

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.****SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D. C., diez de noviembre de dos mil veintiuno

MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

ACCIÓN DE TUTELA INSTAURADA POR RUTH ELIZABETH ENRIQUEZ PULIDO, COMO APODERADA JUDICIAL DE JORGE ENRIQUE MORA MORENO, EN CONTRA DEL JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE BOGOTÁ D. C. (Primera instancia) Rad. 11001-22-10-000-2021-01096-00.

Aprobado según Acta No. 161 del 10 de noviembre de 2021

Decide la Sala lo conducente en relación con la acción de tutela instaurada por **RUTH ELIZABETH ENRIQUEZ PULIDO, COMO APODERADA JUDICIAL DE JORGE ENRIQUE MORA MORENO**, quien reclama protección para su derecho fundamental al debido proceso presuntamente afectado por el **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA** de esta ciudad, en el trámite del proceso impugnación e investigación de paternidad que cursó ante ese despacho, en consecuencia, pide se revoque el auto del 20 de octubre de 2021, así como el auto del 3 de mayo de la misma anualidad que dispuso la terminación del proceso.

El escrito de tutela narra que el 1 de agosto de 2018 el Juzgado Tercero de Familia de Bogotá admitió de demanda de impugnación e investigación de paternidad promovida por el señor Jorge Enrique Mora Moreno, mediante apoderada, contra la señora Blanca Lía Moreno, el señor José Isidoro Mora, sus herederos y los herederos determinados e indeterminados del señor Erasmo Rodríguez Mayorga, la parte demandante solicitó al despacho se ordenara la exhumación del cadáver y la práctica de la prueba de ADN, a lo que el juzgado mediante auto del 4 de octubre de 2018 ordenó aportar las constancias de notificaciones remitidas a los demandados.

Aduce la apoderada que a pesar de haber aportado las constancias solicitadas en varias oportunidades, el juzgado decidió no tenerlas en cuenta. Finalmente en providencia del 3 de mayo de 2021 el despacho declaró terminado el proceso por desistimiento tácito; decisión frente a la cual la aquí accionante presentó por correo electrónico el 7 del mismo mes y año recurso de reposición y en subsidio apelación; que fuera reiterado el 18 de mayo de 2021; en el que insistió en que si había remitido los memoriales contentivos de las notificaciones.

El 20 de octubre siguiente el juzgado accionado profirió auto rechazando el recurso por extemporáneo, argumentando que el correo del 7 de mayo de 2021 no contenía archivo adjunto con la debida sustentación del recurso y que aunque si estuviera en el mensaje del 18 de mayo, para esa fecha el término para recurrir se encontraba vencido.

A pesar de lo anterior, la accionante asegura que el mensaje enviado el 7 de mayo en efecto si contenía el archivo adjunto en formato PDF (anexa imagen) y que incluso, el que fuera enviado el 18 del mismo mes y año se trataba de un reenvío del primero, en idénticas condiciones.

ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de tutela se admitió por el Tribunal en auto del 28 de octubre de 2021, con la orden de notificar a la autoridad accionada, vincular a todos los intervinientes en el proceso; y notificar al señor Defensor de Familia y Delegado del Ministerio Público adscritos a esta Corporación.

El Juzgado Tercero de Familia de Bogotá hizo un recuento de las actuaciones que adelantó en el trámite del proceso, desde su admisión hasta el auto del 20 de octubre que tuvo por extemporáneo el recurso; explicó que la accionante allegó correo el 7 de mayo sin la sustentación del mismo; la cual fue enviada solo hasta el 18 del mismo mes, adujo que el despacho no ha incurrido en conducta alguna que vulnere los derechos fundamentales de las partes. Adicionalmente, anexó copia digital del expediente.

CONSIDERACIONES

1. La Sala de Familia del Tribunal, es competente para conocer la acción de tutela instaurada por **RUTH ELIZABETH ENRIQUEZ PULIDO, COMO APODERADA JUDICIAL DE JORGE ENRIQUE MORA MORENO**, frente al

Juzgado Tercero de Familia de esta ciudad, atendiendo al criterio funcional consagrado en el numeral 5 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021¹, por la naturaleza de los hechos a los cuales atribuye la actora la presunta afectación de sus derechos fundamentales, relacionados con el trámite del proceso que cursó en aquel despacho.

2. La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, legitima a cualquier persona a reclamar ante los jueces, la protección oportuna y eficaz de sus derechos fundamentales, vulnerados o amenazados por acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o a los particulares, en los casos expresamente señalados por la ley, es, según la doctrina constitucional, *“un verdadero derecho fundamental, a través del cual se garantiza la protección de los demás derechos fundamentales, los cuales, sin ella, comprometerían su eficacia. La Corte ha señalado que la acción de tutela se caracteriza por ser un instrumento i) subsidiario; ii) inmediato; iii) sencillo; iv) específico; y v) eficaz; y se rige por los principios de informalidad y de oficiosidad”* (Corte Constitucional, sentencia C-483 de 2008).

3. Como la afectación ius fundamental se atribuye a una decisión emitida por un juez de la República en ejercicio de sus funciones, sea lo primero destacar el carácter excepcional de la intervención constitucional frente a providencias, actuaciones u omisiones de la autoridad judicial, esencialmente porque la ley ha rodeado los procedimientos ordinarios de garantías de contradicción y mecanismos de control suficientes para proteger el debido proceso jurisdiccional; además, porque la acción de tutela no constituye una instancia de decisión paralela o adicional para suplantar el papel del juez natural o adelantar una nueva valoración del caso con miras a resolver inconformidades de las partes.

De suerte que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para controvertir decisiones judiciales, salvo cuando en ellas se configura alguna de las causales específicas de procedibilidad², por: a) error de interpretación o aplicación normativa o defecto sustantivo; b) defecto orgánico o procedimental; c) defecto fáctico o de valoración probatoria; d) error inducido o por consecuencia; e) decisión inmotivada; f) desconocimiento del precedente y g) vulneración directa de la

¹ **“Artículo 1°** Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015... **5.** Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.

² Corte Constitucional, sentencia T- 684 del 22 de julio de 2004. Consultar además la sentencia T – 200 de 2000.

Constitución: siempre y cuando se superen los criterios generales de procedibilidad³.

4. Bajo estas directrices, se revisan las actuaciones relacionadas con la queja constitucional, constatando al efecto lo siguiente:

- El proceso de impugnación de paternidad de Jorge Enrique Mora Moreno contra herederos determinados e indeterminados de José Isidoro Vargas Moreno e investigación de paternidad contra los herederos determinados e indeterminados del causante Erasmo Rodríguez Mayorga se admitió por auto del 1 de agosto de 2018.
- El 4 de octubre de 2018 el despacho requirió a la apoderada del demandante para que procediera a allegar las citaciones conforme al artículo 291 del CGP.
- El 18 de octubre de 2018 la apoderada de la parte demandante allegó memorial aportando la notificación adelantada por la empresa 4-72.
- El 30 de noviembre de 2018 se decidió no tener en cuenta las notificaciones allegadas, y se solicitó realizarlas nuevamente precisando la calidad de los vinculados al proceso.
- El 19 de diciembre de 2018, la apoderada radica nuevamente las constancias de notificación ante el despacho.
- El 26 de febrero de 2019 no se tuvo en cuenta la notificación por aviso presentada al no haberse realizado conforme a las providencias anteriores.
- El 9 de julio de 2019 del despacho requirió a la parte demandante para que diera cumplimiento a las providencias del 4 de octubre y 30 de noviembre; además se tuvo por no contestada la demanda por parte de la señora Nidia Gladis Mora

³ Son requisitos generales de procedencia: “(i) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio irremediable; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, o sea, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; (iv) que se trate de una irregularidad procesal con efecto decisivo en la providencia que se impugna; (v) que el actor identifique de manera razonable los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados; y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.” ²

Moreno y notificada por conducta concluyente a la señora Blanca Lía Moreno de Mora.

- En auto del 2 de septiembre de 2020 se tuvo por notificados a Leonor Rodríguez Mayorga, Isauro Rodríguez Mayorga y Mercedes Rodríguez Mayorga, además se ordenó emplazar a Juan Manuel Mora, Luis Eduardo Mora y Efraín Mora.

- La parte demandante interpuso recurso de reposición contra la anterior decisión con el propósito de que se aclara la providencia.

- En auto del 9 de diciembre de 2020 se resolvió el recurso confirmando el numeral 1 del auto del 2 de septiembre de 2020 y revocando el numeral 2 de la misma providencia.

- El 3 de mayo de 2021 se declaró terminado el asunto por desistimiento tácito, teniendo en cuenta que venció el término concedido en autos de fecha 30 de noviembre de 2018, 26 de febrero de 2019, 09 de julio de 2019 y 09 de diciembre de 2020, sin el cumplimiento de la carga procesal ordenada.

- Frente a la anterior decisión, la apoderada presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación el 7 de mayo de 2021.

- El 20 de octubre del año en curso se tuvo por extemporáneo el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto.

Valoración de las actuaciones y vigencia de los derechos fundamentales de los intervinientes y afectados.

1. El debido proceso, garantía que la accionante considera afectada en el trámite del proceso de impugnación e investigación de paternidad, alude al cumplimiento de las formalidades preestablecidas para cada juicio o trámite en particular; se trata, según términos de la jurisprudencia constitucional, del *“conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”* (Corte constitucional, Sentencia C-341 de 2014).

2. En primer lugar, frente al reparo que plantea la accionante sobre la decisión del juzgado accionado de declarar extemporáneo el recurso de reposición y en subsidio de apelación, mediante auto de 20 de octubre de 2021; desde ya debe advertir la Sala que le asiste la razón a la actora en la medida en que, tal como consta en las imágenes anexadas al escrito de tutela, en correo electrónico del 7 de mayo de 2018 se adjuntó debidamente el memorial que no fue tenido en cuenta en su momento por el despacho; mensaje que por demás, al no recibir confirmación de recibido, fue reenviado por la apoderada el 18 del mismo mes y año, en iguales condiciones, es decir, con el memorial igualmente adjuntado.

Así las cosas se tiene que el auto que declaró terminado el proceso por desistimiento tácito fue proferido el 3 de mayo de 2018 y notificado por estado del día inmediatamente siguiente, es decir, el término para interponer recursos contra el mismo corrió en las fechas 5, 6 y 7 mayo; por lo tanto, confirmándose que el recurso fue debidamente propuesto y sustentado con correo electrónico del 7 de mayo y el respectivo documento adjunto; el mismo fue interpuesto oportunamente y por ende debía ser tramitado, por lo que la decisión proferida el 20 de octubre pasado incurrió en un defecto fáctico al declarar extemporáneo aquel recurso desconociendo los hechos que rodearon su adecuada presentación.

2.1 Ahora bien, en este punto encuentra la Sala que podría alegarse el incumplimiento del requisito de subsidiariedad que caracteriza esta acción constitucional, al no haberse interpuesto el recurso de reposición y subsidio de queja contra el auto que declaró extemporánea la apelación, de no ser porque, además de la situación planteada por la actora, esta Sala evidencia otra grave vulneración al debido proceso cuya naturaleza amerita la intervención urgente del juez constitucional, aún a pesar de la omisión de la afectada; lo anterior, ya ha sido planteado en reiterada jurisprudencia por la H. Corte Suprema de Justicia que ha explicado que:

“(...) [E]xisten circunstancias verdaderamente excepcionales que, puntual y casuísticamente verificadas, posibilitan que sólo y únicamente cuando la decisión cuestionada encierra, per se, una anomalía en grado tal que el yerro enrostrado luzca bajo cualquier óptica inadmisibles, por causa de producir de manera desmesurada un menoscabo y «peligro para los atributos básicos», es posible la extraordinaria intervención del juez de amparo, no obstante[,] la negligencia desplegada, por quien depreca el resguardo, al abandonar las vías legales con que cuenta para remediar sus males directamente en el proceso (...)” (STC, 4 feb. 2014,

rad. 00088-00, reiterada en STC11491-2015, 28 agosto de 2015, radicación 00059-02 y STC4021-2020, 25 de junio de 2020).

2.2 Aquella grave vulneración, que de manera adicional ha sido advertida, implica un desconocimiento del precedente que ha planteado que de aquellos procesos en los cuales se discuten asuntos relacionados con el estado civil de las personas, como atributo de la personalidad del cual se derivan derechos y deberes, se predica una especial protección materializada en su imprescriptibilidad, indisponibilidad, inembargabilidad e indivisibilidad; por lo cual no resulta procedente declarar su desistimiento tácito. En palabras de la H. Corte Suprema de Justicia, al resolver un caso similar: *“De allí surge, como conclusión obligada, que en los procesos mediante los cuales se demandan las referidas acciones, no es admisible la aplicación de la figura procesal del desistimiento tácito, porque su utilización comportaría la imposibilidad del promotor del juicio de establecer su verdadera filiación, para lo cual, como acaba de señalarse, el legislador no previó un tiempo límite, por la importancia que esa prerrogativa tiene en la estructuración de las garantías fundamentales al reconocimiento de la personalidad y al libre desarrollo de la misma.”* (STC4021-2020, 25 de junio de 2020).

Decisión en la que además se reiteró lo señalado al respecto en sentencia STC de 30 de junio de 2016, Rad. n.º 2016-00186-01; en la que se expuso:

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

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

2.3 De lo anterior se desprende que, dada la naturaleza y la pretensión del proceso iniciado por el señor Jorge Enrique Mora Moreno, a través de apoderada, con miras a determinar su verdadera filiación y estado civil; y en virtud del precedente citado,

no resulta procedente la declaratoria del desistimiento tácito que planteó el despacho demandado en la providencia del 3 de mayo de 2021; incurriendo así en una vulneración al debido proceso de la parte demandante y aquí accionante que soporta suficientemente la necesidad de la intervención del juez constitucional en uso de sus amplias facultades tendientes a la protección efectiva de los preceptos constitucionales que advierta transgredidos.

3. Con fundamento en lo anterior, esta Sala concluye la necesidad de conceder el amparo del debido proceso de la accionante y se ordenará al despacho demandado dejar sin efecto el auto del 3 de mayo de 2021, y las decisiones que de allí se desprendan y en su lugar, continuar impartiendo el trámite correspondiente al proceso de impugnación e investigación de paternidad.

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en Sala de Decisión de Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el amparo del derecho al debido proceso de **RUTH ELIZABETH ENRIQUEZ PULIDO, COMO APODERADA JUDICIAL DE JORGE ENRIQUE MORA MORENO**, contra el **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE BOGOTÁ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR al **JUZGADO TERCERO DE FAMILIA DE BOGOTÁ**, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, deje sin efecto la providencia del 3 de mayo de 2021 y las decisiones que de allí se desprendan y en su lugar, continuar impartiendo el trámite correspondiente al proceso de impugnación e investigación de paternidad

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más expedito a los intervinientes.

CUARTO: DISPONER que por Secretaría se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso último del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE,



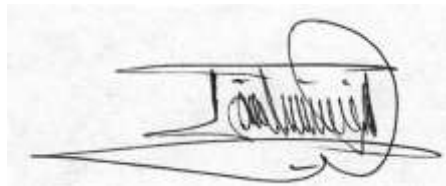
LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada



JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ

Magistrado



IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL

Magistrado