



**CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SÉPTIMA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora:
Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

**Barranquilla, abril Dieciséis (16) de Dos Mil Veintiuno (2021)
Radicación: 0003-2020F (08001-31-10-001-2019-00359-00).**

I. ASUNTO A TRATAR. -

Procede esta Sala a resolver el recurso de apelación presentado por la parte demandante, contra el auto fechado 29 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Barranquilla, dentro del proceso de investigación de paternidad interpuesto por la señora STEFANY JULIETH RIPOLL PUELLO, en nombre y representación de su menor hijo, K. G. R. P., por intermedio de Defensor Público, contra el ciudadano GABRIEL ALEJANDRO ANGULO BALLESTA.

II. ANTECEDENTES. –

En el proceso de la referencia, la señora jueza de primer grado mediante auto del 8 de octubre de 2019 ordenó a la parte actora proceder a efectuar la notificación por aviso del auto admisorio de la demanda al demandado, so pena de declarar el desistimiento tácito, en los términos previstos en el art. 317 del C.G.P.; y como quiera que tal notificación no se efectuó en el término de los treinta (30) días que fueron concedidos para tal efecto, con auto fechado 29 de noviembre de 2019 declaró el desistimiento tácito, con la consecuente orden de terminación del proceso; providencia que fue recurrida en apelación por el Defensor Público que asiste jurídicamente a la demandante en este asunto.

III. DE LA APELACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS.-

El principal argumento de la parte recurrente radica en que el auto que decretó el desistimiento tácito no tuvo en cuenta que el proceso que nos convoca tiene el propósito de establecer la paternidad natural de un menor de edad, por lo cual la defensa de los intereses de éste compete no solo a la parte demandante, sino al Estado a través del juez del conocimiento, quien debe hacer uso de los poderes oficiosos con los que cuenta, para proceder a efectuar la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, pues debe atenderse a los principios de interés superior de los menores y de la especial protección que éstos requieren del Estado y de la sociedad; y que en ese orden de ideas, el auto censurado desconoce los lineamientos jurisprudenciales de las altas Cortes, en torno a la no aplicación del desistimiento tácito en procesos de filiación promovidos en favor de menores de edad; razones por las que solicita la revocatoria del auto venido en alzada.

IV. PROBLEMA JURIDICO.

Cabe resolver en esta instancia, si la decisión del Juzgado de Familia de Barranquilla, de decretar desistimiento tácito al proceso de filiación de la referencia, se encuentra o no ajustada a derecho, y en ese sentido determinar si la decisión está llamada a revocarse, tal como solicita el recurrente.

Surtido el trámite correspondiente en esta instancia, se procede a resolver previas las siguientes. –

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

a) *El desistimiento tácito en el ordenamiento jurídico civil Colombiano.-*

El desistimiento tácito constituye una de las formas anormales de terminación del proceso; y se concreta en la sanción a que se ve expuesta la parte que no ejerce la carga procesal que se le ordenó realizar, para continuar el trámite de la demanda o de cualquier otra actuación, a efectos de que se surtan la totalidad de las etapas procesales y el litigio pueda ser resuelto mediante sentencia de mérito. En este sentido, el art. 317 del C.G.P., establece la regla general de que en aquellos casos en que la continuación del proceso dependa del cumplimiento de una carga procesal atribuible a quien promovió la acción, el juez ordenará al interesado que la realice dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación por Estado de la orden correspondiente, y que *“Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo, o se cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia (...)”*.

No obstante lo anterior, ha de tomarse en consideración que las demandas que se interponen con el fin de establecer la verdadera filiación de un niño, niña o adolescente, entre ellas la de investigación de la paternidad, **son acciones de naturaleza indivisible, indisponible e imprescriptible**, por cuanto versan sobre el estado civil de tales personas que por su misma minoría de edad son sujetos de especial protección constitucional, respecto de quienes el Estado a través de sus jueces, debe hacer uso de los mecanismos procesales que tiene a su disposición para llevar hasta su finalización el proceso, como quiera que involucra el derecho del menor a establecer su origen como un atributo esencial de la personalidad, que irradia sus efectos a los derechos fundamentales de la dignidad humana y del libre desarrollo de la personalidad, como señaló la Corte Constitucional en sentencia C-285 de 2015, y permite al menor determinar su situación en el seno de una familia y de la sociedad, como dispone el art.1° del Decreto 1260 de 1970; y en este orden de ideas, en un caso de similares contornos, la Corte Suprema de Justicia razonó que en esta clase de asuntos, emerge “... **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. (Resaltado de la Sala)

Así mismo, en otro caso análogo, la Corte en sede de tutela expresó:

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

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

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

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

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

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

Luego, la declaratoria del desistimiento tácito desconoce que de los privilegios que el ordenamiento y el Estado colombiano le confieren a los incapaces, por encontrarse en situación de debilidad manifiesta para hacer uso de los mecanismos jurídicos establecidos para la defensa de sus derechos, nace un conjunto de deberes en cabeza de las autoridades públicas y de los particulares, quienes en sus actuaciones han de proceder con consideración, prudencia y respeto hacia sus prerrogativas superiores.”¹.

Observamos entonces, que en casos como el que nos ocupa, resulta improcedente declarar el desistimiento tácito, puesto que ello haría nugatorio el derecho que tiene el menor en cuyo favor se adelanta el proceso, de establecer su verdadera filiación paternal, sacrificándose tal derecho sustancial como elemento esencial del derecho a obtener su verdadera personalidad jurídica, reconocido no solo por el ordenamiento jurídico interno, sino también por los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por nuestro país; lo que impone la revocatoria de la providencia de primer grado, sin dejar de advertir que el mismo atentado sufre el menor, por la displicencia del Defensor Público que asiste a la progenitora del menor, puesto que si no realiza la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, el proceso no avanza y se produce un resultado similar a aquel que da lugar la terminación por desistimiento tácito que ahora se revoca; mas aún cuando la madre del menor ha sido cobijada por la figura del amparo de pobreza y ha acudido a la Defensoría Pública en busca de apoyo jurídico para lograr el reconocimiento paternal a su hijo, por lo que se requiere al Defensor Público que representa a la mencionada señora, a colaborar en el eficaz desarrollo de este proceso, a efectos de que pueda culminar con la pronta solución del litigio, como una manifestación del propósito estatal de otorgar a sus ciudadanos justicia material.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Séptima de Decisión Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.-

RESUELVE

¹ Sentencia STC8850-2016, Radicación n.º 05001-22-10-000-2016-00186-01

1º.- REVOCAR el auto fechado marzo 29 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Barranquilla, dentro del proceso de investigación de paternidad interpuesto por la señora STEFANY JULIETH RIPOLL PUELLO, en nombre y representación de su menor hijo, K.G.R.P., a través de Defensor Público, contra el señor GABRIEL ALEJANDRO ANGULO BALLESTA, por los motivos expuestos en esta providencia.

2º.- En consecuencia se ordena al Juzgado Primero de Familia de Barranquilla, que continúe con el trámite correspondiente, haciendo uso de los poderes y facultades que le ha concedido el legislador, a efectos de procurar la notificación al demandado del auto admisorio de la demanda, a efectos de que el proceso agote sus etapas correspondientes y se defina la litis mediante sentencia de mérito.

3º.- Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad del recurso propuesto.

4º.- Por la Secretaría de esta Sala devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

Magistrada.

01