acción, pues a partir de esa fecha empezaba a contabilizarse el término de 140 días para promover la impugnación de la paternidad, según lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1060 del 2006, que modificó el artículo 248 del Código Civil.

Siendo así, que la fecha en que se recibió la demanda en la Oficina Judicial de Sincelejo, según consta a folio 5 del expediente, fue el 21 de abril de 2015, es evidente que el término mencionado en el parágrafo anterior transcurrió frente la inactividad de la demandante y, por tanto, cuando se presentó la acción ya había caducado".

ARGUMENTOS DEL RECURSO:

El Juzgado dictó sentencia declarando la caducidad de la acción, pese a que el Honorable Tribunal Superior de Cúcuta, mediante auto de fecha 26 de mayo de 2020, declaró la nulidad de la sentencia de fecha 26 de noviembre de 2018, determinando la necesidad de definir la verdadera identidad y filiación del menor ALLAN DAVID, toda vez que en interrogatorio de parte recibido a su mamá, la señora YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, cayó la verdad al no haber suministrado el nombre del padre biológico de su hijo, cuando la apoderada de la parte demandante le preguntó sobre el particular, situación que fue acolitada por el Juzgado de turno, al no haberle requerido con firmeza a la interrogada para que no guardara silencio ante la pregunta formulada sobre el verdadero progenitor del menor, lo cual lesiona sus prorrogativas torales a tener una verdadera filiación, nombre, estado civil y personalidad jurídica.

Fue así como, a través de nuevo interrogatorio de parte recibido a la señora YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, ésta tuvo que confesar, como era su obligación, dado que es su deber decir la verdad, el nombre del padre biológico de su hijo ALLAN DAVID, señalando que se llama ALEXIS JIMÉNEZ, de quien suministró unos datos incipientes, pero que en suma, llevan a no dejar ningún margen de duda, de que el padre biológico del menor ALLAN DAVID, es el señor ALEXIS JIMÉNEZ, como lo señaló bajo la gravedad de juramento su mamá, la señora YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, y no el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, quien fue excluido como tal en el dictamen de la prueba de ADN, allegada al expediente.

Bajo la premisa anterior, la sentencia debió acoger las pretensiones de la demanda, declarando que el mencionado menor no es hijo biológico del señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, ordenando comunicar tal situación a la Notaria Séptima de Cúcuta, para que haga el registro correspondiente y a Colpensiones para que se le suspenda definitivamente el pago de la cuota parte de la pensión de sobreviviente dejada por el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, al menor ALLAN DAVID, por no ser hijo biológico del causante.

Haber declarado dicha sentencia la caducidad de la acción, no solo menoscaba los derechos del menor relativos a su verdadera filiación, nombre, estado civil y personalidad jurídica, ya que omitió completamente el reconocimiento o la prueba de confesión que hizo su propia mamá, al señalar como padre biológico del mismo, al señor ALEXIS JIMÉNEZ, sino que desconoce los parámetros establecidos por el Honorable Tribunal Superior de Justicia de Cúcuta, quien palabras más, palabras menos, indicó al anular la sentencia anterior, que se había "privilegiado la caducidad de la acción".

Ahora bien, como quiera que el Juzgado ha reconocido que la caducidad se dio y por tanto la declaró, hemos de referirnos a ella, manifestando nuestro desacuerdo de la siguiente manera:

El artículo 11 de la Ley 1060 de 2006, que modificó el art. 248 del C.C, norma especial que regula el tema de la impugnación de la paternidad y la maternidad, señala lo siguiente:

> "(…) *No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad*".

Según ésto, para la Honorable Corte Suprema de Justicia en sentencia de 16 de septiembre de 2003, exp. C-7609, reiterado en varias providencias:

> "…la legitimación para impugnar el reconocimiento se reserva a dos grupos de personas, **uno** conformado por los ascendientes del padre reconociente, y **otro** integrado por quienes sin ser ascendientes tienen "un interés actual en ello". Por lo demás, el "interés actual" para la prosperidad de la pretensión de impugnación, en los términos como está concebida la norma, no está vinculado a ambos grupos de personas, como bien se colige de la forma como se computa el término de caducidad con respecto a unos y otros, pues mientras que para el primero este corre desde el instante en que "tuvieron conocimiento" del reconocimiento, **para el segundo el mojón de partida lo determina la "fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho"**. De ahí que tratándose del grupo de extraños, con el fin de

> salvaguardar los bienes familiares que han quedado identificados, la ley exija, como ocurre con la mayoría de las pretensiones, un "interés actual", amén de concreto, mensurable **a partir de un juicio de utilidad**."

Que según las voces de esa misma Corporación en sentencia del 22 de marzo de 2007, exp. 00058-01:

> **"…puede ser de orden pecuniario o moral…"**

Para el caso concreto de la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, como tiene la condición de cónyuge supérstite del señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, el mojón de partida del término de caducidad lo determina la "fecha en que tuvo interés actual y pudo hacer valer su derecho", ya que el otro grupo de que habla la norma lo constituyen los ascendientes.

Dicho interés dice la Jurisprudencia, debe entenderse como un motivo serio para demandar, que para el caso de la señora LASTRA DE SIMAHÁN, dicho motivo se activó el 18 de diciembre de 2014, fecha en la cual se notificó de la resolución de COLPENSIONES, que le confirió al menor ALLAN DAVID, un 25% de la pensión, con lo cual vio afectado su derecho económico pensional.

Así lo confirmó la demandante en su interrogatorio de parte cuando al interrogársele por el Juzgado para que hiciera un relato claro de los hechos que motivaron el inicio de este proceso, señaló "Yo, el 18 de diciembre de 2014 me fui a notificar de la Resolución de Colpensiones, allí me enteré que mi esposo JAIRO había reconocido al menor ALLAN y que COLPENSIONES le estaba dando el 25% de mi pensión, entonces yo vi afectada mi pensión y por eso me motivó a demandar".

A pesar que dentro del proceso fueron recaudadas como pruebas las declaraciones de las señoras CARMEN ROSA ECHEVERRY MONTOYA, CLAUDIA PATRICIA CHACÓN ECHEVERRY, y CLARIBEL CONTRERAS SILVA, así como el interrogatorio de parte de la señora YENNY PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, estos dichos no aportan ningún tipo de información que contribuya a resolver el problema jurídico planteado en el subjudice.

Por lo contrario, es la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, en su interrogatorio de parte, quien brinda detalles sobre los hechos motivo de este proceso y sobre los cuales se puede llegar a una conclusión con soporte jurídico; es así que la misma señaló que para diciembre del año 2005, que estaba de vacaciones con su esposo en la ciudad de Cúcuta, éste le dijo que el menor ALLAN DAVID, era su hijo.

No obstante, aclaró que vino a enterarse que el señor JAIRO ANTONIO había reconocido al menor ALLAN DAVID, como su hijo, cuando se notificó el día 18 de diciembre de 2014, de la resolución de COLPENSIONES, que esta entidad le estaba dando el 25% de su pensión, y por esto último se motivó a demandar.

Pues bien, es dable precisar H. Magistrados, sobre el **interés actual**, que como requisito establece el artículo 248 del C.C., para demandar los descendientes o terceros, el cual parte de un juicio de utilidad que puede ser económico o moral, **en cada caso debe el operador judicial identificarlo de manera objetiva para establecer el inicio del conteo del término para la caducidad, pues éste hace referencia a la condición jurídica necesaria para activar el derecho**.

Atendiendo el problema jurídico planteado, mal podría afirmarse que a la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, le surgió el interés actual a partir del fallecimiento de su esposo, sin saber que su derecho pensional iba a ser afectado negativamente por parte de la entidad COLPENSIONES, pues no se puede olvidar que, el interés actual parte de un juicio de utilidad moral o pecuniario. En el caso concreto Honorables Magistrados, es claro que el juicio de utilidad que llevó demandar fue el económico, lo que quiere decir, que aún yendo más allá de como lo concibió la sentencia apelada, en el hipotético caso, que la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, se haya enterado del reconocimiento del menor ALLAN DAVID, en oportunidad anterior a la muerte de su esposo, lo cual claramente no fue así, lo que definió activar el interés actual de la misma, fue cuando vio afectado su derecho pensional el 18 de diciembre de 2014, al notificarse de la Resolución de COLPENSIONES, que le reconocía un porcentaje de su pensión de sobreviviente al menor ALLAN DAVID; por lo que repito, el juicio de utilidad en este caso, fue pecuniario o económico, por lo que haber conocido de la existencia del menor ALLAN DAVID, antes de la muerte de su esposo, no es relevante en el caso concreto.

No obstante, de manera desacertada, el Juzgado de instancia, declaró la caducidad de la acción señalando " **que la demandante tenía conocimiento de la existencia del menor**, lo que conlleva afirmar que su interés actual y serio, surgió necesariamente en el momento del fallecimiento del padre, por cuanto, en ese momento se difiere la herencia a sus herederos o interesados en su sucesión, téngase en cuenta desde qué momento inicia el interés patrimonial sobre la herencia, desde el momento mismo de la vocación hereditaria, es decir, del momento del fallecimiento nacen los derechos a reclamar ya sea la legítima o porción conyugal que tuviese sobre los bienes del difunto".

La sentencia apelada, reconoce que lo que genera el accionar es el interés actual y no el conocimiento, sin embargo, se contradice, porque a la postre reconoció que hubo caducidad porque la demandante conocía de la existencia del menor, dándole por tanto, prevalencia al conocimiento y no al interés actual que es realmente el que marca la pauta para determinar la caducidad de la acción. Con ello, el fallo no sólo se contradice, sino que confunde los conceptos de conocimiento e interés actual, aplicables en circunstancias diferentes y excluyentes, valga repetir, que el interés actual parte de un juicio de utilidad moral o pecuniario aplicable a terceros como es el caso de la demandante, quien no es ascendiente del padre reconociente, sino la cónyuge supérstite.

Ahora bien, considerar que el interés actual de la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, surgió al momento del fallecimiento del señor JAIRO SIMAHÁN GÓMEZ, porque éste le manifestó en el año 2005, que el menor ALLAN DAVID, era su hijo, esta manifestación llana y simple, carece de sustento para deprecar la caducidad, pues véase que la Jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha sido enfática cuando dice que: "el mero conocimiento del nacimiento y/o del reconocimiento, no son circunstancias suficientes para cuestionar judicialmente la filiación de que se trata, pues se torna indispensable que el interesado –repítase, sea el padre, sus ascendientes o un tercero-haya adquirido la referida convicción, toda vez que es solo a partir de ella que se torna factible para él, desvirtuar tal vínculo parental. Subrayado fuera del texto.

Pero como ya se señaló, en este caso tal conocimiento es irrelevante, dado que el juicio de utilidad que activó en la demandante el interés actual, fue el pecuniario, cuando vio afectado su derecho pensional, el 18 de diciembre de 2014.

Honorables Magistrados, la decisión apelada no solo inmiscuyó sentencias que si bien tocan con el tema de impugnación de la paternidad, no se relacionan con el caso concreto, sino que también fundó su decisión de decretar la caducidad de la acción, tomando como referente un tema completamente ajeno, como es el de la herencia diferida. La sentencia dice, que "la demandante tenía conocimiento de la existencia del menor, **lo que conlleva afirmar que su interés actual y serio, surgió necesariamente en el momento del fallecimiento del padre por cuanto en ese momento se difiere la herencia a sus herederos o interesados en su sucesión**, téngase en cuenta desde qué momento inicia el interés patrimonial sobre la herencia, desde el momento mismo de la vocación hereditaria, es decir, del momento del fallecimiento nacen los derechos a reclamar ya sea la legítima o porción conyugal que tuviese sobre los bienes del difunto".

Hay que aclarar, que la caducidad de acción de impugnación de reconocimiento de la paternidad no guarda ninguna relación con el derecho de acción que tienen los herederos de pedir su herencia o el reinvindicatorio sobre cosas hereditarias, acciones que por Ley no establecen término de caducidad, sino de prescripción, que dicho sea de paso es de 10 años. Por lo tanto, se equivocó la sentencia al equiparar para efectos de caducidad en este proceso, los conceptos de caducidad y prescripción, así como los de herencia diferida e impugnación de reconocimiento de la paternidad.

Otro punto que vale la pena acotar en este escrito, es cuando la sentencia apelada señala refiriéndose a la demandante MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, que "al conocer la existencia del niño por manifestación del mismo (refiriéndose al señor JAIRO ANTONIO SIMAHAN GÓMEZ) **era previsible** que aquel había efectuado el reconocimiento respectivo".

H. Magistrados, esta afirmación carece de fundamento jurídico, toda vez que la previsibilidad no es un concepto que pueda tomarse como elemento del interés actual, el cual como se ha dicho reiteradamente, parte de un juicio de utilidad pecuniario o moral, y bien es sabido que la previsibilidad es un elemento de la culpa, sobre la cual no se puede cimentar la declaratoria de caducidad de la acción de impugnación de reconocimiento de la paternidad, porque ni legal ni jurisprudencialmente se ha determinado de esa forma.

A manera de conclusión Honorables Magistrados, a la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, no le podía surgir interés actual alguno para demandar al momento de la muerte de su esposo, por el solo hecho de conocer de la existencia del menor ALLAN DAVID; menos aún, sin saber que su derecho pensional iba ser afectado negativamente por parte de la entidad COLPENSIONES, asignándole un porcentaje de su pensión al mencionado menor.

Por otra parte Honorables Magistrados, es pertinente advertir que la defensa de la demandada, alega que existió una supuesta cercanía familiar del menor ALLAN DAVID, con el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, sobre la cual sustenta un discurso de los derechos fundamentales del menor y su protección basado en el concepto de familia, sin embargo, podemos darnos cuenta dentro del proceso, que ALLAN DAVID, no tuvo ninguna cercanía de tipo familiar con el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, pues según palabras de su señora madre YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, en interrogatorio de parte rendido el día 15 de agosto de 2018, al preguntársele la fecha en que lo conoció y el tipo de relación que mantuvo con él, dijo: "*doctor la verdad no me acuerdo el tiempo o la fecha en que lo conocí, pues nosotros al principio duramos como dos años saliendo, como desde el 2002, o 2003, tuvimos una relación, primero salíamos,* ***ya después estábamos viviendo en La Sabana, cuando nació el niño vivimos un tiempo***

con él en Ocaña, luego me vine otra vez para donde mi mamá porque él era un hombre muy mujeriego y entonces yo regresé a vivir donde mi mamá y él quedó allá en Ocaña. Fue como en 2007 que yo me vine de Ocaña, el niño nació en el año 2005**”**. Es decir, que ALLAN DAVID, desde los dos años de edad, se desprendió de cualquier vínculo familiar con el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, habiéndose ido con su mamá a otra ciudad, por lo tanto, se falta a la verdad, al afirmase sobre la existencia de tal vinculo, máxime si no hay medio de prueba alguno en el proceso que controvierta lo dicho por la misma madre del menor.

En dicho interrogatorio se nota lo ajena que era la señora YENNI CHACÓN y por tanto su hijo, respecto del señor JAIRO ANTONIO, pues afirmó más adelante, que la muerte de éste fue “como que en septiembre”, habiendo sido realmente en abril, es decir, que ni siquiera sabía la fecha en que murió el que según la demandada, su hijo veía como padre. Lo que si podemos apreciar con el mencionado interrogatorio, fue el flagrante interés en obtener un beneficio sobre la pensión dejada por el difunto, pues, en sus propias palabras dijo “ nosotros fuimos al funeral y al siguiente día yo empecé a buscar abogado…”, lo que indica que su ida al funeral, más que un sentimiento de dolor o aflicción, abrigaba era un interés sobre la pensión de marras, así que no se diga de la existencia de lazo de familiaridad entre ALLAN DAVID y el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, porque en realidad no lo hubo.

En este orden de ideas, solicito al Honorable Tribunal Superior de Cúcuta, revocar la sentencia apelada, concediendo las pretensiones de la demanda y condenando a la demandada no solo en costas; sino al pago de perjuicios, también a su apoderada, a favor de mi representada señora MARIA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, toda vez que la actuación de la señora YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, en este proceso, ha sido reprochable, pues desde el principio ha actuado de mala fe, con el ánimo de esconder la verdad, ya que ella sabía el nombre del padre biológico de su hijo, y su obligación desde la contestación de la demanda era decirlo, sin embargo, no lo hizo, sino que, como estrategia con su apoderada, cayó esa verdad, porque indiscutiblemente existe un interés económico que es la pensión de sobreviviente dejada por el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, de la cual se ha lucrado indebidamente desde su muerte ocurrida el 22 de abril del año 2014, es decir, por más de siete años, en perjuicio de mi poderdante MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, en su condición de cónyuge supérstite del mencionado difunto. Lo anterior, se solicita, con base en el artículo 80 del C.G.P., y el art. 224 del Código Civil, por los perjuicios irrogados a la señora MARÍA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, que se traduce en todo el dinero que ha recibido en virtud de la pensión de sobreviviente dejada por el señor JAIRO ANTONIO SIMAHÁN GÓMEZ, debidamente indexados.

La condena en contra de su apoderada, se solicita de conformidad con el artículo 81 del C.G.P., toda vez que la misma como abogada tenía el deber de asesorar a su representada para no incurrir en conductas procesales impregnadas de mala fe, con el objetivo de callar la verdad sobre el nombre del padre biológico del menor en comento, no sólo en la contestación de la demanda, sino que también se vislumbra la estrategia de no suministrar información veraz y completa del mismo en el último interrogatorio de parte rendido por su cliente. Todo con el fin último de seguir lucrándose indebidamente del 50% de la pensión de sobreviviente ya mencionada.

Ratifico su Señoría, mi solicitud de revocar la sentencia apelada, acoger las pretensiones de la demanda, condenar en costas a la demandada; y al pago de perjuicios a la señora YENNI PAOLA CHACÓN ECHEVERRY, y a su apoderada,

a favor de mi representada señora MARIA ISABEL LASTRA DE SIMAHÁN, en los términos expuestos anteriormente.

Cordialmente,

JOHAY CONTRERAS AGUDELO
C.C No. 92.527.958 de Sincelejo
T.P No. 118.575 del C.S de la J.