

**Memorial recurso rposicion apelacion juzgado 4 de Familia hijo de crianza de: MARTHA ISABEL CARDENAS ORDOÑES contra herederos de NOEL PULIDO MORENO Y OTROS.
Expediente: 2021 - 0159**

Jose Alberto Rincon Pelaez <beto331@msn.com>

Mié 19/10/2022 16:58

Para: Centro Servicios Judiciales Civil Familia - Armenia - Quindio <cserjudcfarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>

ALBERTO RINCON

Señor

JUEZ 4 DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE ARMENIA- QUINDIO

E. S. D.

REF: Verbal hijo de crianza de: **MARTHA ISABEL CARDENAS ORDOÑES** contra herederos de **NOEL PULIDO MORENO Y OTROS**. Expediente: **2021 - 0159**

DANIEL ALBERTO RINCON PEREZ, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como apoderado de la parte demandante, en el proceso de la referencia, conforme al poder a mí legalmente conferido, por medio del presente escrito me permito interponer recurso de reposición en subsidio el de apelación en contra del auto de fecha 13 de octubre de 2.022, que declaro el desistimiento tácito y ordeno el archivo de las diligencias.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

1. El despacho mediante auto de fecha 13 de octubre de 2.022, declaro el desistimiento tácito y ordeno el archivo de las diligencias, argumentando que no se ha dado cumplimiento el requerimiento hecho, mediante auto del 13 de julio de 2022, en relación con el cumplimiento del numeral 2º y 3º del referenciado auto: Notificar y correr traslado del auto admisorio, de la demanda y sus anexos, por el término de veinte (20) días a los demandados.
2. El desistimiento tácito permite la terminación anormal del proceso, pero el auto que decreta la medida, debe ser general y no particular, debe darse en el trámite del proceso y no en forma anticipada, es decir a el Juez, no le es dado advertir como en el caso que nos ocupa, que si no se notifica a la parte demandada personalmente, el auto admisorio de la demanda, se declarara el desistimiento tácito, porque la norma así no lo ha previsto, veamos: **ARTÍCULO 317. DESISTIMIENTO TÁCITO**. El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos: 1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, **el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.** Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas. El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares

previas. 2. Cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación, a petición de parte o de oficio, se decretará la terminación por desistimiento tácito sin necesidad de requerimiento previo. En este evento no habrá condena en costas "o perjuicios" a cargo de las partes.

El desistimiento tácito se regirá por las siguientes reglas:

a) Para el cómputo de los plazos previstos en este artículo no se contará el tiempo que el proceso hubiese estado suspendido por acuerdo de las partes;

b) Si el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, el plazo previsto en este numeral será de dos (2) años;

c) **Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo;**

d) Decretado el desistimiento tácito quedará terminado el proceso o la actuación correspondiente y se ordenará el levantamiento de las medidas cautelares practicadas;

e) La providencia que decrete el desistimiento tácito se notificará por estado y será susceptible del recurso de apelación en el efecto suspensivo. La providencia que lo niegue será apelable en el efecto devolutivo;

f) El decreto del desistimiento tácito no impedirá que se presente nuevamente la demanda transcurridos seis (6) meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto o desde la notificación del auto de obediencia de lo resuelto por el superior, pero serán ineficaces todos los efectos que sobre la interrupción de la prescripción extintiva o la inoperancia de la caducidad o cualquier otra consecuencia que haya producido la presentación y notificación de la demanda que dio origen al proceso o a la actuación cuya terminación se decreta;

g) Decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinguirá el derecho pretendido. El juez ordenará la cancelación de los títulos del demandante si a ellos hubiere lugar. Al decretarse el desistimiento tácito, deben desglosarse los documentos que sirvieron de base para la admisión de la demanda o mandamiento ejecutivo, con las constancias del caso, para así poder tener conocimiento de ello ante un eventual nuevo proceso;

El presente artículo no se aplicará en contra de los incapaces, cuando carezcan de apoderado judicial.

3. El artículo 317 de la Ley 1564 de 2012, indica que para continuar con el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente, o cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, surja inexorablemente el cumplimiento de una carga procesal o de un acto por parte de aquella, el Juez de conocimiento **la requerirá para que lo cumpla dentro de los treinta (30) días siguientes**, si vencido ese término no se ha atendido el requerimiento, quedará la demanda o solicitud sin efectos, trayendo como consecuencia la terminación del proceso o de la actuación correspondiente, por desistimiento, lo cual comporta, como sanción, en el evento que se decrete el desistimiento tácito por segunda vez, la extinción del derecho pretendido y, por ende, la imposibilidad de instaurarla nuevamente.
4. Respecto al desistimiento tácito en asuntos civiles y de familia, la Corte Constitucional ha dicho: "...en relación con el desistimiento tácito, que actualmente opera en los procesos civil y de familia, ha sostenido que no es una figura novedosa en tanto ocupa el lugar que antes ocupó la perención como una forma anormal de terminación del proceso, imponible cuando se acredita la inactividad de la parte a cuyas instancias se promovió un trámite o el cual se paralizó por su causa. Adicionalmente, le ha atribuido los siguientes beneficios: (i) evita la paralización del aparato jurisdiccional en ciertos eventos; (ii) permite obtener la efectividad de los derechos de quienes actúen o participan en la administración de justicia, pues la efectividad de los derechos depende de la prontitud de los medios que sirven para materializarlos; y (lii) promueve la certeza jurídica de quienes actúan como partes en los procesos, en la medida en que busca que se administre pronta y cumplida justicia, y que las controversias no se prolonguen indefinidamente a lo largo del tiempo.
5. Existe Improcedencia del Desistimiento Tácito en los Proceso de familia, donde se promuevan declaratorias de reconocimiento de parentesco o filiación Natural o en los procesos de reconocimiento de hijos de crianza, promovidos a favor de los niños, niñas o adolescentes Las demandas que se interponen con el fin de establecer la verdadera filiación o parentesco de un niño, niña o adolescente, entre ellas la de investigación de la paternidad, el reconocimiento de hijos de crianza, son acciones de naturaleza indivisible, indisponible e imprescriptible, por cuanto versan sobre el estado civil, pues se orientan a determinar la situación de una persona en la familia y la sociedad, tal como lo prevé el artículo 1o del Decreto 1260 de 1970, por lo anterior, resulta improcedente decretar el desistimiento tácito en éstas acciones, dadas las consecuencias que trae el artículo 317 del Código General del Proceso, que, en últimas, harían nugatorio el derecho de los niños, niñas o adolescentes de establecer en cualquier tiempo su verdadera paternidad o maternidad, sacrificándose de esa manera el derecho sustancial y el desarrollo jurisprudencial, que en esta materia goza de plena protección tanto en los Instrumentos internacionales como el la legislación nacional, en especial cuando se pretende determinar la verdadera filiación de los menores de edad, en este caso, si la menor demandante como hija de crianza de quien en vida fue su verdadero padre y no

su padre biológico sea reconocido. Respecto a la terminación de procesos de investigación de paternidad, el Tribunal Superior de Bogotá – Sala de Familia, ha dicho que: “DESISTIMIENTO TÁCITO. NO TIENE APLICACIÓN EN ACCIONES QUE VERSEN SOBRE EL ESTADO CIVIL DADO EL CARÁCTER DE IRRENUNCIABLE, MÁXIME CUANDO EL ACTOR DADA SU CALIDAD DE MENOR DE EDAD ES SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN POR PARTE DEL ESTADO. “La ley en una inversión de valores injustificada parece haber consagrado el derecho de los padres a no reconocer a sus hijos, de este modo invierte en contra de los niños lo que para todo ciudadano es la presunción de buena fe (artículo 83 de la C.P.); y le impone al hijo menor de edad la obligación de demostrar al adulto mediante una carga procesal bastante onerosa, por cierto, que es su padre. Si a esto, ya de por sí discriminatorio y contrario a la dignidad de las personas, pues ningún derecho podrá reclamarse mientras no desvirtúe “el derecho” del padre, se suma el que se niegue a partir del decreto de desistimiento tácito, cualquier posibilidad de demandar su estado civil, cuando sus representantes legales, por las razones que fueran, no pueden o no quieren agilizar el proceso, en última instancia se termina por negar la existencia de esos derechos, consagrados como prevalentes en el artículo 44 de la Constitución Nacional.

6. Ante la perspectiva de negación a derechos de los niños, será necesario recordar los compromisos del Estado colombiano ante la comunidad internacional en normas vinculantes como la Convención de los Derechos del Niño, promulgada entre otras razones previo reconocimiento “de que en todos los países del mundo hay niños que viven en condiciones excepcionalmente difíciles y que esos niños necesitan especial consideración”, niños a quienes deberá reconocerse sin discriminación alguna los derechos consagrados en la Convención, entre ellos el previsto en el artículo 7o según el cual, “el niño será inscrito desde su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”. Menor que en el presente caso, se le ha negado el derecho a la pensión sustitutiva de su difunto padre de crianza.
7. Sumemos a lo anterior el derecho del niño al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la dignidad e igualdad, a no ser discriminado, derechos todos fundamentales incorporados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículos 1o, 2o, y 6o, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, sin duda alguna a los niños les asiste un derecho indiscutido a recibir protección amplia y trato especial cuando reclaman ante la justicia sus derechos.
8. Ya en el orden interno, el punto de partida es el artículo 44 constitucional que otorga a los derechos de los niños el carácter de fundamentales por definición, en desarrollo del cual el artículo 25 del Código de infancia y Adolescencia les reconoce el derecho “a tener una identidad y a conservar los elementos que la constituyen como el nombre, la nacionalidad y filiación conformes a la ley”.

9. Al aplicar objetivamente el artículo 1o de la ley 1194 de 2008, para decretar el desistimiento tácito en los procesos de familia, donde se discute los derechos civiles y de personalidad, como hija de crianza de la menor demandante, aún en el evento de considerar que el proceso pudiera iniciarse en más de dos oportunidades por el carácter imprescriptible del derecho a definir su filiación y con ella su estado civil, se hace cuando menos más gravosa la situación procesal de la niña, por oposición a principios como los de su interés superior y el principio pro infancia, instrumentos jurídicos de interpretación que orientan una solución más cercana al reconocimiento y protección de los derechos sustanciales, fundamentales y prevalentes del niño, que no a su obstrucción o desamparo”.

10. El Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006), ARTÍCULO 9o., establece la PREVALENCIA DE LOS DERECHOS. *En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.*

PETICION

Se revoque el auto de fecha 13 de octubre de 2.022, que declaro el desistimiento tácito y ordeno el archivo de las diligencias, para que continúen los tramites procesales correspondientes, es decir la notificación del auto admisorio a los herederos del demandado.

Del señor Juez, atentamente,



DANIEL ALBERTO RINCON PEREZ
C. C. No. 1.094.935.500 de Armenia.
T. P. 308.198 del C. S. de la J.