



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

F97-6-8C
Dcf'fc'UgUU'Ug'(.%\$.(\$'d"a'Z&+#)R\$&&

Señores

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H)

E. S. D.

REFERENCIA	PROCESO VERBAL DE NULIDAD ABSOLUTA
RADICACIÓN	41001310300420220003800
DEMANDANTE	DANIELA RIVERA GARCÍA EN REPRESENTACIÓN DE EMILIANO CASTRO RIVERA
DEMANDADO	ANA BETTY CAMPOS MANRIQUE Y OTROS
ASUNTO	CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y EXCEPCIONES DE MÉRITO

En mi calidad de apoderado del demandado **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**, reconocido como tal por el despacho mediante auto del 2 de mayo del 2022, respetuosamente descorro el traslado de la demanda que, en su contra, ha promovido la señora **DANIELA RIVERA GARCÍA** como representante legal del hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**.

EN CUANTO A LAS DECLARACIONES

Es preciso advertir que las presentes deben tenerse por pretensiones.

EN CUANTO A LA PRIMERA DECLARACIÓN. Me opongo, en consideración a que el acto jurídico enjuiciado no adolece de causal alguna de nulidad absoluta.

EN CUANTO A LA SEGUNDA DECLARACIÓN. Me opongo, en consideración a que el acto jurídico enjuiciado no adolece de causal alguna de nulidad absoluta.

EN CUANTO A LA TERCERA DECLARACIÓN. Me opongo, como consecuencia de lo anterior.

EN CUANTO A LOS HECHOS

EN CUANTO AL HECHO PRIMERO. Es parcialmente cierto. Es irrelevante para los presentes fines anulatorios por lo cual no merece respuesta. De acuerdo con la naturaleza del proceso que nos convoca y las pretensiones elevadas, lo que aquí corresponde discutir y



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

probar es si los instrumentos públicos cuya nulidad absoluta se persigue, incurrieron en los supuestos de nulidad absoluta que el ordenamiento jurídico consagra.

Al margen de lo anterior, la demandante meramente sostuvo una relación de noviazgo con el señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D). Siendo la demandante profesional del derecho, se echa de menos que no promovió la declaración de unión marital de hecho que diera sustento y respaldo a su afirmación falsa de convivencia. Afirmación que, al ser realizada bajo la gravedad de juramento, la haría incurso en el presunto delito de falso testimonio¹.

EN CUANTO AL HECHO SEGUNDO. Es cierto parcialmente. Es cierto que **DANIELA RIVERA GARCÍA** quedó en embarazo en el marco del noviazgo que sostuvo con el señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.). Lo demás del hecho no me consta, no es soportado con pruebas y, en todo caso, es irrelevante para los presentes fines anulatorios.

EN CUANTO AL HECHO TERCERO. Es cierto. No obstante, el mismo es irrelevante para los presentes fines anulatorios.

EN CUANTO AL HECHO CUARTO. Es cierto, pese a no aportarse prueba documental que acredite tal situación, de las escrituras públicas cuya nulidad se pretende se obtiene certeza de la muerte del señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.)

EN CUANTO AL HECHO QUINTO. Es cierto.

EN CUANTO AL HECHO SEXTO. Es cierto, que los mentados hicieron presencia como era natural y esperable en la clínica EMCOSALUD de esta ciudad. No obstante, este hecho es irrelevante para los presentes fines anulatorios.

EN CUANTO AL HECHO SÉPTIMO. Es cierto, conforme a la sentencia del 13 de abril de 2021 proferida por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H).

¹ “**ARTÍCULO 442. FALSO TESTIMONIO.** <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 890 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> El que en actuación judicial o administrativa, bajo la gravedad del juramento ante autoridad competente, falte a la verdad o la calle total o parcialmente, incurrirá en prisión de seis (6) a doce (12) años”.



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

EN CUANTO AL HECHO OCTAVO. Es parcialmente cierto. Es cierto respecto a algunos bienes de los que en vida era propietario el señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D), los cuales deberán acreditarse con los correspondientes documentos. En relación con lo demás no es cierto, dado que la premura de atender el pasivo en cabeza del causante requirió adelantar los trámites sucesorales con los herederos que, para el momento de su muerte existían, sin que esto impidiera que los herederos que con posterioridad resultaran como de mejor derecho adelantaran las acciones correspondientes o la conciliación a que hubiera lugar, conforme se intentó realizar con la ahora demandante en representación del hoy niño **EMILIANO RIVERA GARCÍA**.

Lo anterior, tuvo respaldo en el fallo de tutela de segunda instancia proferido por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H) del 22 de octubre de 2020, que dispuso:

“PRIMERO: Revocar en todas sus partes la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas causas Laborales de Neiva el pasado 25 de agosto de 2020 proferida dentro de la Acción de Tutela con radicación 41001410500120200016900, conforme se motivó.

“SEGUNDO: Advertir a la accionante quien actúa en representación de su hijo, el niño EMILIANO RIVERA, que tiene la oportunidad de defender los derechos del mismo, por medio de la Acción de petición de herencia, una vez se haya proferido sentencia en su favor por el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, Huila, o si se encuentra en término en el trámite del proceso de filiación puede reformar la demanda y pretender de igual manera la petición de herencia. Así también puede solicitar alimentos provisionales en el proceso de filiación si se trata de garantizar la vida en condiciones dignas e integralidad del niño EMILIANO RIVERA.”

EN CUANTO AL HECHO NOVENO. Es parcialmente cierto. En el mes de enero del 2020, los demandados surtieron los trámites notariales que derivaron en las escrituras públicas No. 112 del 28 de enero del 2020 de la NOTARÍA QUINTA DEL CÍRCULO DE NEIVA (H), por virtud de la cual los herederos de aquella época —**ANA BETTY CAMPOS MANRIQUE** y **HEDI FERNANDO CASTRO TOVAR**— cedieron a título universal los derechos herenciales a **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**.

Respecto a las demás afirmaciones, esto es, que hayan detentado tales derechos en perjuicio del hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**, hoy heredero en virtud del reconocimiento



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

judicial, no se tratan de un hecho sino que hacen parte del problema jurídico a desatar en la presente controversia.

EN CUANTO AL HECHO DÉCIMO. No es cierto el hecho de tal juramento. No es cierto que el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA** fuera, para el momento del acto jurídico de la cesión de derechos herenciales, heredero de mejor derecho que los otorgantes (se insiste, esto hace parte del problema jurídico a desatar). Nótese, como bien lo ha confesado la demandante en el hecho séptimo de la demanda, que solamente hasta el 13 de abril del 2021 se reconoció jurídicamente como heredero de mejor derecho al hoy niño referido. Respecto a lo demás, no es cierto.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOPRIMERO. No es un hecho, corresponde a apreciaciones subjetivas de la demandante.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOSEGUNDO. No es un hecho, corresponde a una apreciación subjetiva de la demandante, por lo cual no merece contestación. En todo caso, **HEDI FERNANDO CASTRO TOVAR** no es abogado.

Al margen de lo anterior, y conforme se ha insistido, las actuaciones correspondientes al juicio de sucesión intestado adelantado por notaría se ajustaron a las normas que para la época amparaban a los entonces herederos, los cuales, fueron desplazados con ocasión del reconocimiento legal del heredero de mejor derecho, el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**; situación que se reitera estuvo amparada con el fallo de tutela de segunda instancia señalado, proceso éste que fue promovido por la aquí demandante en representación del hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOTERCERO. No es un hecho en la forma en que está redactado. Corresponde a apreciaciones subjetivas de la demandante. No obstante, es cierto que mientras cursaba el procedimiento de filiación, se adelantó la sucesión del señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS** (Q. E. P. D.) por parte del cesionario de los derechos herenciales, **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**, y que la prueba de ADN se extrajo de **ANA BETTY CAMPOS MANRIQUE** y **HEDI FERNANDO CASTRO TOVAR**.

De otro lado, no es cierto lo referente a la comunicación realizada por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H), dado que, contrario a lo afirmado por la demandante, el mencionado despacho judicial a petición de



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

ésta dispuso mediante auto del 3 de julio del 2020 “**NEGAR** el decreto (sic) las medidas previas deprecadas por la parte actora, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído” (negrilla original), argumentando para el efecto que:

“[...] la petición de la parte demandante no es procedente pues nos encontramos ante un proceso de investigación de paternidad y en el mismo se discute el derecho fundamental al estado civil, esto es, el derecho del menor demandante a través de su progenitora como representante legal a conocer su verdadero estado civil, es decir, el presente proceso tiene como única finalidad establecer la filiación, buscando el reconocimiento de un estado civil que no tiene, y no pretende que se le reconozca un derecho patrimonial, ni mucho menos verse sobre una universalidad de bienes”(subrayas añadidas).

EN CUANTO AL HECHO DECIMOCUARTO. No es un hecho en la forma en que está redactado, por cuanto corresponden a afirmaciones subjetivas de la demandante. Al margen de la acusación sobre mala fe y de los demás aspectos enunciados, que no merecen pronunciamiento por impertinentes, improbados y temerarios, resultan irrelevantes y sin ninguna relación fáctica y jurídica para la pretendida declaratoria de nulidad absoluta de los instrumentos públicos enjuiciados.

Que la parte demandada haya perseguido aspiraciones pensionales, pese a ostentar el derecho (a favor de **ANA BETTY CAMPOS MANRIQUE** y **HEDI FERNANDO CASTRO TOVAR**) respecto a las mesadas causadas desde la muerte del señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS** y hasta el reconocimiento del beneficiario (heredero de mejor derecho), tal como el mismo **JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H)** en el auto referido en la contestación del hecho anterior, lo dejó decantado:

“[...] la petición de la parte demandante no es procedente pues nos encontramos ante un proceso de investigación de paternidad y en el mismo se discute el derecho fundamental al estado civil, esto es, el derecho del menor demandante a través de su progenitora como representante legal a conocer su verdadero estado civil, es decir, el presente proceso tiene como única finalidad establecer la filiación, buscando el reconocimiento de un estado civil que no tiene, y no pretende que se le reconozca un derecho patrimonial, ni mucho menos verse sobre una universalidad de bienes.” Subrayas añadidas.



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

Respecto al juramento realizado por **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS** dentro del juicio de sucesión, nótese que para el momento de la realización de acto jurídico acusado de nulo, claramente en el acápite JURAMENTO de la solicitud de sucesión — visible a página 6 del instrumento público No. 2152 del 6 de noviembre del 2020 de la NOTARÍA QUINTA DEL CÍRCULO DE NEIVA (H)— se declaró:

“A.- Que no conocen otros herederos actuales o interesados con igual o mejor derecho del que tienen y que no saben de la existencia de otros legatarios o acreedores distintos a los que se enuncian en esta solicitud a la fecha de presentación de la misma.” Subraya añadida.

Por lo demás, como se demostrará en el presente proceso, no se actuó de mala fe y mucho menos los instrumentos públicos objeto de solicitud de nulidad adolecen de nulidad alguna, máxime cuando el texto de la demanda no endilga causal alguna concreta. *A contrario sensu*, se ha actuado al amparo del ordenamiento fáctico y jurídico vigente para el momento del perfeccionamiento de los actos jurídicos y las decisiones judiciales proferidas en el fallo de tutela y auto referidos.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOQUINTO. Es parcialmente cierto. En efecto se realizaron reuniones los días 14 de abril del 2021, 31 de mayo del 2021, 23 de agosto del 2021, 31 de agosto del 2021 y 26 de enero del 2022 con la demandante y su apoderado, en aras de concertar el pago de los pasivos efectivamente cancelados y pendientes por cancelar, dada las condiciones de acreedor subrogado del demandado en el presente proceso. Respecto a lo adjudicado en el juicio de sucesión a **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**, debe destacarse que los bienes a adjudicar corresponden aquellos resultantes del pago efectivo de los pasivos.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOSEXTO. Es parcialmente cierto. En el juicio de sucesión intestada, contenido en la escritura pública objeto de nulidad, se incluyó la totalidad de los activos que al momento del fallecimiento del causante se encontraba en su titularidad, circunstancia similar respecto a los pasivos cuyos respectivos soportes fueron incorporados en el inventario de avalúos y pasivos. De no haber sido así, el señor notario no hubiera tenido por reconocidas las acreencias y pasivos debidamente acreditados en el juicio de sucesión.



La entrega de los activos resultantes, se reitera, no ha sido posible llevar a cabo por las diferencias entre las partes respecto al reconocimiento del valor resultante del patrimonio del causante.

EN CUANTO AL HECHO DECIMOSÉPTIMO. No es un hecho, corresponden a apreciaciones subjetivas. No obstante, en honor a la veracidad de las circunstancias fácticas y jurídicas que, de forma aparente y pese a la calidad de abogados que ostentan tanto la contraparte como su apoderado, pretenden estos desconocer recurriendo a argumentos falaces, se reitera que los actos jurídicos contenidos en las escrituras públicas objeto de nulidad para la época de su celebración y perfeccionamiento se encuentran ajustados al ordenamiento jurídico, como se precisa a continuación:

17.1 Pasan por alto, tanto la contraparte como su apoderado, que el reconocimiento jurídico —no físico ni sentimental— de una persona en el derecho colombiano se configura, en los casos de muerte del padre, con el proceso de filiación correspondiente en el que se acredite el parentesco mediante la prueba científica de ADN, obtenida del mismo o de sus consanguíneos ascendientes. Situación última que aconteció.

Y erran al considerar, como se desprende del escrito de la demanda, que la filiación de una persona procede del dicho, del mero reconocimiento social que terceras personas realicen o incluso del que hagan los mismos familiares del presunto padre. Al respecto, vehemente el juez natural del proceso de filiación determinó:

“El legislador, consagra acciones tendientes a garantizar la verdadera filiación del individuo, y dentro de las cuales consta la acción de reclamación de la paternidad y maternidad, que en últimas lo que busca es obtener el reconocimiento de un estado civil que no se tiene y que en derecho le corresponde, como en el presente caso a través de proceso de Investigación de Paternidad.”²

17.2 Igualmente desconocen, como reiteradamente se ha señalado, que ante la inexistencia de vínculo jurídico entre el causante y el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**, los llamados a heredar para la época de la realización del juicio de sucesión eran los aquí demandados padres del señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q.E.P.D), conforme diáfananamente lo puntualizó el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL

² Cfr. Consideraciones de la sentencia judicial de filiación proferida por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H).



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H), tanto en la sentencia como en el auto que negó las medidas cautelares solicitadas por la demandante y el juez de tutela de segundo grado, que en lo pertinente puntualizaron respectivamente:

“El derecho de filiación que tienen las personas va dirigido a que éstas obtengan una filiación conforme la realidad, que además “conlleva la protección y reconocimiento de derechos tales como: la personalidad jurídica, la dignidad humana, el derecho a tener una familia y formar parte de ella, el derecho al estado civil y el derecho a conocer con certeza la identidad de los progenitores”. Es el derecho que le asiste a toda persona de saber quiénes son su padre y madre, aspectos valiosos para construir la identidad de cada quien.”³

En coherencia con lo anterior, respecto al aspecto patrimonial:

“Entonces en el presente proceso hasta que no se defina específicamente como atributo de la personalidad del demandante su estado civil, que depende de su relación de filiación con el presunto padre MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS Q.E.P.D, no puede pretender tener derechos patrimoniales sobre la masa herencial dejada por este.”⁴

Finalmente, el juez de tutela de segunda instancia en concordancia con el concepto proferido por el PROCURADOR DELEGADO DE FAMILIA DE NEIVA (H), concluyó frente a la viabilidad de la continuidad del juicio de sucesión adelantado:

“[...] es claro que la señora DANIELA RIVERA GARCIA, quien lo representa en su condición de progenitora, conforme con el registro civil de nacimiento aportado, del mismo y quien solicita la suspensión del trámite de la sucesión, a la fecha no acredita la calidad de heredero del niño EMILIANO, del causante, pues a la fecha no se ha proferido sentencia en el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, en el proceso de filiación que se adelanta siendo la parte pasiva los padres del causante, que así lo reconozca. No puede el Juez de tutela dejar de lado lo expresado por la Procuraduría Delegada para la Infancia y la Adolescencia, por medio del Doctor HERNANDO GAITAN GAONA, entidad, defensora de los derechos

³ Ibídem.

⁴ Cfr. Auto del 3 de julio del 2020 proferido por el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito de Neiva.



fundamentales, quien claramente expone al pronunciarse en este trámite, luego de referirse al interés superior de los niños, conforme con la Constitución, y el Código de la Infancia y la Adolescencia, cuando indica:

“[... Sin embargo, en el caso presente, es bueno recordar que la ley procesal civil tiene como finalidad la de señalar precisamente los procedimientos judiciales para hacer efectivo (Sic), los derechos sustanciales de las personas, como lo es las normas contenidas entre otros en los artículos 590 del Código General del Proceso para asegurar la efectividad, seguridad y garantía del cumplimiento y efectos patrimoniales de la sentencia de paternidad y demás normas concordantes respecto al procedimiento para el trámite de la demanda de investigación de paternidad extramatrimonial...” Subraya añadida.

17.3 Respecto a la insistencia en que se faltó a la gravedad de juramento, se reitera lo señalado al contestar el hecho decimocuarto.

Finalmente, se exhorta a la parte actora a canalizar a través de la vías penales y disciplinarias sendas acusaciones a fin de no desacreditar la probidad, pudor y sapiencia que informa la profesión jurídica.

EXCEPCIONES DE MÉRITO

A) INEXISTENCIA O AUSENCIA DE CAUSALES DE NULIDAD ABSOLUTA DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS DEMANDADOS

Las pretensiones actoras están llamadas a devenir imprósperas porque la demanda realmente no propone un debate anulatorio contra los instrumentos públicos que enjuicia. Aunque el libelo no es certero en la especie procesal que incoa, su intención se desentraña del acápite petitorio cuando allí inserta sendas súplicas contra las escrituras públicas Nos. 112 del 28 de enero del 2020 y 2152 del 6 de noviembre del 2020 otorgadas ante la NOTARÍA QUINTA DE NEIVA (H). Por lo demás, se limita a indicar que a las presentes diligencias se les debe imprimir la ritualidad del proceso verbal (artículo 368 del C. G. del P.). Así lo ha entendido el despacho, cuando *pro actione* las bautiza como proceso verbal de nulidad absoluta (repárese en el mote al comienzo de autos).



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS

Abogado

A lo afirmado anteriormente, se arriba con facilidad al contrastar el escrito demandatorio con el artículo 1741 y afines del Código Civil. Pues, pretendiéndose la nulidad absoluta de unos negocios jurídicos privados, imperioso es remontarse y circunscribirse a dicha codificación como baremo de la eficacia que nos convoca constatar. Vale la pena citar el canon:

“Artículo 1741. Nulidad absoluta y relativa. La nulidad producida por un objeto o causa ilícita y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

“Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

“Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato”.

De lo expuesto, se pueden identificar cuatro escenarios que configuran la nulidad absoluta de un acto jurídico: i) objeto ilícito, ii) causa ilícita, iii) ausencia de la solemnidad *ad substantiam actus* que se exija, iv) incapacidad absoluta del actuante, última causal que debe interpretarse a la luz de la Ley 1996. Aunque la demanda no especifica ni invoca específicamente cuál fenómeno anulatorio apareja a los actos jurídicos de marras, mediante un ejercicio intelectual proactivo puede asumirse que se trata del primero y segundo porque insinúa ilícito que **ANA BETTY CAMPOS MANRIQUE** y **HEDI FERNANDO CASTRO TOVAR** hayan cedido los derechos que, sobre el patrimonio póstumo del señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.)**, les haya correspondido a favor de su otro hijo **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**. Sin embargo, ni por objeto o causa ilícita, ni por ningún otro supuesto de los consignados en la norma, la cesión de derechos herenciales y la sucesión —porque son los actos jurídicos, no las escrituras públicas *per se* lo que interesa— deben infirmarse.

Ello es así porque tales actos jurídicos:

- a.** Se otorgaron al amparo de lo que el ordenamiento jurídico conminaba y permitía en la época de su celebración, tal como en efecto el fallo de tutela y el auto que negó el embargo de los bienes dentro del proceso de filiación sentaron.



- b. Aunque fuera notorio y conocido el embarazo de la demandante en representación, **DANIELA RIVERA GARCÍA**, y por las partes social y sentimentalmente pudiera tenerse al nasciturus como hijo del señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.), para que su existencia surtiera los efectos patrimoniales que la parte actora estima obliterados por los otorgantes, aquél, aparte de nacer vivo, debía ser filiado mediante sentencia judicial. Acto que vino a verificarse el 13 de abril del 2021, como bien acota la demandante. Porque, en últimas, la condición de hijo del causante debe constar a las autoridades del Estado competentes en punto al juicio de sucesión, más que a los acá contendores. No por capricho del extremo pasivo sino porque así lo manda el ordenamiento jurídico colombiano, como el juez natural que conoció del proceso de filiación lo señaló:

“...la petición de la parte demandante no es procedente pues nos encontramos ante un proceso de investigación de paternidad y en el mismo se discute el derecho fundamental al estado civil, esto es, el derecho del menor demandante a través de su progenitora como representante legal a conocer su verdadero estado civil, es decir, el presente proceso tiene como única finalidad establecer la filiación, buscando el reconocimiento de un estado civil que no tiene, y no pretende que se le reconozca un derecho patrimonial, ni mucho menos verse sobre una universalidad de bienes.”⁵

Subraya añadida.

- c. Forzoso de lo expuesto es que, al verificarse la cesión de derechos herenciales (28 de enero del 2020) y la sucesión (6 de noviembre del 2020) antes de la filiación del nacido vivo (13 de abril del 2021), estos actos jurídicos no pudieron adolecer ni de objeto y causa ilícita ni de ningún otro vicio que los enerve porque no quebrantaron ningún derecho o expectativa a heredar que existiere al momento en que se otorgaron⁶.

Asimismo, **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS** no desconoció la ley imperativa (artículo 2 del Decreto 902 de 1988⁷) cuando juró, al momento de otorgar las escrituras públicas de sucesión que no conocía a “*otros interesados de*

⁵ Auto del 3 de julio del 2020 del JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H).

⁶ El derecho o expectativa a heredar lo dejado por MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.).

⁷ Norma que, aunque no traída por la demanda como sustento necesario que era de la nulidad que persigue, se trae a colación en gracia de discusión.



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS

Abogado

igual o mejor derecho”, porque para ese momento el demandante representado no tenía el derecho que hoy sí tendría a suceder, ni la norma tutelaba —ni tutela— la expectativa que pudo tener erigida sobre la aducida mera creencia de la parte demandante de ser él hijo del señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.). Dicho de otra manera, porque para tal fin era inane que mediante un acto de mero reconocimiento social o de sentimientos se lo tuviera como heredero de primer grado del causante. Tal derecho o expectativa sólo vino a hacerse patente con la sentencia judicial de filiación.

Visto como queda que los instrumentos públicos enjuiciados no incurren en causal de nulidad absoluta alguna, los mismos deben permanecer incólumes. Sería del caso rebatir los demás supuestos de nulidad, sino fuera porque definitivamente la parte actora no los propuso.

B) EXCEPCIÓN GENÉRICA

Ruego al señor Juez que, si encuentra probados hechos que constituyan una excepción, se sirva declararla oficiosamente al tenor del artículo 282 del Código General del Proceso.

A LOS FUNDAMENTOS DE DERECHO

El presente debate gira en torno a si los actos jurídicos cuya nulidad absoluta se deprecia, incurrieron en tal nulidad absoluta a partir de las previsiones del artículo 1741 del Código Civil. En el aspecto procesal, debe seguirse la ritualidad del proceso verbal de que trata el artículo 368 y afines del Código General del Proceso. Sobre cómo no se configura la pretendida nulidad absoluta, se ocupa la primera excepción de mérito propuesta.

Empero, en el presente acápite vale la pena referirse a i.) la desatinada fundamentación jurídica en que se erige la demanda, que debería inhibirla de éxito independientemente de que se ofrezcan contraargumentos por este extremo; ii.) unas manifestaciones de la demanda que, aunque irrelevantes, vale la pena precisar en procura de la imagen de la parte demandada o que, teniendo relación con el objeto a decidir, se enervan de la mano con la primera excepción propuesta; y finalmente iii.) se impone hacer un exhorto a la parte demandante, en el sentido de encausar por las vías penales y disciplinarias las afirmaciones temerarias que hace en la demanda en honor a la probidad de la profesión jurídica.



**A) DE LA ERRÁTICA E INSOSTENIBLE FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA
DE LA DEMANDA**

Sea lo primero manifestar que la fundamentación jurídica aducida por la parte actora no dice relación con el debate jurídico que propone. Finca su *petitum* en la donación de inmuebles (artículos 1457 y 1458 del Código Civil) cuando no alegándose simulación entre la parte demandada, los actos jurídicos demandados no son una donación sino una cesión de derechos herenciales y una sucesión.

Teniendo los artículos que trae a colación eventual relación con la polémica, no se esfuerza por explicarle al proceso qué requisito para obligarse (1502 *ejusdem*) la parte demandada desconoció. Tampoco explica en qué vicio del consentimiento incurrió, lo que no podría hacer porque las normas que señala —los artículos 1508 y 1515— están instituidas para proteger a una de las partes del acto jurídico frente a la otra, no para que un tercero, que no comparte dicho acto jurídico en el que no fue parte, las enfile contra quienes sí fueron parte; luego para su uso está legitimada una parte contra la otra, no el tercero.

Por lo demás, debe indicarse que los vicios del consentimiento provocan nulidad relativa (por el objetivo que se comenta de que protegen el particular interés de una de las partes), no absoluta, lo cual es razón de peso para evidenciar que esta fundamentación jurídica conduce la demanda a un callejón sin salida, esto es, a algo diferente de la nulidad absoluta que ruegan las pretensiones. Así, desconoce la parte demandante la esencia de las normas en que se apoya para construir unas pretensiones que les son ajenas. Las enuncia sin parar mientes en qué son y para qué sirven.

Refiere la fundamentación jurídica de la demanda al artículo 1618 del Código Civil, pero nuevamente flaquea porque se trata de una norma cuya órbita se agota en el interés de las partes (qué quisieron celebrar los demandados, de lo cual no hay duda entre ellos). Si acaso interesaría a un tercero, de estar abocados al escenario de la simulación. Refiere al artículo 104 del Código de Comercio, cuando lo celebrado no fue un acto de comercio y menos uno constitutivo de una sociedad mercantil. Finalmente, la norma que sí podría ser útil es apenas mencionada por ésta, sin el menor esfuerzo para referir cuál es el supuesto del artículo 1741 en que incurren los instrumentos públicos enjuiciados.

Así las cosas, las pretensiones actoras se hacen insostenibles a la luz de la fundamentación jurídica en que se paran.



**B) ALGUNAS MANIFESTACIONES REQUERIDAS DE CARA A LA
PRECISIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA**

Como se detalla en la primera excepción de mérito que se propone, la demandante desatina en torno a qué debe girar el debate cuando se pretende la nulidad absoluta de unos actos jurídicos. Esto se verifica con la inserción de hechos que, ciertos, parcialmente ciertos o falsos, en nada contribuyen al propósito que se persigue. No obstante la irrelevancia en punto al problema jurídico a desatar, en procura de salvaguardar la imagen de la parte demandada, es menester señalar que:

1. Entre **DANIELA RIVERA GARCÍA** y el señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS** (Q. E. P. D.) no hubo convivencia. No hay un reconocimiento judicial en tal sentido, por manera que —a más de por irrelevantes— no merecen crédito las afirmaciones que sobre el particular hace la demanda. Ergo, las afirmaciones de la demanda, atinentes a la pretendida vinculación entre **DANIELA RIVERA GARCÍA** y el señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS** (Q. E. P. D.) no dicen relación con el problema jurídico a desatar (hechos 1, 3 y 6).

Debe este extremo procesal abstenerse de pronunciarse sobre las mismas y el despacho velar porque el objeto procesal no se resquebraje ni desvíe, sin que ello signifique tener por verdad o falso lo que al respecto las partes contradictoriamente señalen.

2. Antes de la sentencia judicial de filiación, la parte demandada jamás negó que el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA** pudiera tener por padre al señor **MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS** (Q. E. P. D.). No se aporta prueba de ello. Con los instrumentos públicos acusados, de acuerdo con lo que se desarrolla en la primera excepción de mérito propuesta, jamás se le desconoció tal condición ni se lo despojó de lo que a él le correspondiere como heredero de primer grado.

Ni ahora se detenta el saldo póstumo del causante, por la anotada razón de la primera excepción; esto será parte del debate que se dé. Tan coherentemente actuó la parte demandada con dicha creencia suya que, en el proceso de filiación, no hubo oposición alguna, como en efecto dejó constado el despacho de conocimiento⁸. Y tan pronto como se conocieron los resultados de la prueba de ADN, renunciaron al

⁸ Ver pág. 4 del fallo de filiación “*Visto lo anterior en apoyo del compendio de la demanda, la falta de oposición por parte de los demandados, el resultado positivo arrojado por la prueba...da lugar al Operador Judicial, a declarar probado los hechos, accediendo a las pretensiones...*”



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS

Abogado

término de traslado de los resultados, esto es, los demandados no se interesaron por rebatirlos.

3. Las aspiraciones pecuniarias que haya perseguido o persiga la parte demandada, en razón de la filiación que sostuvo con el señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS (Q. E. P. D.), en tanto no digan relación con el patrimonio póstumo (vg. reconocimientos pensionales o cobro de pólizas), rebasan el debate propuesto y han de ventilarse ante el juez natural.

C) EL EJERCICIO PROBO DE LA PROFESIÓN JURÍDICA. EXHORTO

Dicho lo anterior, es preciso efectuar el exhorto de enseguida. La demanda afirma que:

1. La parte demandada actuó de mala fe —siguiendo las expresiones del libelo— al querer apoderarse desde el principio de bienes que en su sentir le correspondían al hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**, y promover ante el fondo de pensiones reconocimientos pensionales y cobro de pólizas ante otras entidades.
2. La parte demandada negó la existencia del entonces nasciturus, el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**.
3. La parte demandada incurrió en fraude al faltar al juramento negando —supuestamente— la existencia del entonces nasciturus, el hoy niño **EMILIANO CASTRO RIVERA**.
4. La parte demandada indujo a error a la NOTARÍA QUINTA DE NEIVA (H) al autorizar el otorgamiento de los instrumentos públicos enjuiciados.

Comoquiera que las anteriores afirmaciones no han sido refrendadas por la Justicia, se hace necesario exhortar a la parte demandante para que active las vías —penales y disciplinarias— necesarias, pues tratándose de acusaciones contra la parte demandada debe militar certeza de su existencia, so pena de faltar a la honra de este extremo procesal y a la probidad que debe informar el ejercicio de la profesión jurídica por parte del extremo opuesto, máxime cuando la parte demandante ostenta la misma calidad de su apoderado, profesionales del derecho.



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS

Abogado

Lanzar tales afirmaciones sin sustento alguno, sino simplemente indicando que sus dichos deben ser investigados por la autoridad competente, carece de seriedad y tiñe de ignominia la profesión. Se exhorta para que se formulen las denuncias de rigor. La Justicia no es un depositario de afirmaciones irresponsables.

A LAS MEDIDAS CAUTELARES SOLICITADAS

En relación a la solicitud de medidas cautelares solicitadas por la parte actora, respetuosamente desde ya manifiesto la oposición a las mismas, dado que no se ha satisfecho el presupuesto exigido en el numeral 2 del artículo 590 del Código General del Proceso. Adicional a ello, mal puede pretenderse cautela alguna cuando la demanda no versa sobre el “... dominio u otro derecho real principal...” o “...persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual.”, conforme lo señalado en los numerales a) y b) del numeral primero de la citada norma procesal.

DECLARACIONES

Respetuosamente, ruego al despacho acceder a las siguientes declaraciones:

PRIMERO. Que se declaren probadas las excepciones propuestas con la consecuente condena en costas.

SEGUNDO. Que, como consecuencia de lo anterior, se ordene la terminación y archivo del presente trámite procesal.

PRUEBAS

A. DOCUMENTALES QUE SE APORTAN

1. Copia del fallo de tutela de segunda instancia proferido por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H) del 22 de octubre del 2020.
2. Copia del auto calendado del 3 de julio del 2020, proferido por el JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO JUDICIAL DE NEIVA (H) dentro del proceso de filiación.



DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS
Abogado

B. INTERROGATORIO DE PARTE

Ruego al señor juez, se sirva fijar fecha y hora para que **DANIELA RIVERA GARCÍA**, cuyos datos de identificación, calidad y notificación ya militan en el plenario, absuelva el interrogatorio de parte que le formularé sobre los hechos objeto de controversia.

ANEXOS

Arrimo como tales, lo siguientes:

- Los elementos de convicción enunciados como pruebas aportadas.

NOTIFICACIONES

La parte actora recibirá notificaciones en la forma señalada en el escrito de demanda.

El demandado **BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS**, recibe notificaciones a través del buzón electrónico breidycastro8@hotmail.com.

El suscrito apoderado recibe notificaciones a través del buzón electrónico diegol.2@hotmail.com.

Cortésmente,

DIEGO LEANDRO CASTAÑEDA CAMPOS.

C. C. 1.075.303.427 de Neiva (H).

T. P. 359.088 del C. S. de la J.

**RAMA JUDICIAL
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO
NEIVA - HUILA**

REF: Acción de Tutela de 2º INSTANCIA
ACCIONANTE: DANIELA RIVERA GARCIA
EN REP HIJO EMILIANO RIVERA
ACCIONADO: NOTARIA QUINTA DE NEIVA
VINC, JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DE
NEIVA – HUILA Y OTROS
RAD. 41013105001202000169-02

Neiva, Huila, veintidós de octubre de dos mil veinte.

Procede el Juzgado a resolver sobre la impugnación interpuesta en contra del Fallo de tutela proferido por el Juzgado Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Neiva el pasado 25 de agosto de 2020, en la Acción de Tutela de la referencia, por medio del cual se le ampararon los derechos a la vida digna e integridad personal al niño a EMILIANO RIVERA Representado por su progenitora DANIELA RIVERA y confirmó la medida provisional decretada el 11 de agosto de 2020 en el sentido de ordenar a la NOTARIA QUINTA DE NEIVA, continuar con la suspensión del trámite de la liquidación Notarial del Causante MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS, hasta tanto el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito de Neiva, emita el fallo correspondiente en la demanda de filiación de paternidad con número de radicado No. 4100131100420200005600.

Así también ordenó a la NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE NEIVA, HUILA, devolver los títulos valores a los señores JORGE ARMANDO TOVAR ARTUNDUAGA, Y MANUELA MERCEDES TEJADA CHAVARRO, en el término de 48 horas, dentro del trámite de liquidación Notarial del Causante MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS. La anterior decisión la tomó la Juez de Tutela amparada en el interés superior de los niños y con el fin de evitar un perjuicio irremediable

I. ANTECEDENTES

Según los hechos la señora DANIELA RIVERA GARCIA sostuvo una relación sentimental durante cuatro años con el hoy causante señor MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS, quien falleció en accidente de tránsito el 26 de diciembre de 2020, según da cuenta el Certificado de defunción aportado, tiempo en el cual se encontraba la señora RIVERA en Gestación, del niño EMILIANO RIVERA, por lo cual, para su reconocimiento, debió adelantar proceso de filiación que le correspondiera por reparto al Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, siendo accionados los progenitores del fallecido, ANA BETTY CAMPOS Y HEDY FERNANDO CASTRO TOVAR.

Entre tanto, el señor BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS, como cesionario a título universal de los derechos herenciales que le hicieran sus progenitores ANA BETTY CAMPOS Y HEDY FERNANDO CASTRO TOVAR, radicó ante la NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE NEIVA, el trámite de liquidación de herencia al cual concurrieron los acreedores del causante, vinculados a la presente acción.

La representante del niño, EMILIANO, DANIELA RIVERA, instauró la respectiva demanda de filiación correspondiéndole al Juzgado Cuarto de Familia, de Neiva, dependencia que negó como medida provisional ordenar la suspensión del trámite notarial, según auto aportado como prueba.

En vista que se estaba adelantando el mentado trámite Notarial la representante del niño en el término respectivo solicitó la suspensión del mismo a lo cual accedió la Notaría Quinta de Neiva, pero ante los argumentos del Cesionario Universal BREIDY FERNANDO CASTRO, se reanudó el respectivo trámite. Fue por ello que la señora RIVERA GARCIA, acudió al trámite de la acción de tutela para obtener la suspensión.

II. CONSIDERACIONES

1. PROBLEMA JURIDICO

El problema jurídico se circunscribe a determinar si la parte accionada vulneró los derechos fundamentales del niño EMILIANO RIVERA representado por su progenitora DANIELA RIVERA GARCIA, al tramitarse una liquidación de herencia del causante Señor MARIO AUDREY CASTRO TOVAR, sin la intervención del mismo, pero antes se determinará si la presente acción cumple con los requisitos de procedibilidad para ser analizada de fondo.

2. LA ACCIÓN

Está consagrada a la altura del artículo 86 de la Constitución Nacional y es presentada como un mecanismo extraordinario por el cual los asociados pueden acudir a la jurisdicción con el fin que le sean salvaguardados los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de la autoridad o en ocasiones por los particulares.

En el presente asunto no existe ninguna duda frente a la legitimación en la causa por activa dado que existe prueba idónea (registro civil de nacimiento) que el niño EMILIANO RIVERA es hijo de la señora DANIELA RIVERA GARCIA, por tanto su representante legal, así como sobre el cumplimiento del requisito de Inmediatez.

No sucede lo mismo frente a la subsidiariedad, de la acción de tutela, recordemos que este es residual, y si existe el trámite que conlleve a obtener el derecho reclamado, la misma se torna improcedente.

En relación con los alcances de la acción de tutela la Honorable Constitucional en sentencia T-204 del 13 de mayo de 1998, expresó:2.

“Del contenido del artículo 86 de la Carta Política de 1991 y de los abundantes desarrollos jurisprudenciales emanados de esta Corte, se desprende que la acción de tutela constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales de las personas cuando resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, en las cosas que establezca la ley, cuyo trámite compete a los distintos jueces de la República, a fin de que resuelvan sobre las situaciones de hecho que por esas circunstancias se presenten.

“Dicha acción muestra por su finalidad un carácter extraordinario, en la medida en que su utilización parte del respeto y garantía a la consagración constitucional y legal de las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como de las respectivas acciones, procedimientos, instancia y recursos que ante las mismas se surten, lo que supone un uso en forma supletiva con carácter subsidiario; de manera que la procedencia de la tutela se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto, en forma temporal, con

una operancia inmediata, urgente, rápida y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente y sumario, hasta tanto la autoridad correspondiente decida de fondo del asunto”

III. CASO CONCRETO

El señor BREIDY FERNANDO CASTRO, según se trató en acápite anterior, presentó solicitud para iniciar trámite de sucesoral de liquidación de herencia del causante MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS, ante la NOTARIA QUINTA DEL CIRCULO DE NEIVA

La accionante DANIELA RIVERA, en representación de su hijo EMILIANO RIVERA, presunto hijo del fallecido, según la misma lo expresa en los hechos y las pruebas anexas que pretende hacer valer, tales como notas y correspondencia entre ella y el causante, fotografías, y publicaciones de periódico, para convencer de lo informado, las cuales no pueden ser objeto de análisis, por este Juez constitucional dado que se estaría incurriendo en invasión de la competencia del Juez Ordinario en este Caso del Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, en donde se tramita el proceso de filiación adelantado por la misma accionante en contra de los progenitores del fallecido.

Ante la decisión tomada por el A quo, referida al inicio de la presente providencia, fue impugnada por BREIDY FERNANDO CASTRO CAMPOS, AURA HELENA MANRIQUE TORRES, en su condición de acreedora quien a su vez solicitó la devolución del título valor aportado en la liquidación Notarial, LUISA FERNANDA HERNANDEZ, Y JULIAN DAVID HERNANDEZ MORENO, en resumen al no haberse demostrado el parentesco del niño EMILIANO RIVERA con el causante, y los acreedores al perder la oportunidad de hacer valer sus acreencias representadas en títulos valores.

No obstante la superior de los derechos de los niños, conforme con el artículo 44 de la Carta Política y el Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, artículo 8 y 9, al trámite de liquidación de herencia Notarial, le es aplicable el Decreto 902 de 1998, Decreto 1729 de 1989, Decreto 522 de 1988, Decreto 624 de 1984 Y 1312 del CC.

El Decreto 902 de 1988, a partir del 1 de junio de 1988 otorgó la competencia a los notarios para tramitar liquidación de herencias y liquidación de sociedades conyugales de **mutuo acuerdo**.

Mediante Decreto 2651 de 1991, en su Art. 33 permitió hacer el trámite de liquidación de herencias cuando entre los herederos existan menores de edad, pero siempre y cuando se cumpla con:

1. Que por lo menos uno de los interesados sea mayor de edad.
2. Que los menores o incapaces estén debidamente representados.
3. Que haya común acuerdo entre los interesados capaces y los representados legalmente de los menores o incapaces.

Ahora, es bien sabido que los hijos ya sean legítimos, extramatrimoniales o adoptivos, pertenecen al primer orden sucesoral, conforme con el art. 1045 del Código Civil, a falta de hijos le siguen los padres, y a falta de estos le siguen los hermanos y a falta de estos y de cónyuge siguen los sobrinos, ello independiente de las gananciales.

Así también, el ocultamiento de herederos, del cónyuge supérstite, de legatarios, de cesionarios de derechos herenciales, del albacea, de acreedores, de bienes o testamento, y la declaración de pasivos no existentes, hará que los responsables queden solidariamente obligados a indemnizar a

quienes resulten perjudicados por ella, sin perjuicio de las sanciones que otras leyes establezcan¹.

El Decreto 1729 de 1989, en su artículo 2, inciso 2, indica que “los peticionarios o los apoderados deberán afirmar bajo juramento que se considera prestado con la firma de la solicitud, que no conocen otros interesados de igual o mejor derecho del que ellos tienen, (...)” Con esto es claro que con la sola firma de a solicitud el juramento se considera prestado, bien sea por los interesados en los casos que no se requiera de apoderado, o por el apoderado cuando sea necesario.

El Artículo 33, num. 1, del Dec. 902 de 1988, indica: “Los solicitantes presentarán al notario los documentos indicados en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil, (...)” es de destacar que, hoy se aplica el artículo 489 del CGP, en cuanto a los anexos de la demanda, indica:

“1. La prueba de la defunción del causante.
(...)
3. Las pruebas de estado civil que acrediten el grado de parentesco del demandante con el causante, si se trata de sucesión intestada.
(...)”

como puede evidenciarse para demostrar el derecho debe aportarse la prueba del estado civil que acredite el parentesco con el fallecido cual es el Registro Civil de Nacimiento, prueba esta Ad solemnitatem, conforme con lo reglado en el art. 5 del Dec. 1260 de 1970 que establece:

“Los hechos y los actos relativos al estado civil de las personas, deben ser inscritos en el competente registro civil, especialmente los nacimientos, reconocimientos de hijos (...)”, y con el artículo 53 ibídem, que reza:

“... En el registro de nacimiento se inscribirán como apellidos del inscrito, el primero del padre seguido del primero de la madre, si fuere hijo legítimo o extramatrimonial reconocido o con paternidad judicialmente declarada; en caso contrario, se le asignarán los apellidos de la madre.”

Así, es claro que para demostrar parentesco se debe presentar el registro civil que así lo acredite, independientemente que la paternidad sea declarada judicialmente.

Conforme con lo anterior, no obstante los derechos del niño EMILIANO RIVERA, primar sobre los demás, al ser un sujeto de especial protección conforme lo sustentó el Juez Constitucional, de Primera Instancia, con abundante legislación y jurisprudencia, y que la Corte Constitucional en varios pronunciamientos lo ha resaltado, “*De conformidad con nuestra Carta Política los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás (Art. 44, par. 3º, Superior), contenido normativo que incluye a los niños y niñas en un lugar primordial en el que deben ser especialmente protegidos, dada su particular vulnerabilidad al ser sujetos que empiezan la vida, que se encuentran en situación de indefensión y que requieren de especial atención por parte de la familia, la sociedad y el Estado y sin cuya asistencia no podrían alcanzar el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad*”², es claro que la señora DANIELA RIVERA GARCIA, quien lo representa en su condición de progenitora, conforme con el registro civil de

¹ Art. 2 Decr. 902 de 1988, mod. Art. 2, Dec. 1729 de 1989

² Sent. T-468 de 2018, M.P., Diana Fajardo Rivera

nacimiento aportado, del mismo y quien solicita la suspensión del trámite de la sucesión, a la fecha no acredita la calidad de heredero del niño EMILIANO, del causante, pues a la fecha no se ha proferido sentencia en el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, en el proceso de filiación que se adelanta siendo la parte pasiva los padres del causante, que así lo reconozca. No puede el Juez de tutela dejar de lado lo expresado por la Procuraduría Delegada para la Infancia y la Adolescencia, por medio del Doctor HERNANDO GAITAN GAONA, entidad, defensora de los derechos fundamentales, quien claramente expone al pronunciarse en este trámite, luego de referirse al interés superior de los niños, conforme con la Constitución, y el Código de la Infancia y la Adolescencia, cuando indica:

“...Sin embargo, en el caso presente, es bueno recordar que la ley procesal civil tiene como finalidad la de señalar precisamente los procedimientos judiciales para hacer efectivo (Sic), los derechos sustanciales de las personas, como lo es las normas contenidas entre otros en los artículos 590 del Código General del Proceso para asegurar la efectividad, seguridad y garantía del cumplimiento y efectos patrimoniales de la sentencia de paternidad y demás normas concordantes respecto al procedimiento para el trámite de la demanda de investigación de paternidad extramatrimonial y las normas de derecho sustancial contenidas en los artículos 10 de la Ley 75 de 1968, ley 721 de 2001, y demás normas contenidas en el Código Civil, normas de rango legal establecidas a favor de las personas para hacerlas valer en cada caso en concreto, no pudiendo la autoridad judicial soslayar estas normas que son de obligatorio cumplimiento tal como se señala en los artículos 13, 14 y 15 del Código General del Proceso y sustituirlas por otras de rango constitucional como son las normas que reconocen derechos fundamentales de las personas, que solo son viables aplicarlas cuando han sido vulnerados tales derechos fundamentales o para prevenir que se cause un perjuicio irremediable por amenaza de vulneración de esos derechos fundamentales, pues en este caso concreto no se vislumbra vulneración o amenaza de derecho fundamental alguno (...) y de su menor hijo, porque aún no tiene consolidado su derecho filial o de parentesco con el citado causante, por tanto, no puede pretender impedir con esta acción de tutela, que otras ejerzan sus derechos, ya que la accionante aún puede solicitar el decreto de medidas cautelares dentro del proceso de investigación de paternidad extramatrimonial que adelanta en el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, y así asegurar el cumplimiento de los efectos patrimoniales de la sentencia respectiva, en caso de prosperarle las pretensiones de la paternidad demandada, incluso podría adicionar pretensiones de la demanda de investigación de paternidad, solicitando acumular la pretensión de petición de herencia”.

“(...)”

“En este caso concreto, el citado menor de edad carece del reconocimiento legal de su progenitor, quien al parecer es el citado causante, lo que lo imposibilita para demostrar su estado civil del hijo del causante, es decir de heredero en el primer orden hereditario, tal como lo indica el artículo 1045 del Código Civil, modificado por el artículo 1º de la ley 1934 de 2018, razón por la cual ha entablado la respectiva acción judicial, esto es ha presentado la demanda de investigación de paternidad extramatrimonial en contra de los herederos conocidos y desconocidos del citado causante, pretendiendo que se declare hijo extramatrimonial del causante mencionado. Hasta tanto no se obtenga la respectiva sentencia ejecutoriada que profiera el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, dentro del proceso de investigación de paternidad, acogiendo favorablemente la pretensión (...) y registrarse en el registro de estado civil, este menor de edad no tiene la calidad de hijo y por ende la calidad de heredero del citado causante...”

Es de advertir a la representante del niño EMILIANO RIVERA, que si se le reconoce al niño EMILIANO RIVERA, la calidad de hijo del causante, en sentencia Judicial, tiene la oportunidad de defender sus derechos por medio de la Acción de petición de herencia o si se encuentra en término en el trámite del proceso de filiación puede reformar la demanda y adicionar la demanda y pretender de igual manera la petición de herencia, de todas maneras esta prescribe a los 10 años³, Así también puede solicitar alimentos provisionales en el proceso de filiación si se trata de garantizar la vida en condiciones dignas del niño EMILIANO RIVERA, conforme con el artículo 129 de la Ley 1098 de 2006 (Código de Infancia y Adolescencia) en concordancia con los art. 417 del CC.

De acuerdo con lo anterior, al contar la parte accionante con otros mecanismos judiciales para proteger los derechos del niño EMILIANO RIVERA, lo cual se advertirá, se revocará el fallo de tutela de primera instancia, por tornarse la presente acción de tutela, improcedente, según se trató.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Laboral de Neiva, administrando Justicia, en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Revocar en todas sus partes la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Municipal de Pequeñas causas Laborales de Neiva el pasado 25 de agosto de 2020 proferida dentro de la Acción de Tutela con radicación 41001410500120200016900, conforme se motivó.

SEGUNDO: Advertir a la accionante quien actúa en representación de su hijo, el niño EMILIANO RIVERA, que tiene la oportunidad de defender los derechos del mismo, por medio de la Acción de petición de herencia, una vez se haya proferido sentencia en su favor por el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva, Huila, o si se encuentra en término en el trámite del proceso de filiación puede reformar la demanda y pretender de igual manera la petición de herencia. Así también puede solicitar alimentos provisionales en el proceso de filiación si se trata de garantizar la vida en condiciones dignas e integralidad del niño EMILIANO RIVERA.

TERCERO: Notifíquese a las partes el presente proveído conforme con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**YESID ANDRADE YAGÜE
JUEZ**

vsp

³Art. 1326 CC



JUZGADO CUARTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE NEIVA

FECHA:	3 de julio de 2020
RADICADO:	41001 – 31 – 10 - 004 – 2020 - 00056 - 00
PROCESO:	INVESTIGACIÓN DE PATERNIDAD
DEMANDANTE:	DANIELA RIVERA GARCÍA, en representación de su menor hijo EMILIANO RIVERA GARCÍA
DEMANDADO:	Herederos determinados e indeterminados del causante MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS.
AUTO INTERLOCUTORIO N°. 33	Niega Medida Cautelar

DANIELA RIVERA GARCÍA apoderada y madre del menor EMILIANO RIVERA GARCÍA, a través de memorial solicita se decreten medias previas de los bienes que se imputan de propiedad del causante MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS, quien en vida se identificó con cedula de ciudadanía número 1.075.224.326 sobre tres bienes inmuebles identificados así: (i) Matrícula Inmobiliaria: 200-202850, cédula catastral: 01-06-000004480001000000000; Matrícula Inmobiliaria: 204-10363, Cédula Catastral: 41-396-00-06-00-00-0012-0001-0-00-00-0000; y Matrícula Inmobiliaria: 200-90226, Cédula Catastral: 0103000000580901900000087.

En relación con las medidas cautelares, el Código General del Proceso las regula a partir del artículo 588, y en el artículo 590 se enlistan las que se pueden decretar con los procesos declarativos, entre ellas el numeral 1° consagra en los literales a) al c), que desde la presentación de la demanda se puede decretar la inscripción de la demanda sobre bienes *"sujetos a registro y el secuestro de los demás cuando la demanda verse sobre dominio u otro derecho real principal, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes...b)... que sean propiedad del demandado, cuando en el proceso se persiga el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad civil contractual o extracontractual... c)...Cualquier otra medida que el juez encuentre razonable para la protección de derechos objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que hubieren causado o asegurar la efectividad de la protección"*. El decreto de estas medidas cautelares está condicionado a la necesidad de un decreto y por tanto la norma exige apreciar el interés, la amenaza o la vulneración del derecho, la apariencia de buen derecho, efectividad y proporcionalidad de la medida.

A paritr del artículo 591 de la norma en cita, señala la forma de hacer efectivas las cautelas, indica cuáles son los bienes que son embargables, habla sobre el levantameinto de las medidas, y en el artículo 598 hace relacion a las medidas cautelares que caben en los procesos de nulidad de matrimonio, divorcio, cesación de efectos civiles del matrimonio religioso, separación de cuerpo y de bienes, liquidación de sociedades

conyugales, y, disolución y liquidación de sociedades patrimoniales entre compañeros permanentes.

Por su parte el artículo 386 ibídem, contiene reglas especiales para ser aplicadas al proceso de Investigación o Impugnación de la Paternidad o la Maternidad, en el numeral 5° establece:

"En el proceso de investigación de la paternidad, podrán decretarse alimentos provisionales desde la admisión de la demanda, siempre que el juez encuentre que la demanda tiene un fundamento razonable o desde el momento en que se presente un dictamen de inclusión de la paternidad. Así mismo podrá suspenderlos desde que exista fundamento razonable de exclusión de la paternidad."

Del caso bajo examen, del artículo 598 advierte el Juzgado que no puede aplicarse dado que en parte alguna este artículo menciona el proceso de Filiación o Investigación de la Paternidad, siendo dicha norma taxativa.

Así las cosas quedarían los artículos 590 y 386 del C.G.P, dado que entre dichos artículos no existen la incompatibilidad de normas que exige el artículo 5° de la Ley 57 de 1887 para aplicarse la especial sobre la general y la posterior sobre la anterior, por tanto ambas normas son aplicables dado que el proceso de Filiación es de carácter declarativo.

Sin embargo la petición de la parte demandante no es procedente pues nos encontramos ante un proceso de investigación de paternidad y en el mismo se discute el derecho fundamental al estado civil, esto es, el derecho del menor demandante a través de su progenitora como representante legal a conocer su verdadero estado civil, es decir, el presente proceso tiene como única finalidad establecer la filiación, buscando el reconocimiento de un estado civil que no tiene, y no pretende que se le reconozca un derecho patrimonial, ni mucho menos que verse sobre una universalidad de bienes.

Vemos entonces que la petición de la medida cautelar presentada tiene como fundamento el literal c) del artículo 590 del CGP, que reza: "...Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto del litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión..."(subrayado y negrita propio).

Quedando claro entonces que el objeto del litigio del cual se busca protección en este proceso es principalmente el de: estado civil, ligado por su puesto a derechos como la personalidad jurídica, y la filiación, pero también sus derechos a la dignidad humana, libre desarrollo de la personalidad.

Véase la sentencia T-160 de 2013:

DERECHO A LA PERSONALIDAD JURIDICA Y FILIACION

El artículo 14 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a su personalidad jurídica. Al respecto, la Corte ha indicado que dicho artículo no sólo se refiere a la posibilidad de actuar en el mundo jurídico, sino de poseer ciertos atributos que constituyen la esencia de la personalidad jurídica y aquellos que marcan la individualidad de la persona como sujeto de derecho. Estos últimos, son aquellos atributos de la personalidad, dentro de los cuales claramente

se encuentra el estado civil de un individuo, el cual depende -entre otras- de la relación de filiación. En el artículo 1 del Decreto 1260 de 1970 se dispone que: "el estado civil de una persona es su situación jurídica en la familia y la sociedad, determinada su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, es indivisible, indisponible e imprescriptible, y su asignación corresponde a la ley". Por otra parte, la jurisprudencia también ha señalado que la filiación es un derecho innominado, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Constitución Política. De ahí que, es deber de los jueces actuar con diligencia y proactividad en los procesos de investigación de paternidad o maternidad, de manera que se cuente con las pruebas antroponomobiológicas para profem su decisión. En criterio de esta Corporación, este derecho se encuentra estrechamente ligado con el principio de la dignidad humana, pues todo ser humano tiene derecho a ser reconocido como parte de la sociedad y de una familia. En este sentido, se ha insistido en que la protección de la filiación implica una salvaguarda a los derechos a la personalidad jurídica (art 14 de CP), a tener una familia (arts 5, 42 y 44 CP), al libre desarrollo de la personalidad (art 16 CP) y a la dignidad humana (art 1 de la CP)

Entonces en el presente proceso hasta que no se defina específicamente como atributo de la personalidad del demandante su estado civil, que depende de su relación de filiación con el presunto padre MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS Q.E.P.D , no puede pretender tener derechos patrimoniales sobre la masa herencial dejada por este.

Se deja claro por el Despacho que en los procesos de investigación de paternidad se decretan esta clase de medidas cautelares cuando se presentan acumuladas con petición de herencia porque naturalmente vienen acompañadas de una pretensión patrimonial, pero no es el caso, precisamente porque conocido es por el Despacho que no se ha procedido a adjudicar los bienes del haber sucesoral del causante, sino que precisamente se ha iniciado dicho trámite por la vía notarial-por actuales herederos del causante, lo cual se está discutiendo concomitantemente con acción de tutela ante Juez Constitucional a efectos de lograr suspensión de dicho trámite.

Pero en lo que ocupa este Despacho sobre el proceso de filiación positiva, tenemos entonces que a la luz del artículo 590 del CGP no se estima como viable el decreto de la cautela solicitada pues los derechos del menor involucrados en este proceso y que ya se enunciaron, están siendo protegidos, y en todo caso, están por definirse luego de la práctica de prueba de ADN y la culminación del trámite del proceso, reiterándose que las cautelas aquí solicitadas, versan sobre derechos patrimoniales de los cuales aún no es titular el menor demandante, pues solo lo será, una vez este haya adquirido su calidad de heredero del causante.

A todo lo anterior se suma, el hecho que en caso de que resulte favorable la sentencia dentro del presente proceso, la ley ampara sus derechos a través de la acción de petición de herencia si los bienes de los cuales ha pedido cautela en el presente proceso están en cabeza de los actuales herederos, o acción reivindicatoria de cosas herenciales si están en cabeza de terceros.

A su vez existen otras solicitudes de la apoderada accionante relacionadas con librar las citaciones para notificación personal y emplazamientos para herederos indeterminados, sin embargo estas se darán por secretaria una vez quede ejecutoriado el auto admisorio, dada la suspensión de términos de que fue objeto este proceso por parte del Consejo Superior de la Judicatura por la Pandemia Covid -19 desde el pasado 16 de marzo del 2020 hasta el 30 de junio del 2020. A su vez el despacho sobre el memorial relacionado

con lugar de ubicación de restos oseos de MARIO ANDREY CASTRO CAMPOS Q.E.P.D,
procederá una vez sea entregado el proceso por Secretaría.

En razón y en merítode lo expuesto, el Juzgado Cuarto de Familia de Neiva,

DISPONE:

PRIMERA: NEGAR el Decreto las medidas previas deprecadas por la parte actora, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede recurso de reposición y apelación de acuerdo al numeral 8 del artículo 321 del CGP.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUZ YANIBER NIÑO BEDOYA
JUEZA