

Ocaña, 23 de agosto de 2022.

Doctor:

HENRY CEPEDA RINCÓN

Juez Segundo Promiscuo de Familia

Ocaña – Norte de Santander

E. S. D.

ASUNTO:	RECURSO DE APELACIÓN
PROCESO:	NULIDAD DEL REGISTRO CIVIL
DEMANDANTE:	DENIS STEVEN ESTÉVEZ BARBOSA
DEMANDADO:	LUZ ENID ESTÉVEZ BARBOSA
RADICADO:	2022-00098-00

WALDI AVENDAÑO TOLOZA, obrando en calidad de apoderado de la parte demandante en el presente proceso, mediante la presente presento recurso de APELACIÓN en contra del auto de fecha 18 de agosto de 2022, de la siguiente manera:

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DEL RECURSO

El auto objeto del recurso menciona lo siguiente:

“Revisada la actuación, observa este operador judicial que el término legal a que se refiere la citada normativa se encuentra vencido y el extremo interesado en su impulso no cumplió con la carga procesal o promovió acto de parte que le corresponde; circunstancia que fuerza a este Despacho a tener por desistida tácitamente la presente demanda y, como consecuencia, se dispondrá la terminación de la actuación (...).”

El juzgado por auto adiado 28 de abril de 2022, admitió la demanda instaurada por el suscrito por cumplir con los requisitos señalados en los artículos 82, 84, 85, 88 y 90 del C.G.P.

Igualmente, en el referido auto, se ordenó la notificación del auto admisorio de la demanda a la demandada LUZ ENID ESTÉVEZ BARBOSA. Actuación surtida dentro del término de ley.

La señora LUZ ENID ESTÉVEZ BARBOSA, procedió a contestar la demanda, por medio de apoderado judicial, allanándose a las pretensiones de la misma.

El artículo 321 del Código General del Proceso, establece la procedencia del recurso de apelación en materia civil y familia, así:

Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. *El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.*
2. *El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.*
3. *El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*
4. *El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.*
5. *El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.*
6. *El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.*
7. ***El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.***
8. *El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.*
9. *El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.*
10. *Los demás expresamente señalados en este código.*

En este orden de ideas, se constata que, en efecto, el auto por medio del cual se decretó el desistimiento tácito en el sub examine, tuvo como determinación final, disponer la terminación del presente proceso, razón por la que este recurso de alzada se ajusta a las disposiciones normativas que lo regulan.

Ahora bien, con relación a los fundamentos de hecho, presentados por este Despacho para la expedición del auto apelado, se destaca el siguiente:

“Este Despacho, mediante auto fechado veintitrés (23) de junio del año en curso, requirió a la parte actora para que cumpliera en la carga procesal relacionada con la aportación del registro civil de nacimiento -acta de nacimiento- de DENIS STEVEN ESTÉVEZ BARBOSA, expedido por la respectiva autoridad de la República Bolivariana de Venezuela, debidamente apostillado, dentro del término consagrado en el art. 317 del C.G.P (...).”

Así, se tiene que el requerimiento realizado por el Despacho se efectuó con posterioridad a la admisión de la demanda y la consecuente contestación en la que existió allanamiento a las pretensiones. Evento en el que configuraba lo expuesto por los artículos 98 y 278 del C.G.P. que resaltan:

“En la contestación o en cualquier momento anterior a la sentencia de primera instancia el demandado podrá allanarse expresamente a las pretensiones de la demanda

reconociendo sus fundamentos de hecho, caso en el cual se procederá a dictar sentencia de conformidad con lo pedido. Sin embargo, el juez podrá rechazar el allanamiento y decretar pruebas de oficio cuando advierta fraude, colusión o cualquier otra situación similar...” (negrilla fuera del texto).

Se evidencia entonces que este extremo procesal no se encontraba en ninguna de las situaciones excepcionales planteadas por el legislador para pretermitir el tránsito normal de etapas y actuaciones procesales que han sido regladas en la norma adjetiva.

Incluso, el verbo usado en el art. 98, esto es, “procederá”, no le otorga al Juez la facultad o posibilidad de hacerlo de manera potestativa, sino que simplemente ordena en que, al allanarse el demandado a las pretensiones, deberá dictar la respectiva sentencia.

En punto a la carga procesal que se le impone a este extremo de aportar registro civil de nacimiento debidamente apostillado, se objeta dicha determinación en el sentido de que no existe ninguna norma legal que establezca que para el proceso de nulidad del registro civil de nacimiento se deba anexar registros apostillados en caso de provenir del extranjero. Orden que sí se evidencia por ejemplo en el artículo 406 del Código General del Proceso para los procesos de división material. Caso en el cual las falencias de los documentos anexos al proceso deberán analizarse en la sentencia, en la decisión de fondo en la cual se determine qué valor le otorga el juzgador al documento dentro del proceso, nunca en la etapa y forma en que se pretende hacer en el asunto bajo estudio.

En conclusión, sobre este punto objeto de reproche, se puede considerar esta actuación, contraria a la ley, por desconocer el carácter imperativo de la norma procesal civil.

En referencia a lo requerido, es decir, el registro civil de nacimiento del demandante, es válido aclarar que el acta de nacimiento fue allegada con la presentación de la demanda. Y en relación a la existencia del documento correspondiente al Registro Civil de Nacimiento, el suscrito indagando no encontró documento con tal denominación perteneciente al vecino país de Venezuela.

En relación a la solicitud de que el documento procedente del extranjero se encuentre apostillado la Corte Constitucional ha establecido que el requisito de apostillado en el presente proceso puede subsanarse con la declaración de dos testigos, los cuales fueron solicitados dentro del presente proceso.

En efecto, el Decreto 356 de marzo de 2017, en su artículo 2.2.6.12.3.1. establece que:

(...)

3. El nacimiento deberá acreditarse con el certificado de nacido vivo, expedido por el médico, enfermera o partera, y en el caso de personas que haya nacido en el exterior deberán presentar el registro civil de nacimiento expedido en el exterior debidamente apostillado y traducido.

(...)

5. *En caso de no poder acreditarse el nacimiento con los documentos anteriores, el solicitante, o su representante legal si aquel fuese menor de edad, debe presentar ante el funcionario encargado del registro civil una solicitud por escrito en donde relacione nombre completo, documento de identidad si lo tuviere, fecha y lugar de nacimiento, lugar de residencia, hechos que fundamenten la extemporaneidad del registro, y demás información que se considere pertinente. En cumplimiento de lo establecido en el artículo 50 del Decreto-ley 1260 de 1970, modificado por el artículo 10 del Decreto 999 de 1988, al momento de recibir la solicitud, **el solicitante deberá acudir con al menos dos (2) testigos hábiles quienes prestarán declaración bajo juramento mediante la cual manifiesten haber presenciado, asistido o tenido noticia directa y fidedigna del nacimiento del solicitante.** Los testigos deberán identificarse plenamente y expresarán, entre otros datos, su lugar de residencia, su domicilio y teléfono y correo electrónico si lo tuvieren. Igualmente deberán presentar el documento de identidad en original y copia, y se les tomarán las impresiones dactilares de manera clara y legible, en el formato de declaración juramentada diseñado por la Registraduría Nacional del Estado Civil”.*

Esta normatividad por tanto es la que corresponde aplicar que es la propia relativa a los registros de nacimiento procedente del exterior. Norma que prevalece sobre la establecida en el Art. 251 del Código General del Proceso al ser ésta última una norma general.

Con relación a la exigencia de legalización de este documento extranjero, a través de le mecanismo de “Apostilla”, el ordenamiento jurídico colombiano, por medio de la Ley 455 de 1998, acogió las disposiciones establecidas en el Convenio de la Haya del 05 de octubre de 1961. Convención de carácter supranacional que elimina la exigencia de legalización de documentos públicos extranjeros, dentro de los que se integra el documento objeto de reproche en el auto de inadmisión y posterior rechazo.

Es así, como el artículo 2 de la Convención de la Haya del 05 de octubre de 1961 reglamenta:

“Artículo 2. Cada Estado contratante eximirá de legalización a los documentos a los que se aplique el presente Convenio y que deban ser presentados en su territorio. La legalización, en el sentido del presente Convenio, sólo cubrirá la formalidad por la que los agentes diplomáticos o consulares del país en cuyo territorio el documento deba surtir efecto certifiquen la autenticidad de la firma la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre que el documento ostente(...).”

Para efectos de aplicación de las disposiciones anteriormente citadas, se verifica entonces, la participación diplomática del estado colombiano y de Venezuela en dicha Convención; hecho que puede constatarse en el listado oficial² de países signatarios o firmantes del referido Convenio, donde fungen como Estados Adheridos, Colombia y la Republica de Venezuela.

Ahora bien, en punto a la clasificación del documento que es objeto de debate en este recurso como documento público extranjero eximido de legalización a través del mecanismo de Apostilla, el artículo 1 de la referida Convención, explica:

“El presente Convenio se aplicará a los documentos públicos que hayan sido autorizados en el territorio de un Estado contratante y que deban ser presentados en el territorio de otro Estado contratante. Se considerarán como documentos públicos en el sentido del presente Convenio:

a) los documentos dimanantes de una autoridad o funcionario vinculado a una jurisdicción del Estado, incluyendo los provenientes del ministerio público, o de un secretario, oficial o agente judicial;

b) los documentos administrativos;

c) los documentos notariales;

d) las certificaciones oficiales que hayan sido puestas sobre documentos privados, tales como menciones de registro, comprobaciones sobre la certeza de una fecha y autenticaciones de firmas (...).”

De lo anterior, se resalta la clasificación enunciada en el literal d, del citado artículo, relacionando entonces lo prescrito, con el documento reprochado por el Juzgador de Primera Instancia. Así, tomando en cuenta que dicho documento, consiste en un acta de nacimiento que determina circunstancias, de tiempo, modo y lugar de nacimiento de una persona, puede entenderse entonces, que le es aplicable lo reglado por el pluricitada convenio.

De tal suerte que el A quo, no puede desconocer las normas de carácter internacional debidamente ratificadas por Colombia, otorgando prevalencia a la exigencia de formalidades que como ya se anotó, fueron saneadas por la misma Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado.

Ahora bien, entenderlo de la manera que lo hace el juez de primera instancia, configura lo que la jurisprudencia ha denominado exceso ritual manifiesto. El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto tiene ocurrencia cuando el funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía sus actuaciones devienen en una denegación de justicia. A este defecto le subyace una tensión entre las garantías constitucionales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia en su faceta de prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho adjetivo.

No obstante, dicha tensión es solo aparente, toda vez que su solución se encuentra en la concepción de las formas procedimentales como un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no como fines en sí mismos.

Este exceso ritual manifiesto se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.

De ahí que los jueces están obligados a ser más diligentes en la búsqueda de la verdad procesal, en tanto deben garantizar que la función pública se ejerza no solo conforme a la legalidad, sino también de acuerdo con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Si el juzgador no tiene certeza de la ocurrencia de algunos hechos, a pesar de que en el expediente existan documentos públicos en copia simple que den lugar a inferirlos, tendrá que decretar las pruebas de oficio correspondientes, pues solo así podrá dictar un fallo de fondo con la máxima sustentación jurídica y fáctica posible.

Por garantía constitucional, al presente recurso se encuentra inscrito todo lo considerado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-770 de 2014.

Está envuelto igualmente derechos fundamentales personalísimos. En ese sentido la Corte Constitucional en sentencia T-023 de 2018, al tratar el presente asunto dijo:

7. El derecho a la personalidad jurídica y el registro civil de nacimiento

7.1. El artículo 14 de la Constitución consagra que “[T]oda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”, surgiendo para el Estado la obligación de brindar los medios y mecanismos necesarios para que el ciudadano pueda ejercer libremente tal personería, sin obstáculos injustificados. En el mismo sentido, lo han señalado las normas contenidas en distintos instrumentos internacionales tales como el artículo 6 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos¹, el artículo 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos², el artículo 3° de la Convención Americana de los Derechos Humanos³ y el artículo 7° de la Convención sobre los Derechos del Niño⁴.

7.2. Sobre este particular, la jurisprudencia constitucional desde la sentencia T-485 de 1992 señaló que el derecho a la personalidad jurídica, “[P]resupone toda una normatividad jurídica, según la cual todo hombre por el hecho de serlo tiene derecho a ser reconocido como sujeto de derechos, (...)”.

Además, en sentencia T-729 de 2011, la Corte sostuvo que este derecho de permitir a la persona ser titular de derechos y obligaciones “comprende, además, la posibilidad de que

¹ Artículo 6. “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

² Artículo 16. “Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

³ Artículo 3. Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica. “Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”.

⁴ Artículo 7. “El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”.

todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho”. Dichos atributos son la capacidad de goce, el patrimonio, el nombre, la nacionalidad, el domicilio y el estado civil”.

Uno de los atributos de la personalidad es la nacionalidad, la cual representa el vínculo que une a una persona con el Estado y que permite *“participar en la conformación y control de los poderes públicos y genera derechos y deberes correlativos”*⁵.

7.3. En igual sentido, esta Corporación en la SU-696 de 2015 determinó que, en relación con los atributos de la personalidad, *“uno de los más importantes es el estado civil en la medida en que a través del mismo se logra identificar y diferenciar a la persona del resto de ciudadanos”*. Es así como el Decreto 1260 de 1970 señala en su artículo 52⁶ el contenido del registro civil de nacimiento, acto necesario para que se dé un pleno reconocimiento de la personería jurídica y de los diferentes atributos que devienen con esta.

7.4. En relación con el registro civil de nacimiento, este permite el ejercicio de los derechos civiles de las personas y conlleva el reconocimiento de unas características y atributos propios de aquellas, entre las cuales están su nacionalidad, filiación y nombre, además de otras que resultan necesarias para el ejercicio de diferentes derechos. Adicionalmente, como lo indica la sentencia T-678 de 2012, en él se *“inscribe todo lo relacionado con el estado civil de las personas, por lo que el legislador estableció unos trámites precisos para modificar o alterar estos documentos”*.

7.5. Además de lo anterior, la importancia del registro radica en que el Estado tenga conocimiento de la existencia física de una persona para garantizarle sus derechos. Es por esta razón que resulta fundamental registrar a los menores inmediatamente después de su nacimiento, tal y como lo establece el artículo 48 del Decreto 1260 de 1979 al disponer que el registro debe realizarse al mes siguiente del nacimiento del menor.

⁵ Sentencia T-729 de 2011.

⁶ *“La inscripción del nacimiento se descompondrá en dos secciones: una genérica y otra específica. En aquella se consignarán solamente el nombre del inscrito, su sexo, el municipio y la fecha de su nacimiento, la oficina donde se inscribió y los números del folio y general de la oficina central. En la sección específica se consignarán, además la hora y el lugar del nacimiento, el nombre de la madre, el nombre del padre; en lo posible, la identidad de una y otro, su profesión u oficio, su nacionalidad, su estado civil y el código de sus registros de nacimiento y matrimonio; el nombre del profesional que certificó el nacimiento y el número de su licencia. Además, se imprimirán las huellas plantares del inscrito menor de siete años, y la de los dedos pulgares de la mano del inscrito mayor de dicha edad. La expresión de los datos de la sección genérica constituye requisito esencial de la inscripción”*.

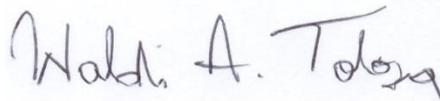
Aunque es indispensable registrar a los niños inmediatamente después de su nacimiento, este Tribunal⁷ ha establecido que, por el hecho de que un menor carezca de registro, no se le pueden negar sus derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho a la salud porque eso supone poner en situación de peligro de manera injustificada al niño, toda vez que se hace primar un formalismo ante la realidad de tener a un sujeto de especial protección constitucional sin registro y con problemas de salud.

En ese orden de ideas debe aplicarse la normatividad especial relativa a los registros de nacimiento de Venezuela, en el entendido que el requisito de apostillamiento puede suplirse mediante la declaración de dos testigos, los cuales fueron solicitados en la demanda.

Aunado a lo anterior, las personas a quienes represento son de escasos recursos económicos, por lo que les resulta imposible conseguir el documento solicitado por el despacho.

En ese orden de ideas solicito respetuosamente al despacho proceda a revocar el auto de fecha 18 de agosto de 2022 por medio del cual decreto el desistimiento tácito y por consecuencia, la terminación del asunto bajo estudio.

Atentamente,



WALDI AVENDAÑO TOLOZA

Defensor Público

C.C. 1'064.789.247

T.P. 224666 del C.S.J.

⁷ Sentencia T-885 de 2005: “No podrán primar, entonces, los formalismos, cuando éstos impidan el ejercicio pleno de los derechos fundamentales de los menores, puesto que los colocaría en una situación de debilidad manifiesta que los hace vulnerables. La condicionalidad, en estos casos, se encuentra proscrita”.