



IMPUGNACIÓN PATERNIDAD ACUMULADA CON FILIACIÓN RADICADO No. 2019-491-00

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA

Bucaramanga, Siete (07) de marzo de dos mil veintidós (2022).

Procede el Despacho a resolver el recurso de reposición y, en su caso, sobre la procedencia del de apelación subsidiariamente propuesto por la Defensora de Familia, contra la providencia emitida por este Juzgado en el presente proceso el 04 de noviembre de 2021.

OBJETO DEL RECURSO

Del escrito contentivo del recurso, se colige que la recurrente solicita concretamente lo siguiente:

- Se revoque el proveído de fecha 4 de noviembre de 2021 que decretó el desistimiento tácito del presente proceso de impugnación de la paternidad acumulado con filiación extramatrimonial, toda vez que en aquellos procesos donde se involucren derechos de menores de edad no opera el desistimiento tácito debiendo continuarse con el correspondiente trámite.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Manifiesta la impugnante:

Por mandato de orden constitucional los niños tienen derecho a la Progenitura responsable, y en el proceso de marras, se está vulnerando ostensiblemente la naturaleza de las normas de la Legislación de Infancia y Adolescencia, Ley 1098 de 2006, ya que las mismas son de orden público, de carácter irrenunciable y los principios y reglas contenidas, se aplican de preferencia a las disposiciones contenidas en otras leyes.

Según sentencia de la Corte Suprema de Justicia STC8850-2016 – Junio 30 de 2016-, “...Procesos donde se involucren derechos de menores de edad no opera el desistimiento tácito.

Se advierte que la sanción de desistimiento tácito prevista en el



artículo 317 CGP no puede aplicarse de manera automática a todos los juicios civiles y de Familia.... En los casos de Filiación Extramatrimonial de un menor, donde están en pugna prerrogativas de altísimo valor constitucional inherentes a la persona” En consecuencia, debe imperar los postulados básicos de la Constitución en el caso concreto, en un plano sustancial, en tal virtud, los derechos fundamentales de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás.

El artículo 44 de la Carta Magna, posee una fuerza normativa especial en relación con estos derechos fundamentales, lo cual es relevante en las circunstancias del presente caso, en virtud del cual la señora LUZ DARY CAÑIZARES, se encuentra realizando ingentes esfuerzos para lograr la notificación del demandado ANDRES GALVIS SUAREZ, en estas circunstancias excepcionales de pandemia, en aras del interés superior de su menor hijo

La demandante ha ejercido comportamientos juiciosos en orden a notificar al demandado WILSON FERNANDO LUNA GONZALEZ, como se puede evidenciar en el expediente.

CONSIDERACIONES

1.- El libro segundo, sección quinta, título único Capítulo II del C.G.P. establece la figura jurídica de la terminación anormal del proceso, consagrando en su artículo 317 el desistimiento tácito.

Artículo 317. *Desistimiento tácito.* El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

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.

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:

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.

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.

Cualquier actuación, de oficio o a petición de parte, de cualquier naturaleza, interrumpirá los términos previstos en este artículo.

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

La providencia que decreta 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.

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.



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.

2. Descendiendo al caso que nos concita, se tiene que la señora LUZ DARY CAÑIZALES, representante legal de su menor hijo JAVIER ANDRES LUNA CAÑIZALES, a través de la Defensoría de Familia, presentó demanda de impugnación de la paternidad acumulada con filiación extramatrimonial en contra de los señores WILSON FERNANDO LUNA GONZALEZ y ANDRES GALVIS SUAREZ.

Por auto de fecha 18 de octubre de 2019 el juzgado admitió la demanda, disponiendo dársele el trámite del proceso verbal previsto en el artículo 368 y s.s. y 386 del C.G.P., citar y notificar a los demandados, concediéndoles el término de 20 días para que contesten la demanda a través de apoderado judicial, decretando la práctica de la prueba de genética a las partes la cual se llevaría a cabo en el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, una vez se vincule al proceso a la parte demandada y culmine el término de traslado para la respectiva contestación de la demanda, sin dejar de lado la vinculación y notificación del Agente del Ministerio Público y la misma Defensoría de Familia. En aquella oportunidad, también se concedió el beneficio de amparo de pobreza a la señora LUZ DARY CAÑIZALES.

Mediante proveído del 5 de diciembre de 2019, el Despacho tiene en cuenta las diligencias llevadas a cabo por la Defensora de Familia en torno a notificar en forma personal a los demandados, lo que conlleva a requerir a la parte actora para que proceda con la notificación por aviso de que trata el artículo 292 del C.G.P., en concordancia con el inciso 2 del artículo 91 ibídem.

No obstante haberse allegado certificación por parte de la Defensora de Familia con respecto a la diligencia realizada para notificar por aviso al demandado ANDRES GALVIS SUAREZ, se observa que la profesional del derecho no hizo petición alguna para procurar por notificarlo, lo que lleva a que por auto del 7 de febrero de 2020 se le requiera para que proceda de conformidad.



Sin recibirse pronunciamiento alguno por parte de la mandataria judicial adscrita a la Defensoría de Familia, el Despacho por auto de fecha 22 de septiembre de 2020 la requiere a ella y a la señora LUZ DARY CAÑIZALES, para que en el término de 30 días contados a partir del día siguiente de la notificación de la providencia, procedan a notificar al señor ANDRES GALVIS SUAREZ del auto admisorio de la demanda de fecha 18 de octubre de 2019, so pena de aplicar la figura del desistimiento tácito contemplada por el artículo 317 de la ley 1564 de 2012.

Pese al término concedido, la parte demandante guardó silencio frente al requerimiento efectuado por el Juzgado, lo que condujo a que por auto de fecha 4 de noviembre de 2021 se decretara el desistimiento tácito de la demanda, luego de considerarse la inaplicación del literal f del artículo 317 del C.G.P; es decir, la sanción de suspensión del ejercicio del derecho de acción, por resultar contraria a los postulados constitucionales previstos en los artículos 14 y 44 de la Constitución Nacional, razón por la que la demanda se puede interponer nuevamente en cualquier tiempo después de la ejecutoria de la providencia.

3. Con base a la actuación procesal anteriormente descrita y teniendo en cuenta los argumentos expuestos por la Defensora de Familia, este Despacho considera que el recurso de reposición interpuesto contra el proveído de fecha 04 de noviembre de 2021 tiene vocación de prosperidad, toda vez que ciertamente con base en lo dispuesto por nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC8850 del 30 de junio de 2016, procesos como el que hoy nos ocupa en los que se involucran derechos de menores de edad, no opera el desistimiento tácito teniendo en cuenta que éstos se encuentran protegidos y reconocidos no solamente por nuestra Constitucional Nacional, sino por los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, siendo sujetos de especial protección por parte de la familia, la sociedad y el Estado mismo.

En efecto, nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia, al abordar un caso de connotaciones similares en las que se presentó demanda de impugnación de la paternidad acumulada con filiación extramatrimonial, propuesta por la Defensoría de Familia y radicada ante el Juzgado Trece de Familia de la ciudad de Bogotá dijo lo siguiente:

SENTENCIA STC 8850-2016
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



30 de junio de 2016

Magistrado Ponente Dr. Ariel Salazar Ramírez

“...2.1. En primer lugar, frente a los derechos de los menores de edad, se torna necesario recordar, que aquellos se encuentran reconocidos por el artículo 44 del texto constitucional, como por tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, disposiciones en donde se consagra que éstos son sujetos de especial protección y que por ende, sus prerrogativas deben ser objeto de protección por la familia, la sociedad y el Estado, a fin de «garantizar su desarrollo armónico e intelectual».

De ahí, que la misma Constitución, reconozca que cualquier persona puede reclamar de la autoridad competente «su cumplimiento y la sanción de los infractores», e incluso ha establecido que existe un interés superior del menor, que consiste en la prevalencia que tienen sus derechos y que impone obligaciones para protegerlos.

Es así que la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha definido que, esa especial defensa de los derechos del menor incluyen «i) la prevalencia del interés del menor; ii) la garantía de la adopción de medidas de protección que su condición requiere; y iii) la previsión de las oportunidades y recursos necesarios para desarrollarse mental, moral, espiritual y socialmente de manera normal y saludable, y en condiciones de libertad y dignidad», por ello, refiere, que frente a los poderes públicos, tal régimen constitucional del infante y del adolescente, al mismo tiempo que potencia, limita las competencias.

De manera que para «el legislador y la administración, representa tanto obligaciones imperativas como facultades que impulsan los procesos de creación, interpretación y aplicación de normas jurídicas y también los de formulación, implementación, análisis y evaluación de las políticas públicas.», lo que ocurre de manera similar para los jueces constitucionales, pues «tanto en las decisiones de constitucionalidad como en las de tutela en las que se encuentren involucrados los menores de edad, aparecen como criterios hermenéuticos fuertes, de modo que el juicio abstracto o concreto debe efectuarse en clave de lo aquí visto: ser sujetos de especial protección, el imperativo jurídico de buscar el interés superior del menor, el carácter prima facie prevaleciente de sus derechos, el reconocimiento de las garantías de protección para el desarrollo armónico, que generan obligaciones constitucionales verticales y también horizontales, la exigibilidad de los derechos y por consiguiente de las obligaciones, basadas en el carácter subjetivo y colectivo de los derechos e intereses protegidos.»¹ (Subrayado fuera del texto).

¹ Corte Constitucional Sentencia C-055 de 2010
Palacio de Justicia, Calle 35 entre Cras 11 y 12 Bucaramanga (S). Tel 6425574
J01fabuc@cendoj.ramajudicial.gov.co



....

2.2. *En concordancia con lo anterior, también conviene memorar que tratándose de la aplicación de la figura de desistimiento tácito, esta Sala ha reiterado que:*

«...la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo [317 del Código General del Proceso], sino que debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal.

Lo anterior, porque la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia...». (CSJ STC16508-2014, 4 dic. 2014, rad. 00816-01, CSJ STC2604-2016, 2 mar. 2016, rad. 2015-00172-01).

3. *En el asunto que ocupa la atención de la Sala, la Juez Trece de Familia de Oralidad de Medellín, en providencia del 19 de febrero de 2016, estimó procedente la declaratoria del desistimiento tácito en el juicio de impugnación de reconocimiento y filiación extramatrimonial promovido por una menor de edad, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 317 del Código General del Proceso, tras estimar que aquella no cumplió con la carga de notificar al extremo pasivo de la acción.*

De aquella determinación, acorde con los literales “f” y “g” del mismo canon, se desprende (i) la terminación del proceso, (ii) la obligación de esperar seis meses contados desde la ejecutoria de la providencia en comento para volver a impetrar la demanda; (iii) la ineficacia de 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 (iv) que decretado el desistimiento tácito por segunda vez entre las mismas partes y en ejercicio de las mismas pretensiones, se extinga el derecho pretendido.

De ahí, que tal sanción no puede aplicarse de manera automática a todos los juicios civiles y de familia, sino que debe revisarse en forma concreta el asunto y la naturaleza del mismo para determinar su procedencia, pues en atención a las consecuencias que genera su



decreto, hacerlo de manera irreflexiva y mecánica generaría en algunas controversias, una abierta y ostensible denegación de justicia.

En ese sentido, es que esta Sala ha señalado que en algunos procesos de características particulares, como, verbi gracia, el de alimentos de menores no puede tener cabida la mencionada norma, pues en él no sólo se debate un derecho que de conformidad con el artículo 424 del Código Civil es intransferible, inajenable e ineluctable, sino que además garantiza los recursos necesarios para la subsistencia y el desarrollo hacia la adultez del niño, niña o adolescente, quien es sujeto de especial protección, como quedó claro en líneas precedentes.

Situación similar se presenta en el caso objeto de estudio, pues en el proceso de impugnación del reconocimiento y filiación extramatrimonial de un menor, están en pugna prerrogativas de altísimo valor constitucional inherentes a la persona. (Subraya fuera de texto).

De hecho, el artículo 25 de la Ley 1098 de 2006, establece que todo niño tiene derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la constituyen, como el nombre, la nacionalidad y la filiación, principio que se complementa con las normas especiales del Código Civil sobre la materia.

Con el fin de proteger el estado civil de las personas, nuestro sistema jurídico reconoce a toda persona el derecho a conocer su verdadero origen biológico en cualquier tiempo, por lo que las leyes civiles consagran la potestad del hijo de impugnar la paternidad o maternidad en todo momento (Art. 217 Código Civil), así como la imprescriptibilidad de la acción de reclamación del estado civil del verdadero padre o madre, o del verdadero hijo (artículo 406 ejúsdem). De igual modo, la ley preceptúa que los atributos de la personalidad son indisponibles (artículo 1º del Decreto-Ley 1260 de 1970) y que sobre ellos no se puede transigir (artículo 2473 del Código Civil).

Luego, es evidente que limitar la referida garantía fundamental con la declaratoria del desistimiento tácito y sus consecuencias jurídicas, conlleva la vulneración alegada.

4. Pero es más, la juez accionada desconoció no solamente los derechos sustanciales de la niña reclamante, sino el contenido del literal “h” del canon en el que soportó su providencia, que es del siguiente tenor:

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



Con tal disposición, el legislador buscó proteger a las personas que por su condición mental o minoría de edad, no pueden valerse por sí mismas, razón por la que estimó prudente no cobijar los procesos en los que ellas son demandantes y no cuentan con un profesional del derecho que represente sus intereses, con la sanción del desistimiento tácito, pues bajo tales circunstancias les resulta imposible cumplir oportunamente, con la respectiva carga procesal.

Luego, la declaratoria del desistimiento tácito desconoce que de los privilegios que el ordenamiento y el Estado colombiano le confieren a los incapaces, por encontrarse en situación de debilidad manifiesta para hacer uso de los mecanismos jurídicos establecidos para la defensa de sus derechos, nace un conjunto de deberes en cabeza de las autoridades públicas y de los particulares, quienes en sus actuaciones han de proceder con consideración, prudencia y respeto hacia sus prerrogativas superiores.

5. Con fundamento en todo lo anterior, se concluye que no era viable aplicar en contra de la menor demandante la figura jurídica prevista en el numeral 1º del artículo 317 del Código General del Proceso, razón suficiente para confirmar el fallo censurado. (Las rayas son nuestras).

No obstante que este Despacho Judicial dispuso inaplicar los literales f y g del artículo 317 del C.G.P. por resultar contrarios a los postulados constitucionales previstos en los artículos 14 y 44 de la Constitución Nacional, pues en ellos se restringe la posibilidad de interponer nuevamente la demanda, con la obligación de esperar 6 meses contados desde la ejecutoria de la providencia que así lo haya dispuesto, o la del obedecimiento a lo dispuesto por el superior, a más de eliminar la posibilidad de la extinción del derecho, si se decretara el desistimiento tácito por segunda vez, lo cierto es que en tratándose de procesos en los que se debaten los derechos constitucionales de un menor de edad a tener una filiación, sus alimentos y demás aspectos inherentes para su subsistencia, no puede contemplarse el desistimiento tácito, razón que lleva a revocar el proveído objeto de inconformidad y disponer la continuación del proceso.

Pese a lo anteriormente expuesto, se instará a la Señora Defensora de Familia a continuar con las diligencias de notificación de la parte pasiva, a efectos de procurar por la continuidad del trámite procesal y pueda obtenerse una sentencia que defina las pretensiones de la demanda como es lo debido. Lo anterior, por cuanto se observa que ha transcurrido mucho más de un año desde la fecha en que se admitió la demanda y no se ha trabado la Litis, sin que en ello tenga injerencia alguna este Despacho judicial.



Y si bien se interpuso subsidiariamente el recurso de apelación contra el auto objeto de inconformidad, ningún pronunciamiento se hará al respecto, por sustracción de materia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero de Familia de Bucaramanga,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el proveído de fecha 4 de noviembre de 2021, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR la continuación del presente trámite de Impugnación de la paternidad acumulado con Filiación Extramatrimonial.

TERCERO: REQUERIR a la Defensora de Familia para que lleve a cabo todas las diligencias tendientes a notificar a la parte demandada, a efectos de procurar por dar continuidad al trámite procesal.

CUARTO: No dar trámite al recurso de apelación subsidiariamente interpuesto contra el proveído de fecha 4 de noviembre de 2021, conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFIQUESE

PATRICIA BUSTAMANTE RUIZ

Juez
BDL