

RECURSO DE REPOSICION

Álvaro José Barreneche Serna <draljobase@gmail.com>

Jue 21/04/2022 3:58 PM

Para: Juzgado 02 Familia - Atlántico - Barranquilla

<famcto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>;daniellabc26@gmail.com <daniellabc26@gmail.com>;Leonardo Márquez P. <gerencia@ingsermap.com.co>

BUENAS TARDES POR MEDIO DEL PRESENTE ESCRITO PRESENTE RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL DEL 05 DE ABRIL DE 2022, DONDE EL JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA ADMITE DEMANDA DE FILIACION DE PATERNIDAD DE LEONARDO MÁRQUEZ PAVA CONTRA SALLY FERNÁNDEZ ASÍS.

RAD: **2022-00063**

IGUALMENTE MANIFIESTO QUE AL DEMANDANTE Y SU APODERADA QUEDAN NOTIFICADOS EN ESTE MISMO CORREO DEL RECURSO INTERPUESTO POR EL APODERADO DE LA PARTE DEMANDADA.

Atte.

***ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA
APODERADO PARTE DEMANDADA***



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

Señor

JUEZ SEGUNDO (2°) DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E.S.D.

OBJETO: RECURSO DE REPOSICIÓN

DEMANDANTE: LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA

**DEMANDADA: SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS MADRE DE LA MENOR
THAIS FABIANA MARQUEZ FERNANDEZ**

PROCESO: IMPUGNACION DE PATERNIDAD

RADICACION: 080013110002-2022-00063-00

ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA, mayor de edad, vecino y residente en el distrito de Barranquilla e identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, respetuosamente acudo ante su despacho mediante poder otorgado a fin de presentar RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto que admitió la Demanda Verbal de IMPUGNACION DE PATERNIDAD, promovida por el señor **LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA**, padre de la menor hija THAIS FABIANA MARQUEZ FERNANDEZ y en contra de la señora madre SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS, por los hechos y omisiones que descorro así:

PETICIÓN:

Respetuosamente solicito se revoque el auto admisorio de la demanda de fecha abril 5 de 2022, y en su lugar se sirva rechazar la presente demanda tal y como lo contempla el artículo 90 del Código General del Proceso, por encontrarse caduca la acción impetrada de impugnación de la paternidad, artículo 90 que señala:

“Artículo 90. Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda. (...)

El juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose.” (Subrayado fuera de texto)

Lo anterior con fundamento en los siguientes argumentos.

ARGUMENTOS:

PRIMERO: El señor demandante LEONARDO FABIO MÁRQUEZ PAVA, presentó Demanda Verbal de IMPUGNACIÓN DE LA PATERNIDAD, en contra de mi poderdante el día que aparece en el Acta de reparto del año 2022, que no se encuentra digitalizada la cual por reparto correspondió a este despacho judicial con radicado 080013110002-2022-00063-00

SEGUNDO: El despacho mediante auto de fecha del cinco (5) de Abril de 2022, resuelve admitir la presente demanda por reunir los requisitos formales.



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

TERCERO: El despacho al parecer involuntariamente omitió confirmar si la acción se encontraba o no cobijada con caducidad.

CUARTO: Nos encontramos ante una acción de impugnación de la paternidad mediante la cual el demandante pretende desconocer la paternidad de su menor hija THAIS FABIANA MÁRQUEZ FERNÁNDEZ, quien hoy cuenta con de 10 años de edad, y fue registrada voluntariamente por su señor padre LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA, tal como se desprende del Registro Civil de nacimiento expedido por la Notaria Séptima de Barranquilla, el cual se aporta como prueba en la presente demanda.

QUINTO: El ARTICULO 216. TITULARES DE LA ACCION DE IMPUGNACION. Modificado por el art. 4, Ley 1060 de 2006, establece un plazo perentorio y preclusivo dentro del cual el padre puede impugnar su paternidad el cual es de 140 días y así lo establece:

“ARTICULO 216. TITULARES DE LA ACCION DE IMPUGNACION. Modificado por el art. 4, Ley 1060 de 2006. El nuevo texto es el siguiente: Podrán impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico.”

SEXTO: Según se desprende del hecho séptimo de la demanda y tal como está probado con el acta de no conciliación, aportada como prueba, expedida el 20 abril de 2021 por la Comisaria Novena de familia de Barranquilla en la cual el demandado al hacer uso de la palabra condiciona el pago de las cuotas alimentarias al resultado de una prueba de ADN que se le realice a la menor para demostrar si en realidad es su hija o no, el demandante contaba con 140 días para impetrar la acción de impugnación de la paternidad y solo vino a hacer uso de ella en la fecha del de la presentación de la presente demanda cuya fecha no aparece por no estar digitalizada la hoja de reparto de la rama judicial, con la presentación de la presente demanda.

Si contamos desde la fecha de la celebración de la audiencia de conciliación celebrada el 20 de abril del año 2021 hasta la fecha de presentación de la demanda observamos que el termino de 140 días esta más que vencido y por consiguiente le caduco la acción al demandante para impetrar la acción de impugnación y por ello el despacho debió rechazar la demanda tal y como lo establece el artículo 96 del Código General del Proceso. El cual señala:

“Artículo 90. Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda. (...)”

El juez rechazará la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia o cuando esté vencido el término de caducidad para instaurarla. En los dos primeros casos ordenará enviarla con sus anexos al que considere competente; en el último, ordenará devolver los anexos sin necesidad de desglose.” (Subrayado fuera de texto).

CONSIDERACIONES JURIDICAS

La impugnación a la paternidad

De acuerdo a la Jurisprudencia Constitucional, la Filiación es "uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al estado civil de la



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

persona, y que, en este sentido, las personas tienen dentro del derecho constitucional colombiano, un verdadero "derecho a reclamar su verdadera filiación"]

En efecto, la filiación es la relación que existe entre padre o madre hijo o hija, proporcionando una identidad a toda persona, implicando derechos y obligaciones entre estos, por lo tanto es importante resaltar que las normas sobre filiación como todas las de carácter familiar son de orden público y por ende no pueden ser variadas por voluntad de las partes.

La Convención de los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y acogida por Colombia mediante Ley 12 de 1991, establece que todo niño, niña adquiere, desde que nace el derecho 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. Es así que por este Tratado a todos los niños, niñas y adolescentes se les reconoce el derecho fundamental a esclarecer su verdadera filiación, derecho que es a su vez reconocido en el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia.

Al respecto, la Corte Constitucional indicó que:

"...toda persona -y en especial el niño- tiene derecho no solamente a llevar los apellidos de sus padres sino a obtener certeza sobre su filiación, tanto paterna como materna, con el fin de reclamar su condición de hijo y para que se cumplan, en beneficio suyo, las obligaciones de sus progenitores.

El derecho del menor a un nombre y al conocimiento de su filiación resulta fundamental no solamente por el ya aludido mandato constitucional sino por cuanto en ello está de por medio su dignidad humana, ya que supone la posibilidad de ser identificado y diferenciado respecto de los demás individuos y el ejercicio de otros derechos, como los relativos a su alimentación, crianza, educación y establecimiento".

La filiación guarda relación de conexidad con otros principios y derechos fundamentales como el reconocimiento de la dignidad humana o el libre desarrollo de la personalidad,^[3] motivo por el cual, en caso de no lograrse un reconocimiento voluntario, las personas pueden hacer exigible su derecho ante las autoridades judiciales a través de los procesos que para tal efecto han sido diseñados, tales como la investigación de la paternidad o maternidad, y la impugnación de la paternidad o maternidad.

Es preciso indicar que es aquella filiación que no proviene de un matrimonio. Ahora bien, el legislador ha pretendido que este hijo extramatrimonial tenga los mismos derechos que los hijos legítimos y en búsqueda de tal propósito ha dotado a las personas de los instrumentos jurídicos para ejercer sus derechos, dentro de los cuales se encuentra el de determinar su verdadera filiación y obtenerla legalmente a través de la acción de reclamación para el reconocimiento del estado civil que no tiene, o el de la impugnación dirigida a destruir aquél estado que se posee aparentemente. Uno de esos instrumentos es la Ley 75 de 1.968, con las modificaciones introducidas por la Ley 721 de 2001 y la Ley 1060 de 2006.

Con la impugnación de la paternidad, lo que se pretende, es hacer desaparecer los efectos de la confesión que condujo al reconocimiento de una persona como su hijo/a, porque ésta



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

no ha podido tenerlo como padre, de conformidad con el numeral 1o del artículo 248 del Código Civil, que remite el artículo 5o de la ley 75 de 1968.

Ahora bien, el artículo 5o de la ley 68/75 dispone que “el reconocimiento solo podrá ser impugnado por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del Código Civil”.

En efecto, el mencionado Artículo 248, modificado por el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006, determina que:

En los demás casos podrá impugnarse la paternidad probando alguna de las causas siguientes:

1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.
2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada.

No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad.

Ahora bien, los titulares de la legitimación de la impugnación de la paternidad o la maternidad son:

1. De acuerdo con el artículo 4o de la Ley 1060 de 2006, et cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico.
2. De acuerdo con el artículo 5o de la Ley 1060 de 2006, el hijo en cualquier tiempo.
3. De acuerdo con el artículo 406 del Código Civil Colombiano, el hijo, y quien se presente como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros, en concordancia con lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia C-109 de 1995, y corroborado por la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, en su sentencia 1100131100142005-00078-01 del 24 de abril de 2012.

En relación con la legitimación para impugnar la paternidad o la maternidad, es importante tener en cuenta el estudio realizado en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia Sala Civil, Exp. 1100131100142005-00078-01 del 24 de abril de 2012, donde precisó:

(...) "Es indudable que las modificaciones normativas se encaminan a reconocer la realidad social y la forma como ello trasciende en el desarrollo del individuo, con amparo en el derecho a la igualdad ante la ley y sin que la protección de situaciones de indefensión, como las de los menores, den lugar a políticas discriminatorias o de inequidad.

c) Precisamente los principios antes señalados inspiraron la promulgación de la Ley 1060, expedida el 26 de julio de 2006, que introdujo cambios en el campo de la impugnación de la paternidad y la maternidad, al reformar los artículos 213, 214, 216 a 219, 222 a 224, 248 y 337 del Código Civil y derogar de manera



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

expresa el 215, 221 y 336 *ibídem*, así como el 5o y 6o de la Ley 95 de 1890, y 3o de la Ley 75 de 1968, los que tienen incidencia en este asunto, como pasa a destacarse a continuación:

(i) Los artículos 1o y 2o, que introducen cambios al 213 y 214 del Código Civil, sustituyen la "presunción de legitimidad" por una más genérica "presunción de paternidad" dando cabida a tener como hijos de la relación a los nacidos durante el matrimonio o la unión marital de hecho, lo que se puede desvirtuar en "un proceso de investigación o de impugnación de paternidad".

(ii) Con el artículo 4o se elimina la restricción de impugnar solo por parte del marido que contemplaba el 216 *ibídem*, para enunciar sin carácter limitativo que lo podrán hacer "el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico".

(iii) El artículo 5o modifica a su vez el 217 contemplando **la facultad del hijo de impugnar en cualquier tiempo**, la utilización de pruebas científicas y la intervención de "quien acredite sumariamente ser el presunto padre o madre biológico". (Resaltado fuera de texto)

(iv) La reforma al canon 218, según el 6o de la Ley, señala de manera expresa el deber de vincular "al proceso, siempre que fuere posible, al presunto padre biológico o la presunta madre biológica, con el fin de ser declarado en la misma actuación procesal la paternidad o la maternidad, en aras de proteger los derechos del menor, en especial el de tener una verdadera identidad y un nombre".

REFERENTE JURISPRUDENCIAL

La Sala de Casación Civil y Familia de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC-33662020 (201100503011), Sep. 21/20. (M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque). Al respecto de la caducidad de la acción manifestó lo siguiente:

De conformidad con el artículo 248 del Código Civil, el cual establece un término de caducidad para la impugnación del reconocimiento de paternidad, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia precisó que constituye una norma de orden público, de imperativo cumplimiento y está amparada por la presunción de constitucionalidad.

En tal sentido, no puede ser inaplicada por los jueces ni siquiera en aquellos eventos en que, por negligencia o inactividad del interesado en formularla a tiempo, el fenecimiento de la acción se genere existiendo certeza científica de la exclusión de la relación de consanguinidad padre – hijo

De igual forma, la Corporación aseguró que no se lesiona el derecho de acceso a la justicia del menor cuando se declara la caducidad de la impugnación ejercida por el presunto padre, puesto que ese presunto hijo siempre contará con la posibilidad de ejercer dicha acción, si a bien lo tiene.

Señor Juez por otra parte, el legislador ha regulado el tema del estado civil y de la familia, con el fin de proteger la propia intimidad que rodea su constitución y de atender a las realidades con respecto a los hijos, y no permitiendo que cualquier persona pueda acudir a los estrados judiciales para cuestionar una paternidad o maternidad, igualmente, ha



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

establecido prohibiciones específicas para que, consumados ciertos hechos o vencidos determinados plazos, la situación jurídica se tome inexpugnable, y por consiguiente definitiva.

En armonía con lo anterior, el legislador estableció la caducidad que es el plazo extintivo perentorio e improrrogable que impide el ejercicio de un derecho cuando la inactividad de la persona interesada ha permitido que transcurra el término previsto por la ley para activarlo, sin hacerlo o sea la falta de ejercicio dentro del tiempo preestablecido.

Su efecto es automático en la medida que no depende ni de la actividad del juez ni de las partes, pues la norma delimitada de antemano, el tiempo para su ejercicio, determinando su principio y su fin.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1060 de 2006, el término de caducidad de la acción de impugnación se amplió a ciento cuarenta (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológica.

Al respecto la Corte Constitucional determinó que:

“El término de caducidad tiene como finalidad proteger los derechos fundamentales al estado civil y a la personalidad jurídica. Esto significa que aun cuando se consagra una barrera para el acceso a la administración de justicia, se trata de una limitación que no sólo busca evitar la desidia o negligencia del interesado en el ejercicio del derecho de acción, sino también impedir la desestabilización permanente de las relaciones sociales y familiares que surgen del vínculo filial. Para la Corte, es claro que el término de caducidad impide que un individuo sobre el cual existe una duda sobre su paternidad, se vea obligado a convivir largos períodos de incertidumbre sobre su estado civil o que el mismo pueda ser controvertido en cualquier momento.

A juicio de esta Sala, el término de ciento cuarenta (140) días previsto en la normatividad vigente para impugnar la paternidad, constituye un límite temporal de orden público previsto por el legislador para acudir a la administración de justicia, que tiene como propósito proteger la seguridad jurídica y a su vez, asegurar que las personas involucradas en este tipo de juicios, no se vean sometidas a la carga desproporcionada de tener que vivir con la incertidumbre permanente sobre la continuidad de su relación filial.

En este sentido, por ejemplo, la Corte se pronunció en la Sentencia C-800 de 2000, al declarar la exequibilidad del término de caducidad de la acción de impugnación prevista en el artículo 217 Código Civil, referente a la posibilidad del marido de controvertir la paternidad del hijo nacido en el matrimonio, dentro de los sesenta (60) días contados desde que aquél tuvo conocimiento del parto”

Con posterioridad, con la expedición de la Ley 1060 de 2006 –la cual entró en vigencia el 26 de julio de dicho año– se modificó nuevamente la normatividad referente a la impugnación de la paternidad. En este nuevo escenario normativo, se reiteró la necesidad de la práctica de las pruebas científicas. Sin embargo, en el artículo 4° de la citada ley, se modificó el alcance del artículo 216 del Código Civil, en los términos que a continuación se exponen:



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

"Artículo 216. Podrán impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los ciento cuarenta (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico". (subrayas y negrilla fuera del texto original)

Sentencia SC3366-2020 – MP. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE – RADICACION No.25754 del 21 de septiembre de 2020. Manifestó lo siguiente:

4.- Caducidad de la acción de impugnación del reconocimiento.

La Ley 75 de 1968, en su artículo 5º, establece que *reconocimiento sólo podrá ser impugnado por las personas, en los términos, y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del Código Civil*», a su turno, el artículo 248 del Código Civil, modificado por el artículo 11 de la Ley 1060 de 2006 -aplicable en relación con los hijos no nacidos dentro del matrimonio o de la unión marital-⁵, dispone que puede impugnarse la paternidad probando que el hijo «no ha podido tener por padre al que pasa por tal» y que, **fn]o serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad** (subraya intencional), pudiendo ocurrir que la referida acción fenezca por el paso del tiempo unido a la inactividad del interesado.

En cuanto a los cortos términos consagrados para adelantar esa clase de asuntos, en CSJ SC 27 oct. 2000, rad. 5639, se afirmó que ello tiene su razón de ser,

(...) en las más sentidas necesidades de la comunidad, que mal soportarla la zozobra que traerían consigo la prolongada indefinición en el punto, amén de una legislación laxa y permisiva en relación con un tema que afecta los fundamentos mismos del orden social Tal como lo ha señalado la Corte, "por la especial gravedad que para el ejercicio de los derechos emanados de las relaciones de familia y para la estabilidad y seguridad que entraña el desconocimiento del estado civil que una persona viene poseyendo, el legislador ha señalado plazos cortos para las acciones de impugnación"; agregando que "como el estado civil que según el artículo 346 'es la calidad de un individuo en tanto lo habilita para ejercer ciertos derechos u contraer ciertas obligaciones', no puede quedar sujeto indefinidamente a la posibilidad de ser modificado o desconocido, por la incertidumbre que tal hecho produciría respecto de los derechos u obligaciones emanados de las relaciones de familia, y por constituir, como ya se dijo, un atentado inadmisibles contra la estabilidad y unidad del núcleo familiar, el legislador estableció plazos perentorios dentro de los cuales ha de intentarse la acción de impugnación, so pena de caducidad del derecho respectivo", (Sentencias de 9 de junio de 1970 y 25 de agosto de 2000). -Subraya intencional-

5.- Caducidad y prevalencia del derecho sustancial.



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

Al tenor del artículo 95 de la Carta Política, el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución, implica también el cumplimiento de responsabilidades como colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia (numeral 7). Desde esa perspectiva, no resulta extraño que el legislador a partir del amplio margen de configuración en materia de procedimientos que dimana de los numerales 1 y 2 del artículo 150 *ibídem*, goce de cierta discrecionalidad para establecer una carga de carácter temporal respecto del ejercicio de los derechos, como lo es la fijación de un lapso para promover las respectivas acciones, so pena de caducidad.

Sí bien es cierto que conforme al artículo 228 *ibídem*, en las actuaciones de la administración de justicia prevalecerá el derecho sustancial, esa premisa no se enfila a descalificar la importancia o alcance de las normas de procedimiento que en el constitucionalismo actual adquieren otra dimensión al ser las que posibilitan el ejercicio del derecho fundamental al debido proceso, la efectividad de derecho sustancial y la garantía del acceso a la jurisdicción.

Ahora bien, el artículo 248 del Código Civil, en lo relativo al señalamiento de la legitimación para impugnar la filiación posee categoría sustancial (CSJ AC233-2000, exp. 7682), no obstante, con independencia de la codificación en la que se encuentra inmerso, en lo concerniente a disponer la oportunidad para promover esa clase de actuaciones ostenta carácter procedimental, por lo mismo, de orden público e imperativo cumplimiento, lo que de ningún modo significa que el término allí fijado corresponda a un mero formalismo.

Ciertamente, la determinación legislativa de fijar términos de caducidad respecto de las acciones legalmente previstas para discutir el vínculo paterno filial, propende por evitar que el estado civil quede en entredicho, sujeto a una incertidumbre permanente o sometido al arbitrio de una persona que pueda interponerlas «*cuando se le ocurra y en todo tiempo, por muy altruista que parezca o pueda ser el motivo aducido*», lo que redundará en seguridad jurídica



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

en la medida que se delimita el hito temporal para el ejercicio de los derechos del presunto padre y los correlativos intereses que de allí se derivan para el hijo.

Aunado a lo anterior, las precisas disposiciones en esa materia, se justifican principalmente cuando está de por medio el interés superior de los menores (art. 8^c Ley 1098 de 2006), que involucra, entre otros, la defensa de sus garantías a tener un nombre, una familia y no ser separados de ella, así como la prevalencia de sus derechos sobre los de los demás (art. 44 Constitución), y en general, tienen arraigo en la protección de los derechos fundamentales al estado civil, a la personalidad jurídica (art. 14 *ib.*), a tener una familia (arts, 5, 42 *ib.*), al libre desarrollo de la personalidad (art. 16 *ib.*), a la filiación y a la dignidad humana (art. 1 *ib.*).

Tampoco puede soslayarse que las normas que consagran periodos de caducidad para la impugnación de la paternidad o la maternidad constituyen límites temporales cuya naturaleza es de innegable orden público, de manera que acaecido el fenómeno extintivo ni siquiera es renunciable por el beneficiado y el juez se ve compelido a declararlo en forma oficiosa o por solicitud de parte, de ahí que, vencido el plazo sin que se haya propuesto la respectiva acción, la situación jurídica de quien pasa por padre y su presunto hijo, se torna definitiva e inexpugnable por parte del primero, aun cuando no corresponda a la realidad biológica.

A tono con lo discurrido, resulta inadmisibles sostener que la aplicación del término previsto en el artículo 248 del Código Civil para la definición de un caso concreto comporta un excesivo formalismo por parte del juzgador o desconoce el principio de prevalencia del derecho sustancial, pues si las relaciones jurídicas en discusión están involucradas directamente con la familia y los derechos a la personalidad y al estado civil, el plazo perentorio para el ejercicio de la acción impugnativa tiene una loable justificación desde el punto de vista legal y constitucional muy por encima



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

de un mero formalismo, inscribiéndose como norma obligatoria en la esfera del debido proceso que rige la tramitación de esas causas.

6.- Presunción de constitucionalidad del término de caducidad previsto en el artículo 248 del Código Civil.

Dispone el artículo 230 de la Constitución que *«fijos jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial»*, precepto que debe armonizarse con el artículo 4º *ejusdem*, conforme al cual *«fija Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales»*, consagrándose así la supremacía constitucional cuya aplicación práctica se da a través de la denominada *«excepción de inconstitucionalidad»*,

En CC T-614 de 1992, se refirió que la aplicación preferente de los preceptos constitucionales sobre cualquier otra norma jurídica, tiene lugar en casos concretos y con efectos únicamente referidos a éstos, además, *Para que la aplicación de la ley y demás disposiciones integrantes del ordenamiento jurídico no quede librada a la voluntad, el deseo o la conveniencia del funcionario a quien compete hacerlo, debe preservarse el principio que establece una presunción de constitucionalidad. Esta, desde luego, es desvirtuable por vía general mediante el ejercicio de las aludidas competencias de control constitucional y, en el caso concreto, merced a lo dispuesto en el artículo 4º de la Constitución, haciendo prevalecer los*



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

preceptos fundamentales mediante la inaplicación de las normas inferiores que con ellos resultan incompatibles.

Subraya la Corte el concepto de incompatibilidad como elemento esencial para que la inaplicación sea procedente, ya que de no existir, el funcionario llamado a aplicar la ley no puede argumentar la inconstitucionalidad de la norma para evadir su cumplimiento.*

*(...) En el sentido jurídico que aquí busca relievase, son incompatibles dos normas que, dada su mutua contradicción, no pueden imperar ni aplicarse al mismo tiempo, razón por la cual una debe ceder ante la otra; en la materia que se estudia, tal concepto corresponde a una oposición tan grave entre la disposición de inferior jerarquía y el ordenamiento constitucional que aquella y éste no puedan regir en forma simultánea. Así las cosas, el antagonismo entre los dos extremos de la proposición ha de ser tan ostensible que salte a la vista del intérprete, haciendo superflua cualquier elaboración jurídica que busque establecer o demostrar que existe**

De lo cual se concluye que, en tales casos, si no hay una oposición flagrante con los mandatos de la Carta, habrá de estarse a lo que resuelva con efectos erga omnes" el juez de constitucionalidad según las reglas expuestas.

*Fluye de lo anterior con toda claridad que una cosa es la **norma** -para cuyo anodamiento es imprescindible el ejercicio de la acción pública y el proceso correspondiente- y otra bien distinta su aplicación a un caso concreto, la cual puede dejar de producirse -apenas en ese asunto- si existe la aludida incompatibilidad entre el precepto de que se trata y los mandatos constitucionales {artículo 4º C. N.}.*

Cabe entonces preguntarse si el juez del proceso de impugnación de la filiación estaría facultado para recurrir a esta figura jurídica, esto es, a inaplicar las normas que regulan términos de caducidad de esta tipología de acciones, por hallarlas incompatibles con disposiciones de orden constitucional, pues no de otra manera podría sustraerse de la aplicación de las reglas propias del juicio.

Al efecto, se advierte que las normas que estatuyen plazos puntuales para formular las acciones en comentario, lejos están de ser abiertamente contradictorias o incompatibles con mandatos superiores, dado que la simple



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

estipulación de un término para impugnar la filiación, no vulnera el acceso a la justicia, ni otros derechos, pues ningún precepto de esa naturaleza prohíbe su fijación y, como se expuso en precedencia, al ser de contenido instrumental, su regulación queda circunscrita a la órbita del legislador (art. 150 num. 1 y 2 Carta Política), quien naturalmente, debe actuar con ponderación y racionalidad,

De ese modo, al estar amparadas por la presunción de constitucionalidad y no estructurarse los supuestos para su inaplicación, los jueces están obligados a acatar dichos preceptos en los casos sometidos a su discernimiento, mientras no hayan sido separados del ordenamiento jurídico por la jurisdicción competente y, con mayor razón, cuando en varias de sus providencias la Corte Constitucional ha admitido tanto el poder de configuración legislativa en materia de fijación de plazos de caducidad, como su justificación desde el punto de vista de los intereses de la sociedad en que los procesos y controversias se cierren definitivamente, y se adopten mecanismos que pongan término a la posibilidad de realizar de forma intemporal actuaciones ante la administración de justicia (cfr. C-351 de 1994).

Concretamente, por lo que concierne al artículo 248 del Código Civil, hasta el momento la máxima guardiana de la Carta Política, en ejercicio del control concentrado que le es propio, no se ha pronunciado en forma específica frente a cargos que ataquen la fijación en sí de un término perentorio para formular la acción. No obstante, en C-310 de 2004 analizó el anterior texto de esa disposición que consagraba 300 días para el efecto, y estimó que, si bien *«es fundón del legislador establecer los términos de caducidad de las acciones, para lo cual goza de cierta discrecionalidad, ello no puede conducir a tratamientos dispares que no estén soportados en situaciones de hecho realmente distintas, o en criterios de diferenciación*



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

constitucionalmente válidos», censurando que el plazo en mención, comportara un trato discriminatorio de una clase de impugnantes frente a otros, motivo por el cual declaró inexecutable la expresión demandada⁷.

Por otra parte, en C-800 de 2000 -citada en C310/04-frente al anterior contenido del artículo 217 del Código Civil que consagraba la oportunidad legal para la impugnación de la paternidad del hijo concebido dentro del matrimonio⁸, razonó,

Así pues, la norma busca proteger tanto al niño como a la madre, finalidad que, según lo estima esta Corporación, se ajusta a los valores y preceptos constitucionales (artículos 42 y 44 C.P.). (...)

Para la Corte resultan infundados los cargos que se formulan contra el artículo 217 del Código Civil pues una cosa es que en la actualidad, debido a los avances científicos, existan medios idóneos para determinar la filiación de una persona, y otra muy diferente -que no desconoce esa realidad' que el legislador tenga la facultad de fijar un plazo de caducidad para brindar al esposo la ocasión de promover un proceso judicial dirigido a impugnar la filiación. En el curso del mismo es posible, obviamente, acudir a las pruebas científicas para demostrar los hechos alegados por las partes, Pero, además, como antes se anotó, existen casos en los cuales la ley si ha permitido que la acción se pueda ejercitar en cualquier tiempo.

Encuentra esta Corporación que el legislador obró dentro de su órbita de competencia, sin quebrantar ningún precepto constitucional, ya que -es necesario repetirlo- la sota fijación de un término de caducidad no implica, per se, la violación del derecho de acceder a la administración de justicia (artículo 229 de la Carta), sobre todo si se tiene en cuenta que dicJULplazo tiene una razonable justificación. (Subraya in ten ció nal].

Y, en C-53Q de 2010, se declaró inhibida para resolver acerca de la inexecutable de la expresión *^ciento cuarenta (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico*", del artículo 216 del Código Civil, reformado por la Ley 1060 de 2006 *"Por la cual se modifican las normas que regulan la impugnación de la paternidad y de la maternidad"*, debido a la ineptitud sustancial de la demanda. Sin embargo,



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

señaló que ya esa Corporación en otras oportunidades se había pronunciado sobre la facultad que ostenta el legislador para establecer términos de caducidad, puntualizando,

Cabe resaltar en este lugar cómo quien considera que el fenómeno de la caducidad en relación con una materia específica o quien estima que el término de caducidad fijado por el legislador para ejercer una determinada acción, vulneran preceptos constitucionales, debe desplegar una mayor carga argumentativa con el fin de desvirtuar la presunción de constitucionalidad de la norma legal objeto de reproche. Este último punto resulta de especial relevancia con relación al ataque por vulneración de los artículos 228, 229 u 230, toda vez que en varias ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de que la facultad radicada en cabeza del legislador para establecer la procedencia de la caducidad respecto de una determinada materia o para fijar el término de caducidad de las acciones, constituye una competencia legítima, la cual no desconoce, prima facie el derecho de acceso a Injusticia, ni ningún otro derecho⁹, (Subraya intencional).*

En suma, si la conformidad con la Carta Política de las normas que consagran la caducidad de las acciones de impugnación permanece incólume, no existe ningún fundamento para que los jueces llamados a aplicarlas en casos concretos, se abstengan de hacerlo apoyados en un principio de igual raigambre como es el invocado en el ataque casacional, menos aún, cuando según se analizó a espacio, no atañen a simples formalismos sino que son expresiones del debido proceso orientadas a garantizar la efectividad del derecho sustancial.

7.- Conflicto de derechos del que se tiene por padre y el hijo reconocido por virtud de la caducidad.

Es natural que en aquellos eventos en los cuales, muy a pesar de la evidencia científica, la extemporaneidad en la presentación de la demanda de lugar a la caducidad de la acción impugnativa, se genere conflicto de



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

intereses entre el presunto padre y el hijo. Esta Sala no ha sido ajena al estudio de esa problemática, y al pronunciarse sobre un asunto de la misma índole, en SC5414-2018 avaló el fenecimiento de la acción por el transcurso del tiempo sin formularla, pese a la existencia de la prueba de ADN que excluía la paternidad, dando preponderancia al principio del interés superior de los menores consagrado en el artículo 6° de la Ley 1098 de 2006 -por la cual se expidió el Código de la Infancia y la Adolescencia-, sin que encuentre en este momento ninguna razón válida para modificar ese entendimiento. Al respecto, se expuso,

(,..) al tomar como referente normativo el bloque de constitucionalidad y tampoco se aprecia contrariedad del artículo 248 del Código Civil con los artículos 7 y 8 de la Convención sobre Derechos del Niño, por cuanto no puede entenderse que limitar el término que tiene el padre para impugnar la paternidad vaya en desmedro de los derechos de la menor a tener un nombre, una identidad y relaciones familiares; por el contrario, esta disposición propugna por la consolidación del derecho a la filiación íntimamente relacionada con aquellos.

En tal virtud, inaplicar al caso ese término perentorio para ejercer la acción, sí desfavorecería la situación de una niña que en razón de su edad merece una especial protección del Estado, la familia y la sociedad, consecuencia que no puede entenderse como la deseada cuando de aplicación de normas de protección de derechos humanos de los niños se trata.

A ese respecto, debe memorarse que el interés superior del menor, como «principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño^{10}, y en términos de la Corte Constitucional,*

**(...) reconoce a los menores con una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación, en cuya virtud se los proteja de manera especial, se los defienda ante abusos y se les garantice el desarrollo normal y sano por los aspectos físico, psicológico, intelectual y moral, no menos que la correcta evolución de su personalidad (Cfr. sentencias T-40B del 14 de septiembre de 1995 y T-514 del 21 de septiembre de 1998).". ¡C-J064 de 2000).*

Tal principio irradia nuestro ordenamiento Jurídico y se encuentra expresamente consagrado en el artículo 6° de la Ley 1098 de 2006 -por la cual se expidió el Código de la Infancia y la Adolescencia-, a cuyo tenor:



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

Las normas contenidas en la Constitución Política y en los tratados o convenios internacionales de Derechos Humanos ratificados por Colombia, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño, harán parte integral de este Código, y servirán de guía para su interpretación y aplicación. En todo caso, se aplicará siempre la norma más favorable al interés superior del niño^ niña o adolescente. (Subraya intencional)

Desde este referente, el controvertido término de caducidad de rigurosa aplicación aun cuando la prueba científica arroje un resultado distinto al efecto declarado, no desconoce el estándar del artículo 3 de la citada Convención, conforme al cual, "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño". (Subraya intencional), siendo más gravoso someter a la voluntad y estado de ánimo de aquel a quien tiene como su padre, el momento en que decida cuestionar ese vínculo para promover la impugnación.*

A su turno, la Corte Constitucional en asuntos en los que se han visto enfrentados los derechos del padre que voluntariamente efectuó el acto de reconocimiento y los del hijo reconocido, respecto al término legal para impugnar la filiación, aún al tamiz del principio de prevalencia del derecho sustancial, ha dejado sentado que cuando no se propone tempestivamente la referida acción, deben privilegiarse las garantías superiores de los menores. Así, por ejemplo, en T-207 de 2017 en la cual reseñó algunos de sus pronunciamientos anteriores sobre el tema, precisó que,

8.1. En materia de impugnación de la paternidad, el precedente ha venido protegiendo derechos fundamentales como el de filiación, personalidad jurídica, derecho a tener una familia, el estado civil, y la dignidad humana, es así como en el ejercicio hermenéutico realizado tanto por la jurisdicción civil como en el precedente constitucional, en la búsqueda de proteger el derecho a la filiación real, se ha estudiado el interés actual del demandante, que deviene de la prueba científica y que otorga certeza respecto del vínculo biológico. De otra parte, se ha protegido el interés superior del niño cuando a pesar del conocimiento de la ausencia de vínculo genético el supuesto padre deja transcurrir el tiempo sin hacer uso de los mecanismos para controvertir la paternidad.

8.3. Vistas así las cosas, en ciertas circunstancias, eventualmente, pueden presentarse dos intereses en conflicto al momento de entrar a estudiar el principio de caducidad, existen casos en los cuales se encuentra el derecho del padre a quien



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

*se le fuerza a aceptar un hijo como suyo a quien no lo es. En consecuencia, el padre tendría derecho a exigir que la verdadera filiación prevalezca. De otro lado, se encuentra el interés superior del menor, en los términos anteriormente señalados. La solución entonces debe propender hacia un equilibrio entre los derechos de los padres o sus representantes legales y los derechos de los niños, las niñas y adolescentes, atendiendo además, a las circunstancias del caso concreto. **En caso de que dicha armonización no sea posible, deberán prevalecer las garantías superiores de los niños-**¹*

8.4. No obstante lo anterior, se pueden presentar distintos matices a efectos de solucionar los conflictos derivados de las pruebas científicas, como quiera que la relación filial hoy en día va más allá de la genética. El precedente constitucional se ha inclinado a sentar bases que permiten señalar que la filiación tiene un fundamento que no necesariamente atiende a las evidencias científicas, es así como la familia está construida bajo la égida de valores como la solidaridad, el afecto y la dependencia. Desde luego, esto resulta ser un componente que debe hacer parte del análisis y valoración que realice el juez al momento de dirimir los conflictos que se derivan del reconocimiento de la paternidad. Sin embargo, cuando el paso del tiempo ha sido inexorable y se tiene la certeza de que no existe vínculo biológico, la jurisprudencia ha sido clara en dar prevalencia al Interés superior del menor. precisamente, por el carácter voluntario, de aceptación de la relación filial de apauo de solidaridad que con el paso del tiempo se afianza en el niño, teniendo en cuenta que al no ejercer las acciones dentro del término señalado en la ley, se convalida la existencia de la relación padre e hijo que se afianza más allá del vínculo genético[^]

(...) el precedente de la Corporación ha sido claro y uniforme en señalar que existe la obligación de interpretar las normas de caducidad de impugnación a la paternidad, dando prevalencia al derecho sustancial y, a efectos de determinar cuál es el interés actual que le asiste a un padre en controvertir su paternidad, ha dicho que este interés surge y se actualiza al momento de conocer el resultado de la prueba científica.

No obstante lo anterior, debe examinarse cada caso en concreto a efectos de determinar la aplicación de dicha regla. En las sentencias T-888 de 2010 u T -071 de 2012, la acción de impugnación de la paternidad fue interpuesta dentro del término señalado por la ley (140 días), tiempo que se contabilizó una vez se conoció la prueba de ADN, lo que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional y a la jurisprudencia de la jurisdicción ordinaria constituye el interés actual para iniciar este tipo de acciones.

Ante la evidencia científica, los términos resultan perentorios, pues el tiempo constituye un elemento esencial a efectos de crear sentimientos filiales, el abandono o la incuria frente al ejercicio de las acciones judiciales de quien tiene conocimiento del resultado de la prueba de ADN, no puede tener la virtud de destruir las filiaciones establecidas válidamente, cuando el único afectado es el niño, a quien se le vulnera no



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

solo su personalidad jurídica, sino su dignidad, al desconocer una paternidad reconocida voluntariamente y convalidada con el paso del tiempo. (Subraya intencional).

Resumiendo, tanto la jurisprudencia emanada de esta Corporación como de la Corte Constitucional, ha sido consistente respecto a la obligatoriedad del acatamiento de los términos de caducidad en estos asuntos, y ello es así, porque si, como se ha explicado en extenso, esos plazos hacen parte de las reglas propias del debido proceso, el ejercicio oportuno de la acción es una carga para quien pretenda la tutela efectiva de sus derechos por esta vía, al punto que la omisión o desidia en la observancia de esa preceptiva le acarrea la anunciada consecuencia, que por su expresa consagración legal no puede sorprenderle.

Se destaca, además, que si bien en las disertaciones acerca del fenómeno de la caducidad cotejado con la realidad sobre la filiación, resulta ineludible el análisis de argumentos relacionados con la importancia de las pruebas científicas, la relevancia de sus conclusiones, el hito temporal para contabilizar dicho fenómeno y la prevalencia del derecho sustancial, eso no significa que esta Corporación o la Corte Constitucional en sus providencias, le hayan restado importancia o dejado de lado la constatación de la oportunidad en que debe proponerse con probabilidades de éxito el reclamo de tutela judicial en este clase de asuntos, por lo que sobre ese particular aspecto, hasta el momento, ningún viraje ha dado la jurisprudencia¹²,

De otro lado, no desconoce la Corte que un argumento para sustentar la tesis del recurrente estriba en la supuesta violación de los derechos del menor al conocimiento de su verdadera familia, en cuanto, diría, pierde con la declaración de caducidad de la acción ejercitada por su presunto padre la oportunidad de saber la paternidad real. Empero, ante tal aserto, de apariencia consistente, debe recordarse que el hijo tiene en su plexo de derechos el de la impugnación de esa paternidad cuyo ejercicio no está limitado en el tiempo, en tanto puede acudir al respectivo proceso judicial con ese fin en cualquier momento, tal y como lo autoriza el inciso primero del artículo 217 del Código Civil,

En suma, no se lesiona el derecho de acceso a la justicia del menor cuando se declara la caducidad de la impugnación ejercida por el presunto padre, puesto que ese supuesto hijo siempre contará con la posibilidad de ejercer dicha acción, si a bien lo tiene,

8.- En conclusión, teniendo en cuenta que el artículo 248 del Código Civil al establecer un término de caducidad de la impugnación del reconocimiento, constituye norma de orden público, de imperativo cumplimiento y está amparada por la presunción de constitucionalidad, no puede ser inaplicada por



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

los jueces ni siquiera en aquellos eventos en que, por negligencia o inactividad del interesado en formularla a tiempo, el fenecimiento de la acción se genere existiendo certeza científica de la exclusión de la relación de consanguinidad padre - hijo.

Sentencia T-381/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Normatividad aplicable

IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Término de caducidad tiene como finalidad proteger derechos fundamentales al estado civil y a la personalidad jurídica

La Corte encuentra que el término de caducidad como finalidad proteger los derechos fundamentales al estado civil y a la personalidad jurídica. Esto significa que aun cuando se consagra una barrera para el acceso a la administración de justicia, se trata de una limitación que no sólo busca evitar la desidia o negligencia del interesado en el ejercicio del derecho de acción, sino también impedir la desestabilización permanente de las relaciones sociales y familiares que surgen del vínculo filial. Para la Corte, es claro que el término de caducidad impide que un individuo sobre el cual existe una duda sobre su paternidad, se vea obligado a convivir largos períodos de incertidumbre sobre su estado civil o que el mismo pueda ser controvertido en cualquier momento.

CADUCIDAD DE LA ACCION DE IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Importancia y respeto de los términos judiciales para preservar la seguridad jurídica

A juicio de esta Sala, el término de ciento cuarenta (140) días previsto en la normatividad vigente para impugnar la paternidad, constituye un límite temporal de orden público previsto por el legislador para acudir a la administración de justicia, que tiene como propósito proteger la seguridad jurídica y, a su vez, asegurar que las personas involucradas en este tipo de juicios, no se vean sometidas a la carga desproporcionada de tener que vivir con la incertidumbre permanente sobre la continuidad de su relación filial. En este sentido, por ejemplo, la Corte se pronunció en la Sentencia C-800 de 2000, al declarar la exequibilidad del término de caducidad de la acción de impugnación prevista en el artículo 217 Código Civil, referente a la posibilidad del marido de controvertir la paternidad del hijo nacido en el matrimonio, dentro de los sesenta (60) días contados desde que aquél tuvo conocimiento del parto.

IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA PERSONALIDAD JURIDICA Y FILIACION

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 antroheredobiológicas para proferir su decisión. En criterio de esta Corporación, este derecho se encuentra



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

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. Por lo anterior, la Corte ha insistido en que la protección de la filiación implica una salvaguarda a los derechos a la personalidad jurídica, a tener una familia, al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana.

CADUCIDAD DE LA ACCION DE IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Oportunidad

Aun cuando el término de caducidad sigue siendo breve y perentorio, el hecho de vincular su cómputo al conocimiento de la inexistencia de la relación filial, brinda mayores oportunidades para controvertir la permanencia y continuidad de un vínculo parental, dentro de la lógica de impedir que la incertidumbre de la filiación se prolongue demasiado tiempo, por la especial gravedad que para el ejercicio de los derechos y obligaciones emanados de las relaciones de familia y para la estabilidad y seguridad del grupo familiar entraña el desconocimiento del estado civil que una persona viene poseyendo, por ejemplo, en lo referente a la autoridad paterna, a la patria potestad, a las obligaciones alimentarias y al régimen sucesoral.

IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Término de caducidad se calcula desde el momento en que se tiene certeza de que no existe una relación filial, es decir a partir del momento en que se obtienen los resultados negativos de la prueba ADN

CADUCIDAD DE LA ACCION DE IMPUGNACION DE LA PATERNIDAD-Caso en que accionante demoró 8 años para interponer la acción de impugnación de la paternidad después de tener certeza sobre la inexistencia del vínculo filial

Encuentra la Sala que no existe justificación alguna para que el actor interpusiera la acción de impugnación de la paternidad ocho (8) años después de tener certeza sobre la inexistencia del vínculo filial. Para la Sala, inaplicar dicho término, sería desconocer la importancia que tiene el régimen de caducidad establecido por el legislador para proteger la seguridad jurídica. Adicionalmente, ello implicaría una afectación de los derechos del menor, especialmente a la personalidad jurídica. La acción de tutela no puede ser vista como una herramienta para desconocer las reglas de caducidad previstas en el ordenamiento jurídico, las cuales constituyen un límite temporal de orden público previsto por el legislador para acudir a la administración de justicia, especialmente cuando se acude al amparo constitucional con el fin de cuestionar o desestabilizar los vínculos familiares que se han construido con el paso de los años. Por esta razón, en el caso concreto, si bien existe una prueba de que el actor no es el progenitor del menor Juan Diego, la inactividad de éste durante ocho (8) años, implica que aceptó su rol como padre del citado menor.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Inexistencia de defecto sustantivo por cuanto caducidad de la acción de impugnación de la paternidad se declaró por la demora del accionante en presentar la acción

Referencia: expediente T-3811565

Asunto: Acción de tutela interpuesta por Yhon Eduar Sánchez Henao en contra del Juzgado 7° de Familia de Manizales

Magistrado Ponente:



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá DC, veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política y 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

4. Normatividad aplicable en los casos de impugnación de la paternidad

4.1. La impugnación de la paternidad corresponde a la oportunidad que tiene una persona para refutar la relación filial que fue reconocida en virtud de la ley. Dicha figura opera: i) para desvirtuar la presunción establecida en el artículo 214 del Código Civil[26]; ii) para impugnar el reconocimiento que se dio a través de una manifestación voluntaria de quien aceptó ser padre; o, iii) cuando se repele la maternidad en el caso de un falso parto o de la suplantación del menor.

En el primer escenario, esto es, frente a la presunción de paternidad prevista en el artículo 214 del Código Civil, los artículos 217 y 221 del mismo régimen legal –previa a la reforma introducida por la Ley 1060 de 2006– disponían que la impugnación de la paternidad por parte del marido contra la legitimidad del hijo concebido por su mujer durante el matrimonio, debía hacerse dentro de los sesenta (60) días contados desde que tuvo conocimiento del parto. El mismo plazo se otorgó para los herederos y demás personas interesadas en provocar el juicio de ilegitimidad, contado desde el momento en que se enteraron de la muerte del padre o del nacimiento del hijo, conforme al régimen consagrado en los artículos 219 y 220 del Código Civil[27].

Ahora bien, en relación con el segundo caso enunciado, cuando se impugna el reconocimiento que se dio a través de una manifestación de ser padre, el artículo 5° de la Ley 75 de 1968[28], contemplaba que *“El reconocimiento [de la paternidad] solamente podrá ser [impugnada] por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 336 del Código Civil.”*

Con este propósito, el artículo 248 del citado Código disponía que:

“Artículo 248. En los demás casos podrá impugnarse la legitimación probando alguna de las causas siguientes:

1a) Que el legitimado no ha podido tener por padre al legitimante.

2a) Que el legitimado no ha tenido por madre a la legitimante; sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18, de la maternidad disputada.

No serán oídos contra la legitimación sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes; estos en sesenta días, contados desde que tuvieron conocimiento de la legitimación; **aquellos en**



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho.[29] (Negrilla y subrayas fuera de texto)

Los apartes subrayados fueron objeto de control de constitucionalidad en la Sentencia C-310 de 2004, en los que esta Corporación se pronunció sobre una posible violación del derecho a la igualdad, pues frente a los hijos extramatrimoniales se consagraba un plazo de trescientos (300) días para impugnar la paternidad y frente a los hijos matrimoniales de tan sólo sesenta (60) días. Para la Corte, la expresión “*trescientos días*” es inexecutable, ya que la diferencia de términos implicaba un trato desigual para los hijos carente de justificación, mientras que declaró executable el resto de la disposición demandada, “*bajo el entendido según el cual los interesados en impugnar la legitimación distintos de los ascendientes legítimos del padre o madre legitimantes, para incoar la acción tendrán un plazo de sesenta días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho.*”

Por lo tanto, luego de la sentencia C-310 de 2004, la legislación nacional otorgaba un período de 60 días para impugnar la paternidad, desde el momento en el que surgía el interés actual.

4.2. En lo referente a las pruebas que se deben presentar en el proceso para declarar la paternidad, el artículo 7 de la Ley 75 de 1968 estableció que el juez de oficio o a solicitud de las partes “*decretará los exámenes personales del hijo y sus ascendientes y de terceros, que aparezcan indispensables para reconocer pericialmente las características heredo-biológicas, con análisis de los grupos sanguíneos, los caracteres patológicos, morfológicos, fisiológicos e intelectuales trasmisibles, que valorará según su fundamentación y pertinencia*”.

Con la evolución científica, el legislador expidió la Ley 721 de 2001, en la que determinó que: “*En todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, ordenará la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%*.”[30]. De acuerdo con el párrafo segundo de la citada norma, para tal fin, hasta que los desarrollos no ofrezcan una mejor opción, se deberá usar la técnica de ADN con el uso de marcadores genéticos.

Esta Corporación se pronunció sobre la executable de la citada norma en la Sentencia C-476 de 2005, en los siguientes términos:

“No puede el perito sustituir al juez del Estado, pues el dictamen es un medio de prueba que jamás puede confundirse con la sentencia. Una es la labor del auxiliar de la administración de justicia y otra muy distinta la que corresponde al juez que en ejercicio de la competencia que se le asigna por la ley para el efecto al dictar sentencia manifiesta la voluntad del Estado para el caso concreto y conforme a la ley. Por ello el dictamen pericial a que se refiere la Ley 721 de 2001 se encuentra sometido, como cualquier otro, a las formalidades y a los requisitos de fondo exigidos por la ley y rige respecto del mismo el derecho de contradicción y la necesidad de la publicidad de la prueba, sin los cuales carece de validez. En tal virtud podrán las partes discutir, desde el principio, la idoneidad científica de quienes practiquen la prueba lo que incluye no solo a los profesionales sino a los laboratorios que actúen en la toma de las muestras que se requieran tanto respecto del padre presunto, de la mujer que se dice ser la madre, como del hijo cuya filiación se investigue y, cuando fuere el caso, de los parientes de éstos e inclusive,



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

podrá discutirse acerca de éstos y otros asuntos cuando hubiere necesidad de la exhumación de un cadáver para la práctica de tales exámenes.”

4.3. Con posterioridad, con la expedición de la Ley 1060 de 2006 –la cual entró en vigencia el 26 de julio de dicho año– se modificó nuevamente la normatividad referente a la impugnación de la paternidad. En este nuevo escenario normativo, se reiteró la necesidad de la práctica de las pruebas científicas[31]. Sin embargo, en el artículo 4° de la citada ley, se modificó el alcance del artículo 216 del Código Civil, en los términos que a continuación se exponen:

"**Artículo 216.** Podrán impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los **ciento cuarenta (140) días siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico**".[32] (subrayas y negrilla fuera del texto original)

En los demás casos en los cuales se impugna la paternidad, el artículo 248 del Código Civil –ya citado– también fue modificado y quedó así:

"**Artículo 248.** En los demás casos podrá impugnarse la paternidad probando alguna de las causas siguientes:

1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.
2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada.

No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad." (subrayas y negrilla fuera del texto original)

Como se infiere de las normas transcritas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1060 de 2006, el término de impugnación de la paternidad se amplió a ciento cuarenta (140) días. De ahí que, aun cuando se observa que el legislador optó por extender dicho plazo comparado con el régimen anterior, estableció –en todo caso– un régimen de caducidad breve y perentorio, en aras de asegurar la prolongación en el estado civil como expresión del principio de seguridad jurídica de aquellos sujetos involucrados en los procesos de impugnación de la paternidad[33]. Precisamente, en relación con el proyecto que concluyó con la expedición de la citada ley, en la ponencia para primer debate en el Senado de la República, se manifestó que: “[su objeto] es modificar el Código Civil, con la finalidad de iniciar una acción de impugnación de la paternidad; igualmente busca consagrar un término de caducidad de la acción, para efectos de generar la seguridad jurídica tan necesaria [en] la definición de la paternidad de las personas.”[34]

Por lo anterior, la Corte encuentra que dicho término procesal tiene como finalidad proteger los derechos fundamentales al estado civil y a la personalidad jurídica[35]. Esto significa que aun cuando se consagra una barrera para el acceso a la administración de justicia, se trata de una limitación que no sólo busca evitar la desidia o negligencia del interesado en el ejercicio del derecho de acción, sino también impedir la desestabilización permanente de las relaciones sociales y familiares que surgen del vínculo filial. Para la Corte, es claro que



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

el término de caducidad impide que un individuo sobre el cual existe una duda sobre su paternidad, se vea obligado a convivir largos períodos de incertidumbre sobre su estado civil o que el mismo pueda ser controvertido en cualquier momento.

5. Importancia de la figura de la caducidad y del respeto de los términos judiciales, en aras de preservar la seguridad jurídica

Esta Corporación, en la sentencia C-622 de 2004, definió la caducidad como *“el plazo perentorio y de orden público fijado por la ley, para el ejercicio de una acción o un derecho, que transcurre sin necesidad de alguna actividad por parte del juez o de las partes en un proceso jurídico. La caducidad es entonces un límite temporal de orden público, que no se puede renunciar y que debe ser declarada por el juez oficiosamente”*[36].

En idéntico sentido, en la Sentencia C-832 de 2001, se especificó que:

“La caducidad es una institución jurídico procesal a través del cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso.

Esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

En conclusión, a juicio de esta Sala, el término de ciento cuarenta (140) días previsto en la normatividad vigente para impugnar la paternidad, constituye un límite temporal de orden público previsto por el legislador para acudir a la administración de justicia, que tiene como propósito proteger la seguridad jurídica y, a su vez, asegurar que las personas involucradas en este tipo de juicios, no se vean sometidas a la carga desproporcionada de tener que vivir con la incertidumbre permanente sobre la continuidad de su relación filial. En este sentido, por ejemplo, la Corte se pronunció en la Sentencia C-800 de 2000, al declarar la exequibilidad del término de caducidad de la acción de impugnación prevista en el anterior artículo 217 Código Civil, referente a la posibilidad del marido de controvertir la paternidad del hijo nacido en el matrimonio, dentro de los sesenta (60) días contados desde que aquél tuvo conocimiento del parto.

En dicha ocasión, este Tribunal manifestó que:

“(…) Para la Corte la fijación de un término breve no es per se inconstitucional. Debe ser estudiado el fin que se persigue y los otros elementos normativos, a la luz del derecho sustancial, para definir si resulta o no razonable, proporcional y adecuado para el propósito de asegurar el efectivo acceso a la administración de justicia y las garantías constitucionales. (…)

Ahora bien, no sólo en nuestro ordenamiento civil, sino en muchos otros sistemas jurídicos foráneos, se ha establecido un corto término de caducidad para que el



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

marido pueda impugnar la paternidad, y la razón de ser de los reducidos plazos, ha sido explicada por la doctrina como una forma de garantizar que la incertidumbre de la filiación no se prolongue demasiado tiempo. (...) Vale la pena citar lo que han dicho algunos autores franceses al comentar el artículo 316 del Código Civil Francés, que establece un término de caducidad de seis meses:

'En materia de impugnación, es necesario que la incertidumbre no permanezca demasiado tiempo sobre el niño; debe evitarse que el marido pueda usar la amenaza de accionar como una espada de Damocles suspendida sobre la cabeza de su esposa; esta última debe ser protegida contra toda forma de chantaje del marido' (Cfr. Mazeaud-Chabas. Leçons de Droit Civil. La famille. Séptima Edición. Montchrestien. París 1995. p.299).

'Y no solamente en razón del riesgo de desaparición de las pruebas. Porque el niño va a crecer y su rechazo no puede razonablemente presentarse sino a una edad en la que haya más probabilidad de no sentir el choque' (Cfr. Cornu, Gérard. Droit Civil. La famille. 4ª edición. Montchrestien. París. 1994. p. 314).

Así pues, la norma busca proteger tanto al niño como a la madre, finalidad que, según lo estima esta Corporación, se ajusta a los valores y preceptos constitucionales (artículos 42 y 44 C.P.). (...)"

6. Reiteración de jurisprudencia constitucional sobre impugnación de la paternidad

6.1. Jurisprudencia relacionada con el requisito de subsidiariedad

6.1.1. En numerosas oportunidades la Corte se ha pronunciado sobre la violación del derecho fundamental al debido proceso, en los juicios de impugnación de la paternidad. Así, en la Sentencia T-411 de 2004, se estudió una acción de amparo interpuesta en contra del Juzgado Sexto de Familia de Cali, con ocasión de un proceso de filiación extramatrimonial. En dicha oportunidad, el accionante alegó que el juez vulneró su derecho al debido proceso, entre otras, al proferir sentencia en la que negó la existencia de una relación filial, sin haber obtenido los resultados de la prueba antropoheredobiológica decretada. A pesar de que no se apeló la sentencia de primera instancia, ni se acudió en casación, ni se agotó el recurso extraordinario de revisión, esta Corporación consideró que la acción de tutela era procedente, sin aplicar el principio de subsidiaridad, con fundamento en las siguientes razones:

“De otro lado, la Sala considera que el hecho de que el actor dentro de la presente acción de tutela dejara de interponer, en el proceso de filiación extramatrimonial, el recurso de apelación al que tenía derecho contra la sentencia proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Cali el 4 de diciembre de 2002, debe ceder ante la contundencia de la verdad científica y ante la trascendencia de los derechos que se ponen en juego. De lo contrario, el señor Jairo Edmundo Pabón se vería abocado de por vida a una situación de flagrante vulneración de sus derechos fundamentales a la personalidad jurídica y a su estado civil. De igual manera, conociendo ahora sin posibilidad de duda la identidad de su padre, si se le negara el derecho que tiene a establecer su filiación y su estado civil, el señor Pabón estaría recibiendo menoscabo también en relación con su dignidad como persona humana.



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

La interposición del recurso de apelación contra una sentencia, y en general de los recursos que la ley pone a disposición de las partes en un proceso, son una carga procesal. La doctrina de esta corporación ha expuesto que la carga procesal es una conducta de realización facultativa establecida en beneficio del propio interés del gravado con ella, pero cuya omisión lo expone al riesgo de soportar consecuencias jurídicas desfavorables. Así, pues, la carga procesal de interponer un recurso da la posibilidad al sujeto interesado de interponerlo o no, y si su decisión es la de no hacerlo, deberá aceptar las posibles consecuencias adversas a sus intereses que de ello deriven.

No obstante, desde el punto de vista sustantivo las consecuencias desfavorables de la falta de interposición de un recurso pueden no ser aplicables, por tratarse de un derecho indisponible, como ocurre con los derechos fundamentales y, en particular, con el estado civil de las personas. En tal sentido, el Art. 1º del Decreto-Ley 1260 de 1970 preceptúa que el estado civil es indisponible y el Código Civil establece que no se puede transigir sobre éste (Art. 2473). En el mismo orden de ideas, a manera de ejemplo, en la hipótesis de que un sindicado de un delito fuera condenado en Colombia a la pena de muerte y no apelara la decisión, de toda evidencia no sería constitucionalmente válido que se cumpliera la condena argumentando la existencia de una aceptación tácita por parte de aquel.”[37]

Por otra parte, en las Sentencias T-1342 de 2001[38] y T-1226 de 2004[39], a pesar de que se discutía la relación filial de una persona en el ámbito de protección del derecho fundamental al debido proceso, la Corte ordenó un amparo transitorio mientras se acudía al recurso extraordinario de revisión, por cuanto entendió que la falta de práctica de las pruebas antropoheredobiológicas constituía un nuevo elemento de juicio que hacía procedente el citado recurso.

Sin embargo, en la jurisprudencia más reciente, siguiendo lo expuesto en la Sentencia T-411 de 2004, esta Corporación no sólo ha declarado la procedencia de la acción, sino que también le ha otorgado al amparo el carácter de definitivo. A manera de ejemplo, se puede citar la Sentencia T-888 de 2010, en la cual se declaró procedente el amparo constitucional frente a un proceso de impugnación de la paternidad, en donde se negaron las pretensiones por no haber probado el “*interés actual*”, a pesar de que el actor no interpuso el recurso extraordinario de casación. Al respecto, atendiendo a lo establecido en la ya citada providencia del 2004[40], se manifestó que:

“No obstante, debe la Sala decidir si la acción de tutela es improcedente, en este caso, por una de las razones empleadas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema obrando como juez de tutela, y es que el demandante plantea una “inconformidad que bien pudo plantearse a través del recurso extraordinario de casación que fue desdeñado debido a la propia incuria del accionante”. La respuesta debe ser negativa, y en eso la Sala es respetuosa del precedente previamente fijado por esta Corte en la sentencia T-411 de 2004. Como se dijo en esta providencia, en esa ocasión la Corte consideró que era procedente una tutela contra providencia judicial, a pesar de que el tutelante no hubiera interpuesto un recurso (el de apelación) contra la providencia ordinaria atacada, porque los (sic) sustancial debía prevalecer sobre lo adjetivo, y en ese caso ni siquiera la incuria del demandante podía privarlo del goce efectivo de su derecho a la personalidad jurídica. Lo mismo puede decirse en este caso, en el cual el tutelante presentó la



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

tutela sin haber agotado previamente la casación. De modo que la acción de tutela es procedente.”

Finalmente, siguiendo lo expuesto en la Sentencia T-411 de 2004, en la Sentencia T-071 de 2012, la Sala Quinta de Revisión declaró procedente una acción de tutela promovida con ocasión de un proceso de impugnación de paternidad, pese a la falta de ejercicio del recurso de casación, al considerar que el principio de subsidiariedad se cumplía, pues *“desconocer que la niña no es hija del accionante, como se ha demostrado científicamente con la prueba de ADN, en aras de mantener la improcedencia de la acción con fundamento en la formalidad procesal consistente en no haber presentado el recurso extraordinario de casación, sería absolutamente desproporcionado y violatorio del principio de la prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 Superior).”*

6.2. Jurisprudencia relacionada con la filiación y el derecho a la personalidad jurídica

El artículo 14 de la Constitución Política señala que toda persona tiene derecho a su personalidad jurídica. En términos generales, este Tribunal 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.[41] Estos últimos, son aquellos atributos de la personalidad, dentro de los cuales claramente se encuentra el estado civil de un individuo[42], 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[43]. 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 antroheredobiológicas para proferir 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[44].

Por lo anterior, la Corte 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)[45].

6.3. Jurisprudencia sobre la oportunidad en el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad

6.3.1. Inicialmente, la Corte tuvo ocasión de pronunciarse sobre la oportunidad en el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad, con ocasión del término de sesenta (60) días previsto en el Código Civil y en la legislación complementaria, cuyo cómputo se realizaba –por regla general– desde el momento en el cual se demostraba el interés actual. Así, en la Sentencia T-888 de 2010, se estudió el caso de un señor al cual le indicaron que su acción no estaba llamada a prosperar por cuanto no tenía interés actual para demandar, a pesar de haber instaurado la acción de impugnación dentro de los 20 días siguientes al



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

conocimiento del resultado de la prueba de ADN que dictaminó como improbable que la niña por él reconocida en realidad fuera suya. En dicha oportunidad, a partir de lo establecido en la Ley 75 de 1968, la Corte indicó que la interpretación razonable del *interés actual* para impugnar la paternidad, comenzaba a contabilizarse a partir de la primera duda que surgiese sobre la existencia de dicho vínculo filial, luego de que se hubiese reconocido a la persona como hijo.

En desarrollo de lo expuesto, este Tribunal consideró que en aquellos casos en los que se exteriorizara duda sobre la paternidad, pero la persona dejara pasar un tiempo prolongado para cuestionarla, era razonable que se declarara la caducidad de la acción. Empero, de acuerdo con las consideraciones de la Sala, en aquellas hipótesis en las que se presentara certeza de que no existía vínculo filial, como resultado de la práctica de un examen de ADN, el interés actual debía entenderse *“actualizado gracias a la novedad de la prueba científica.”* [46]

Por otra parte, en la Sentencia T-071 de 2012, se estudió una acción de tutela impetrada en contra de una providencia judicial proferida en un proceso de impugnación de la paternidad, en el cual se adjuntó una prueba de ADN que certificaba que el accionante no era padre de la menor que había reconocido. En dicho proceso, en segunda instancia, el juez declaró la caducidad de la acción, con el argumento de que el interés surgió en el momento en el que tuvo dudas sobre su paternidad, o en la fecha en la que reconoció a la menor. Al revisar el caso, este Tribunal indicó que:

“[Cuando] el cónyuge o compañero permanente impugna la paternidad del presunto hijo y para ello allega una prueba de ADN con la que demuestra la inexistencia de la filiación, la interpretación del artículo 216 debería ser aquella que: (i) propenda por los intereses legítimos de las partes, (ii) confiera una eficacia óptima a los derechos fundamentales en juego y (iii) respete el principio de prevalencia del derecho fundamental sobre las simples formalidades (artículo 228 Superior). Es decir, la interpretación constitucionalmente válida de la norma en mención, en estos casos, es aquella en la que el término de caducidad de la impugnación de la paternidad se empieza a contar a partir de la fecha en la cual se tuvo conocimiento cierto a través de la prueba de ADN de que no se era el padre biológico.”

Por consiguiente, en criterio de esta Corporación, era claro que en la normatividad preexistente a la Ley 1060 de 2006, el *“interés actual”* en el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad y, por ende, el término de caducidad de dicha acción, empezaba a correr desde el momento en que el interesado tenía certeza sobre la inexistencia de la relación filial, a partir de la obtención de una prueba de ADN. Esta interpretación suponía, en el marco del respeto a las reglas de caducidad previstas en la normatividad vigente, darle supremacía al derecho sustancial sobre las formas y proteger los derechos fundamentales a la personalidad jurídica, al estado civil y a la dignidad humana.

6.3.2. Con la entrada en vigencia de la Ley 1060 de 2006, como ya se dijo, el término de caducidad de la acción de impugnación se amplió ciento cuarenta (140) días, cuyo cómputo –para el caso de los padres– comienza desde el día siguiente a aquel *“en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico.”*



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

Obsérvese como el legislador reemplazo el concepto de *interés actual* y, en su lugar, estableció un parámetro más preciso vinculado con el *conocimiento* de la inexistencia de la relación filial. Esto implica que el cómputo de la caducidad no puede someterse a la simple duda sobre la prolongación de dicho vínculo, o a las expresiones dichas al paso o al mero comportamiento de uno de los padres o del propio hijo, el elemento definitivo previsto por el legislador es el conocimiento, en donde desempeñan un papel trascendental las pruebas científicas.

Desde esta perspectiva, a juicio de la Sala, aun cuando el término de caducidad sigue siendo breve y perentorio, el hecho de vincular su cómputo al conocimiento de la inexistencia de la relación filial, brinda mayores oportunidades para controvertir la permanencia y continuidad de un vínculo parental, dentro de la lógica de impedir que la incertidumbre de la filiación se prolongue demasiado tiempo, por la especial gravedad que para el ejercicio de los derechos y obligaciones emanados de las relaciones de familia y para la estabilidad y seguridad del grupo familiar entraña el desconocimiento del estado civil que una persona viene poseyendo, por ejemplo, en lo referente a la autoridad paterna, a la patria potestad, a las obligaciones alimentarias y al régimen sucesoral.

6.5. Conclusiones

Con fundamento en la normatividad vigente y teniendo en cuenta lo expuesto en las Sentencias C-800 de 2000, T-1342 de 2001, T-411 de 2004, T-1226 de 2004, T-584 de 2008, T-888 de 2010, T-071 de 2012 y T-352 de 2012, se concluye lo siguiente:

- a. A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1060 de 2006, el término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad en todos los casos es de ciento cuarenta (140) días, *"siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico"*. Con anterioridad, el término previsto en el Código Civil era de sesenta (60) días, contado desde el momento en que se demostrará el interés actual.
- b. La ley exige que en los procesos de filiación es necesario decretar y practicar una prueba de ADN o en caso dado una prueba científica que de más certeza respecto de la filiación. La jurisprudencia constitucional ha insistido en la importancia de esta prueba.
- c. El examen de los requisitos de procedibilidad de la acción de amparo debe ser menos riguroso, cuando existe una prueba que exteriorice la ausencia de dicha relación filial, en razón de los derechos fundamentales que se encuentran comprometidos y dada la prevalencia del derecho sustancial. Sin embargo, al momento de conceder o negar un amparo, el juez constitucional debe tener en cuenta las circunstancias específicas que rodean cada caso y la necesidad de preservar las reglas de caducidad previstas en el ordenamiento jurídico, no sólo con el propósito de proteger el valor de la seguridad jurídica, sino también de asegurar que las personas involucradas en este tipo de juicios, no se vean sometidas a la carga desproporcionada de tener que vivir con la incertidumbre permanente sobre la continuidad de su relación filial, de los derechos y obligaciones que emanan de las relaciones de familia y de la estabilidad y seguridad del grupo familiar.[47]
- d. Los derechos fundamentales que se encuentran comprometidos en los procesos de la filiación son: el derecho a la personalidad jurídica (art. 14 CP), el derecho a tener una familia (arts. 5, 42 y 44 CP), el derecho a



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

tener un estado civil[48], el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 16 CP), el derecho a la filiación y a la dignidad humana (art. 1 CP)[49].

e. Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

f. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

g. Magistrado

h. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

i. Magistrado

j. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

k. Magistrado

l. MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

m. Secretaría General

PRUEBAS Y ANEXOS

Téngase como pruebas los siguientes documentos:

1.-) Poder para actuar

2.) COPIA DEL ACTA CONTENIDO EN EL EXPEDIENTE 059 – 2021, del día 20 de Abril de 2021, en la COMISARIA NOVENA DE FAMILIA DE BARRANQUILLA.

3.-) Los documentos que se encuentra en el acápite de prueba de la presente demanda y sus anexos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículos 90 y 318 y demás concordantes del CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO (LEY 1564 DE 2012).

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado recibe notificaciones en la Carrera 14H # 49-23, barrio Cevillar del distrito de Barranquilla. E-mail: draljobase@gmail.com. Cel. 3015462101,

La demandante señora SALLY SADITH FERNÁNDEZ ASÍS, recibe notificaciones en la Calle 49 # 19B – 16, barrio el Carmen del distrito de Barranquilla. Correo electrónico: sasaferas11@gmail.com. Móvil: 3007949587

El demandado señor LEONARDO FABIO MÁRQUEZ PAVA, recibe notificaciones en la Calle 74 #3E 66, barrio san Luis. Correo electrónico: gerencia@ingsemap.com.co. Móvil 31435172436.

La apoderada parte demandante dra. DANIELA BOCANEGRA CENTEN, quien recibe notificaciones en la Carrera 6 No.42-33, barrio la Magdalena del distrito de Barranquilla. Correo Electrónico: daniellabc26@gmail.com. Móvil: 3157874800.

Manifiesto que el presente recurso se le envió copia vía correo electrónico a la parte demandante y su apoderada judicial.



Álvaro José Barreneche Serna

Abogado

Carrera 14H # 49 - 23 - Telefax.3651914 - Cel.3156684006 - 3015462101

E-mail: draljobase@gmail.com

Barranquilla - Colombia

Del Señor Juez, atentamente:

ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA
C.C.No.72135330 de Barranquilla
T.P.No.118.608 del CSJ

ACTA DE NO CONCILIACION

**ASUNTO: REGULACIÓN DE ALIMENTOS Y VISITAS.
EXPEDIENTE No 059-2021**

**CONVOCANTE: SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS
CONVOCADO: LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA**

En Barranquilla, a los veinte (20) días del mes de abril de Dos Mil veintiuno (2.021), estando en audiencia Pública **LA COMISARÍA NOVENA DE FAMILIA**, en la hora y fecha señalada, y conforme Decreto 460 de 2020 "Dispone los mecanismos para que las comisarias de familia realicen notificaciones, citaciones por medios virtuales o telefónicos privilegiar la realización de las audiencias y sesiones de comités territoriales en los que sean parte la comisarias de familia...". Encontrándonos aun en pandemia por el covid-19. Comparece al despacho la señora **SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS (CONVOCANTE)** identificada con cédula de ciudadanía No 22.657.098 expedida en Barranquilla, de 39 años de edad, estado civil: Soltera, estudios realizados: Tecnóloga electromecánica, ocupación: Independiente, residenciada en la calle 57 No 44 - 130 del barrio: Boston de esta ciudad y cita al señor **LEONARDO FAVIO MARQUEZ PAVA (CONVOCADO)** identificado con cédula de ciudadanía No. 8.800.012 expedida en Galapa (Atlántico), estado civil: Unión libre, estudios realizados: Tecnólogo electromecánico, ocupación: Comerciante. Acto seguido, se le concede la palabra a la parte convocante Sra. **SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS (CONVOCANTE)**. Que expresa lo siguiente, Cuando la niña tenía un año lo hicimos un acuerdo en ICBF de \$450.000= a parte de eso un monto por las primas de Ley, ese día llego diciendo que trabajaba en una empresa y no tenía salario, se pactó en ese momento ese dinero, paso mucho tiempo sin darle, después le pagaba el colegio de la niña, porque quería que estuviera en un colegio privado y adicional le iba a seguir dando los \$450.000=, nunca subió la cuota pero le pagaba el colegio a la niña, el año pasado lo debe, en el Nuevo Colegio del Prado, este año la niña no se ha matriculado, le prometió a la niña que después de semana santa la solucionaba y nada, le prometió después meterla a un colegio calendario B, pero aún no tiene respuesta, sé que él se lo puede dar. Le solicito que pague los \$450.000= mensuales y que le siga pagando el colegio. Seguidamente el despacho le traslada la propuesta al señor **LEONARDO FAVIO MARQUEZ PAVA (CONVOCADO)**. Quien manifestó: Lo único que quiero decir es que antes de conciliar la cuota alimentaria de la niña, solicito que se le haga la prueba de paternidad, dependiendo de esos resultados hablare nuevamente de plata. Yo tengo dos hijos más, tengo otras obligaciones y ella quiere que le pague el colegio, el transporte que eran \$200.000= y a parte le de los \$450.000=, en el colegio Nuevo Colegio del Prado me hicieron una exigencia muy grande, estoy debiendo 7 meses y tengo que pagar todo ese dinero junto y se me ha dificultado ponerme al día. Yo me puedo reunir con ella el lunes 26 de abril/21 para hacerle la prueba a la niña en un laboratorio privado, yo asumiría el costo del examen y dependiendo de esos resultados, conciliaré con ella. Ante lo cual la señora acepta que se le haga la prueba a la niña, sin embargo, el señor no acepta cancelar ninguna cuota alimentaria hasta tanto pueda comprobar su paternidad. Este Despacho a pesar de mediar y de proponer diversas fórmulas de arreglo, se observa que no hay ánimo conciliatorio entre las partes ya que cada



uno se mantiene en su posición. El despacho Resuelve de conformidad al interés superior de los niños y a la prevalencia de sus derechos fijar provisionalmente que se mantenga lo acordado en el acta de Conciliación ante el ICBF Historia de atención 1043457512-2013 TAHIS FABIANA MARQUEZ FERNANDEZ, SIM 12513957, donde se acordó un cuota alimentaria de \$580.000=, pagaderos en dos quincenas de \$290.000=, las visitas se mantendrán de común acuerdo entre los dos padres como lo venían haciendo. Dejándolos en completa libertad para que acudan a la justicia ordinaria este despacho también declara fracasada la audiencia de conciliación y procede a levantar **ACTA DE NO CONCILIACION**, advirtiéndole a las Partes, que quedan en libertad de acudir a una instancia superior (Justicia Ordinaria) a dirimir su conflicto, se entrega la primera y fiel copia del original.

Abolición de sellos. Decreto 2150, artículo 11 de 1995.

MARTHA POTES MEZA
 Comisaria Novena de Familia.

MAGNOLIA VILLARREAL.
 Secretaria

SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS
 Convocante

LEONARDO FAVIO MARQUEZ PAVA
 Convocado

Señor

JUEZ SEGUNDO (2º) DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E.S.D.



OBJETO: PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE

DEMANDANTE: LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA

DEMANDADA: SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS MADRE DE LA MENOR THAIS FABIANA MARQUEZ FERNANDEZ

PROCESO: IMPUGNACION DE PATERNIDAD

RADICACION: 080013110002-2022-00063-00

SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS, mujer, mayor de edad, vecina y residente en el distrito de Barranquilla e identificada como aparece al pie de mi firma, respetuosamente me dirijo a usted, a fin de manifestarle que otorgo Poder Especial, Amplio y Suficiente al Dr. ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de correspondiente firma, con domicilio en la Carrera 14 H No.49.23, barrio Cevillar del distrito de Barranquilla-Atlántico y correo electrónico draljobase@gmail.com, para que conteste y lleve hasta el final Demanda Verbal de IMPUGNACION DE PATERNIDAD, promovida por el señor LEONARDO FABIO MARQUEZ PAVA, quien es el padre de la menor THAIS FABIANA MARQUEZ FERNANDEZ, quien la registro a los Treinta (30) días de nacida en la Notaria séptima (7ª) del Circulo Notarial de Barranquilla, tramitado actualmente en este juzgado.

En virtud del presente poder el Dr. ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA, queda ampliamente facultado tal como lo señala el artículo 74 y 77 del C.G.P., y con facultades expresas para conciliar, recibir, sustituir, reasumir, transigir, presentar recursos, contestar recursos, pedir y aportar pruebas, impugnar, presentar acción de cumplimiento y en general para realice todos aquellos actos tendientes a la defensa de mis legítimos derechos.

Solicito, Señor Juez, reconocerle personería a mi apoderado en los términos y para los efectos del presente poder.

Atentamente.

SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS
C.C.No.22.657.098 de Barranquilla (Atl)

Acepto:

ALVARO JOSE BARRENECHE SERNA
C.C.Nº.72.133.330 de Barranquilla (Atl)
T.P.Nº.118.608 C. S. de la J



DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO
Artículo 68 Decreto Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015



10000571

En la ciudad de Barranquilla, Departamento de Atlántico, República de Colombia, el veinte (20) de abril de dos mil veintidos (2022), en la Notaría Quinta (5) del Círculo de Barranquilla, compareció: SALLY SADITH FERNANDEZ ASIS, identificado con Cédula de Ciudadanía / NUIP 22657098 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.

Sally Fernandez



x7md5nwvdkle
20/04/2022 - 10:21:08



----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto - Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Este folio se vincula al documento de PODER ESPECIAL signado por el compareciente.

Carlos Alberto Molina Ahumada



CARLOS ALBERTO MOLINA AHUMADA



Notario Quinto (5) del Círculo de Barranquilla, Departamento de Atlántico - Encargado

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: x7md5nwvdkle