TRASLADO

Del recurso de APELACION, interpuesto por el Dr. JOHN ALBERT CONTRERAS BELTER actuando en mi condición de apoderado de la señora María Andrea Plata Sánchez contra el auto proferido el 12 de julio de 2023, dentro del proceso Verbal DECLARATIVO DE IMPUGNACION DE PATERNIDAD, radicado bajo la partida 68001 3110 008 2021 00417 00.

Se corre traslado por el término de tres (3) días. Se fija en lista hoy 10 de noviembre de 2023 a las 8:00 a.m., corre a partir del 14 de noviembre y, vence el 16 de noviembre de 2023 a las 4:00 p.m. (Artículos 318 y 319 del CGP).

LAURA MARGARITA SÁNCHEZ VILLALOBOS

Secretaria Ad-Hoc

Recurso de reposición - Rad 2023-00417

John Contreras <johna19@hotmail.com>

Jue 13/07/2023 3:29 PM

Para:Juzgado 08 Familia - Santander - Bucaramanga <j08fabuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>;EDILSA RAMIREZ BAUTISTA <ramirezedilsa@hotmail.com>;alejandroplatasanchez@gmail.com <alejandroplatasanchez@gmail.com>;AnDreiiTaa PlaaTaa <tita18_31@hotmail.com>;yoksi castro <asistentejuridicoyc@gmail.com>

1 archivos adjuntos (264 KB)

9. Recurso de reposición y apelación - Rad 2021-00417.pdf;

Señores,

Juzgado Octavo de Familia de Bucaramanga.
Email: j08fabuc@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

Referencia: **Asunto:** Recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto del 12 de julio de 2023.

Radicado: 680013110008-2021-00417-00.
Proceso: Impugnación de paternidad.
Demandantes: Jorge Enrique Plata Hernández y otros.
Demandado: José Alejandro Plata Sanchez.
Tercero con interés: Maria Andrea Plata Sanchez.

Adjunto al presente correo electrónico, se remiten en formato PDF el memorial señalado en el asunto, el cual consta de 3 folios.

Lo anterior se envía por este medio atendiendo lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA 22-11930 de 2022, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, los artículos 109 y 111 del Código General del Proceso, y la ley 2213 de 2022.

En atención al numeral 14 del artículo 78 del CGP, del presente mensaje y su adjunto se remite una copia a la parte demandante y demandado, lo cual puede comprobarse con cada una de las direcciones electrónicas destinatarias del presente mensaje.

John Albert Contreras Bertel.
Abogado.

Señores,

Juzgado Octavo de Familia de Bucaramanga.
Email: j08fabuc@cendoj.ramajudicial.gov.co
E.S.D.

Referencia: **Asunto:** Recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto del 12 de julio de 2023.
Radicado: 680013110008-2021-00417-00.
Proceso: Impugnación de paternidad.
Demandantes: Jorge Enrique Plata Hernández y otros.
Demandado: José Alejandro Plata Sanchez.
Tercero con interés: Maria Andrea Plata Sanchez.

John Albert Contreras Bertel, actuando en mi condición de apoderado de la señora **María Andrea Plata Sanchez**, concurro al Despacho dentro del término oportuno para presentar recurso de reposición, en subsidio apelación, en contra del auto del 12 de julio de 2023, notificado en estados electrónicos del día siguiente, conforme se pasa a exponer:

I. LA DECISIÓN RECURRIDA.

En resumen, el Despacho no aceptó la objeción que se formuló hacia la práctica de la prueba de ADN respecto de José Alejandro Plata Sanchez y la exhumación del señor Jorge Plata, porque: ***(i)*** No ordenar la prueba de ADN constituiría un quebrantamiento al debido proceso en tanto que el artículo 386 del CGP y la ley 721 de 2001 imponen su práctica; ***(ii)*** en auto del 27 de julio de 2022, el Despacho "*resolvió decretar la exhumación de los restos óseos del causante Jorge Plata para desvirtuar o no la veracidad de la presunción de paternidad, teniendo como opción elegida la segunda del protocolo, esto es, con muestras tomadas a los dos padres biológicos del presunto hijo junto con la muestra del hijo reclamante*"; ***(iii)*** En el proceso no se ha pretermitido ninguna etapa procesal, las opciones de ADN fueron puestas en conocimiento de las partes para su contradicción y la exhumación fue la opción elegida por la parte demandante; ***(iv)*** en auto del 17 de junio de 2022 el Despacho puso de presente que la mejor opción que se ajustaba al protocolo de INMLYCF es la segunda, a lo cual la parte demandante se adhirió como la opción elegida; ***(v)*** la parte demandada no realizó pronunciamiento frente a la opción elegida para practicar la prueba de ADN, entiéndese que tácitamente estuvo de acuerdo; ***(vi)*** no era necesario hacer ponderación alguna porque en el proceso no existían derechos encontrados, máxime que no se conocía de la existencia de María Andrea Plata Sanchez; ***(vii)*** Para el Despacho no es admisible no practicar la exhumación porque el derecho a la personalidad jurídica no se reduce a la capacidad de la persona sino que comprende, además, la posibilidad de ostentar atributos que constituyen su esencia jurídica e individualidad; ***(viii)*** La práctica de la exhumación de los restos óseos de Jorge Plata constituye prueba idónea, se encuentra contemplada en la norma y en todos los procesos en que se discuta la filiación el juez debe decretarla; ***(ix)*** El derecho a la personalidad jurídica prevalece sobre la libertad de culto; ***(x)*** No se causa un perjuicio irremediable porque el derecho a la personalidad jurídica prevalece sobre la libertad de culto.

II. SUSTENTO DEL RECURSO.

La decisión del *a quo* no se comparte en tanto que continúa desconociendo el debido proceso y, además, soslaya el derecho a la libertad de culto de María Andrea Plata Sánchez.

En la providencia recurrida se consignaron algunas consideraciones sobre el decreto de la prueba de ADN a José Alejandro Plata Sánchez, sin embargo, nuevamente se pretermitió adecuar la decisión al debido proceso para la producción de la prueba porque no existió pronunciamiento acerca de su utilidad (art. 169 del CGP) frente a la caducidad del derecho de los demandantes (inciso 1º del artículo 219 del Código Civil). La exposición del Despacho recayó sobre la idoneidad de la prueba a partir de las normas procesales que la prescriben, pero

esta motivación no sustituye la que el legislador exige frente a la utilidad del medio de prueba para demostrar el supuesto de hecho contenido en la norma.

A pesar de que la ley especial disponga, incluso de oficio, el decreto y la práctica de una prueba en determinados eventos, el juez debe armonizar tal mandamiento con las otras disposiciones que regulan el procedimiento y para ello debe establecer la utilidad de la prueba porque, de lo contrario, se estaría conculcando el debido proceso, como hasta el momento sucede en el presente caso.

Por consiguiente, solicito al Despacho que reponga su decisión del 12 de julio de 2023 y, en acato de la ley procesal, proceda a exponer las razones de utilidad de la prueba de ADN decretada en el proceso.

De otro lado, el Despacho insiste en que la exhumación del cadáver de Jorge Plata se ajusta al ordenamiento jurídico; sin embargo, las consideraciones expuestas así no lo hacen ver, sino que reafirman la lesión del debido proceso y la libertad de culto de María Andrea Plata Sanchez.

Nótese que el mismo fallador incurre en contradicciones en su decisión del 12 de julio de 2023, pues en un primer momento advirtió que la parte demandante fue quien eligió la prueba y luego deja ver que esta elección fue inducida por el Despacho, al decir:

- En folio 3 de la providencia: "*La legislación especial no impone perentoriamente al Despacho disponer la exhumación de un cadáver para obtener el material biológico cuando el presunto padre haya fallecido y si bien no es la única opción, para el caso que nos atañe es la elegida por la parte demandante*". – Subrayas fuera de texto.

- En el folio 4 de la providencia:*"mediante proveído del 17 de junio de 2022, se puso de presente a la parte demandante el protocolo del INMLYCF y también que la opción que mejor se ajustaba a dicho protocolo para el caso era la segunda, del cual ambas partes tienen conocimiento gracias a que el expediente se ha venido compartiendo de manera permanente, es menester traer a colación que la apoderada de la parte demandante manifiesta como opción elegida la segunda del protocolo del INMLYCF (archivo digital No. 28)".* Subrayas fuera de texto.

Además de lo anterior, el Despacho a renglón seguido indicó que "*siempre pone en conocimiento dicho protocolo para que las partes decidan*", pero al leerse las providencias del 28 de enero de 2022, 6 de abril de 2022 y 17 de junio de 2022, es claro que el destinatario de las opciones del protocolo es la parte demandante y a esta es a quien el Despacho le pide que precise la opción para practicar la prueba de ADN. Por ende, no es cierto que el protocolo fue puesto en conocimiento de los sujetos procesales para que ellos decidieran.

Igualmente, no es cierto que el Despacho no conocía, o no tenía como saber, acerca de la existencia de Maria Andrea Plata Sánchez, ya que con el escrito de demanda se allegó el registro civil de matrimonio de Jorge Plata y en este instrumento público consta como hija legitimada la señora María Andrea Plata Sánchez. Es decir, el Despacho sí tenía la posibilidad de prever que el decreto de la exhumación de Jorge Plata podía conculcar otros intereses diferentes a los de la parte demandante y demandado, lo cual le imponía el deber legal de ponderar, pero no lo hizo en aquel momento, ni en su auto del 12 de julio de 2023.

Como salvavidas de su omisión, el Despacho en la providencia que aquí se recurre quiso hacer una ponderación de intereses entre el derecho fundamental de la personalidad jurídica y la libertad de culto en cabeza de María Alejandra Plata Sánchez, pero fracasó en el intento porque, indistintamente del método de ponderación que haya elegido – principalmente porque no lo indicó en su decisión-, se quedó a medias en el ejercicio en tanto que omitió el aspecto más importante, es decir: en el análisis de la necesidad[1] de intervenir en el derecho

[1] *Por esa razón, la Corte ha expresado que para que un trato diferenciado sea constitucionalmente válido, debe tener un propósito constitucionalmente legítimo, y debe ser proporcional, en el sentido de que no implique afectaciones excesivas a otros propósitos constitucionalmente protegidos. La proporcionalidad del medio se determina, entonces, mediante una evaluación de su "**idoneidad** para obtener el fin (constitucionalmente legítimo de acuerdo con el principio de razón suficiente); **necesidad**, en el sentido de que no existan*

fundamental a la libertad de culto, no indicó porqué las otras opciones indicadas por el INMLYCF no permiten reconstruir el perfil genético de Jorge Plata para la practica de la prueba de ADN y, como derivación, la única medida jurídicamente viable es la de tomar muestras biológicas de restos óseos.

Tal omisión en el juicio de ponderación es insubsanable y deja en evidencia que la decisión de optar por la exhumación de los restos óseos de Jorge Plata es arbitraria, nunca ha derivado de un análisis jurídico sosegado, respetuoso y garante por los derechos fundamentales que se pudiesen ver afectados con la decisión.

No hay duda que la determinación de exhumar los restos óseos de Jorge Plata derivó de la interacción procesal entre el Despacho y la parte demandante, y de ningún modo puede admitirse que el silencio de la parte demandada permitía el desconocimiento de las garantías fundamentales de María Andrea Plata, máxime que el Código General del Proceso le impone al Juez el deber de velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico, disponiendo para el efecto la posibilidad de efectuar controles de legalidad (ergo constitucionalidad).

Por contera, también se afirma que el perjuicio irremediable sobre el derecho a la libertad de culto de María Andrea Plata Sánchez será consumado el 14 de julio de 2023 al practicarse la exhumación de Jorge Plata, pues el despacho no adoptó medida alguna para evitarlo.

Entonces, con base en las razones expuestas hasta aquí, **SOLICITO** al Despacho:

PRIMERO. - Dado que el presente recurso interrumpe la ejecutoría del auto del 12 de julio de 2023, solicito al Despacho que se abstenga de adelantar la diligencia de exhumación prevista para el día 14 de julio de 2023, hasta tanto se resuelva de fondo el presen recurso y quede en firme la decisión de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 302 del CGP.

SEGUNDO. - Que reponga su auto del 12 de julio de 2023 y, en consecuencia, acceda a la objeción planteada por María Andrea Plata Sánchez.

TERCERO. - En caso de no reponer el auto del 12 de julio de 2023, se conceda el recurso de apelación.

Sin otro particular,

John Albert Contreras Bertel.
C.C. 1.096.197.687 de Barrancabermeja
T.P. 211.416 del C. S de la J.

medios alternativos igualmente adecuados o idóneos para la obtención del fin, pero menos restrictivos de los principios afectados; y ***proporcionalidad en sentido estricto****, esto es, que el fin que la efectividad del fin que se persigue se alcance en una medida mayor a la afectación de los principios que sufren restricción, y particularmente, del principio de igualdad".* Corte Constitucional, sentencia C-520 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa. – Subrayas fuera de texto.