



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado Ponente

SC1493-2019

Radicación n° 68679-31-84-002-2009-00031-02

(Aprobada en sala de catorce de marzo de dos mil dieciocho)

Bogotá, D.C., treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el demandante frente a la sentencia de 8 de octubre de 2013, proferida por la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, dentro del proceso ordinario promovido por Ítalo Andrés Velásquez Ramírez contra la menor de edad Andrea Karina Velásquez Urrea, representada por Hortensia Urrea Vargas.

I.- EL LITIGIO

1.- El 23 de febrero de 2009, el accionante radicó libelo en el que pidió declarar que su hermana media no es hija de quien funge como padre de ambos, con las correcciones en el registro civil de nacimiento.

2.- Sustentó sus aspiraciones en los hechos que se compendian así (folios 281 a 285, cuaderno 1):

José Ítalo Velásquez García contrajo matrimonio con María del Carmen Ramírez Uribe y de esa unión nació Ítalo Andrés Velásquez Ramírez; el 21 de junio de 2002, aquél y Hortensia Urrea Vargas inscribieron como su descendiente extramatrimonial a Ita Florina Velásquez Urrea, nacida el 22 de mayo del mismo año, asiento que el 8 de julio siguiente modificaron en cuanto al nombre para otorgarle el de Andrea Karina.

El progenitor falleció el 28 de junio de 2003; seguidamente su cónyuge *supérstite* promovió juicio ordinario de impugnación de la paternidad de la menor, que terminó con sentencia desestimatoria de la pretensión por falta de legitimación por activa. Culminada esta actuación, Ítalo Andrés Velásquez Ramírez solicitó copia auténtica del expediente, que le fue entregada el 17 de julio de 2008, momento en que se enteró que allí obraba una manifestación espontánea de la madre de la niña, que decía ser innecesaria la prueba de ADN porque no era hija de quien figuraba como su papá, circunstancia conocida por él

y toda la familia, de donde en tal fecha le surgió al medio hermano de la infante el interés para cuestionar esa paternidad.

3.- Notificada del auto admisorio, la convocada a través de su representante, se opuso y formuló las excepciones de mérito de «*ilegitimidad de la causa por activa. Caducidad de la acción*» y «*asunto decidido con efecto de cosa juzgada*» (folios 345 a 350, cuaderno 1).

4.- El *a-quo* declaró probada la caducidad planteada por la encartada y, en consecuencia, negó las pretensiones del peticionario (folios 414 a 429, *ib*), decisión que recurrida por este fue confirmada por el superior.

II.- FUNDAMENTOS DEL FALLO IMPUGNADO

Admiten la siguiente síntesis (folios 12 a 25, cuaderno 6):

1.- Están estructurados los presupuestos procesales y no se observa vicio que invalide lo actuado.

2.- Conforme al artículo 5° de la Ley 75 de 1968, el reconocimiento de una persona solo puede ser impugnado en los plazos y por las causas previstas en los artículos 248 y 335 del Código Civil, el primero modificado por el 11 de la Ley 1060 de 2006.

3.- De la declaración rendida por el gestor el 27 de febrero de 2007 ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, donde cursó un proceso instaurado por María del Carmen Ramírez Uribe, se desprende que él tenía conocimiento, desde antes del deceso de su ascendiente inmediato, que este había reconocido como hija a Andrea Karina Velásquez Urrea a pesar de saber que no lo era y que se lo comentó en una reunión a toda su familia.

4.- Por ende, el interés del promotor surgió tras el referido óbito ocurrido el 28 de junio de 2003, porque a partir de allí estaba habilitado para hacer valer su derecho en condición de heredero, y como el lapso de 300 días, previsto en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 248 del Código Civil vigente para la época, ya se encontraba culminado para cuando instauró la presente acción (23 de febrero de 2009), se configuró la caducidad alegada.

III.- LA DEMANDA DE CASACIÓN

Dos embates planteó el recurrente invocando en ambos la causal primera. El inicial por vía directa y el segundo por la indirecta con ocasión de yerros de facto en la apreciación de las pruebas.

Se analizarán conjuntamente por merecer consideraciones comunes.

PRIMER CARGO

Acusa, por la senda recta, la vulneración por falta de aplicación de los artículos 14, 42, 44, 228 y 230 de la Constitución Política, 1 a 3, 5, 10, 41, 44, 54, 57 a 58, 101 a 102 y 104 a 106 del Decreto 1260 de 1970, 7 de la Ley 75 de 1968, 248 numeral 1, 1741 y 1742 del Código Civil, 8 de la Ley 721 de 2001, 174, 187, 262 y 264 del Código de Procedimiento Civil; generando la interpretación errada de los artículos 248 inciso final del Código Civil, 11 de la Ley 1060 de 2006 y 5 de la Ley 75 de 1968; y el empleo indebido del 335 del estatuto civil.

Expone, para establecer la infracción, que a pesar de que el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 consagra que el estado civil se demuestra con copia de la inscripción, el Tribunal omitió dicho precepto, pues, tuvo por configurada la caducidad de la acción al contabilizar el término para su proposición desde una fecha distinta a aquella en la que él obtuvo «*el conocimiento mediante la copia del registro civil de nacimiento*» de su hermana media.

SEGUNDO CARGO

Atribuye la violación indirecta de los artículos 14, 42, 44, 228 y 230 de la Constitución Política, 1 a 3, 5, 10, 41, 44, 54, 57 a 58, 101 a 102 y 104 a 106 del Decreto 1260 de 1970, 5 y 7 de la Ley 75 de 1968, 248, 1741 y 1742 del Código Civil, 8 de la Ley 721 de 2001, 11 de la Ley 1060 de 2006 y 174, 187, 262 y 264 del Código de Procedimiento

Civil, a causa del manifiesto error de hecho en la valoración del material probatorio del proceso.

Sustenta el reproche, así:

1.- El juzgador de segundo grado apreció mal el certificado de defunción de José Ítalo Velásquez García y la declaración del solicitante rendida en un juicio laboral, en la que este manifestó que aquél le comunicó en vida saber que la demandada no era su hija pero que accedió a registrarla, para iniciar el conteo del lapso de caducidad a partir de esos sucesos no obstante que debió arrancar desde cuando le fue entregada al convocante copia del registro de su hermana porque con la obtención de ese instrumento es que tuvo conocimiento del estado civil de ella y «*con la prueba científica, fehaciente e inequívoca de ADN*» se enteró que no era pariente suya.

2.- Así mismo, no estimó la reproducción auténtica del acta de inscripción que da cuenta del reconocimiento de la infante y del cambio de sus nombres, expedida el 23 de febrero de 2009, omisión que implicó calcular desde una fecha distinta el plazo para incoar esta acción.

3.- Por haber cometido esas equivocaciones el funcionario de última instancia llegó a la conclusión de que operó la caducidad y se privó de «*estudiar de fondo la cuestión y si lo hubiera hecho habría encontrado que el registro civil de nacimiento*» de Andrea Karina es nulo absolutamente porque carece de la firma de su supuesto

progenitor y, por ende, de los requisitos de forma que el ordenamiento exige para darle valor.

Este vicio no puede tenerse por subsanado con la suscripción del instrumento modificatorio de los nombres de la menor, el que sí aparece rubricado, toda vez que no «*cumple con los requisitos y formalidades del Decreto 1260 de 1970*».

4.- De no haber declarado inoportuna la pretensión, el *ad-quem* se hubiera visto obligado a evaluar el examen de ADN del 9 de julio de 2012 practicado dentro del proceso, para establecer la errada filiación paterna de la enjuiciada y el conocimiento que de tal suceso adquirió el reclamante desde esa época.

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Ítalo Andrés Velásquez Ramírez buscó desvirtuar el reconocimiento que su padre sentó, antes de fallecer, a favor de Andrea Karina Velásquez Urrea, porque la madre de ésta en forma espontánea informó que él no la concibió.

2.- El Tribunal confirmó la decisión adversa del *a quo*, que halló demostrada la caducidad de la acción, por estructurarse antes de que fuera presentada la demanda el 23 de febrero de 2009, ya que el promotor tenía conocimiento, previo a la muerte de su ascendiente inmediato, del reconocimiento extramatrimonial que este hizo a favor de la accionada, por lo que el plazo de

trescientos (300) días contemplado en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 248 del Código Civil vigente para la época, empezó a correr desde tal defunción -28 de junio de 2003- y culminó en silencio.

3.- Las censuras, en esencia, indican que el estado civil de la encausada sólo podía acreditarse con la copia de su inscripción, por lo que a partir de la entrega de este documento al reclamante debió contarse la caducidad.

4.- En el plenario se encuentran debidamente acreditadas las siguientes circunstancias con incidencia en la resolución del caso examinado:

a.-) José Ítalo Velásquez García era el padre de Ítalo Andrés Velásquez Ramírez, quien nació el 27 de marzo de 1979 (fl. 3, cno. 1).

b.-) Aquél murió el 28 de junio de 2003 (fl. 6 *ib*).

c.-) El 21 de junio de 2002 inscribió como su descendiente extramatrimonial a Ita Florina Velásquez Urrea, anotación que modificó el 8 de julio siguiente para cambiarle los nombres por los de Andrea Karina. El primero de estos registros civiles fue allegado como prueba trasladada del proceso de impugnación de la filiación de la menor, promovido por la mamá del ahora peticionario y culminado con fallo adverso por falta de legitimidad por activa, mientras que el segundo fue expedido a solicitud de este el 23 de febrero de 2009 (fls. 4 y 36).

d.-) En ese mismo litigio la representante de la infante, al ser requerida para realizar el examen de ADN, de manera espontánea suscribió una constancia en la que manifestó considerarlo innecesario porque la niña no era hija de quien figuraba como su papá, hecho conocido por éste y toda su familia (fl. 64).

e.-) Con ocasión de un juicio instaurado por María del Carmen Ramírez Uribe contra Cajanal, el 27 de febrero de 2007 Ítalo Andrés Velásquez Ramírez rindió testimonio ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, aportado como medio de convicción transferido, al indagársele sobre su conocimiento de Andrea Karina, expresó *«(s)é que es la hija de Hortensia Urrea y mi padre muchísimo antes de fallecer me dijo que esa menor era hija de Hortensia con otro hombre, pero que él había tomado la decisión de responder o de ayudar económicamente a Hortensia y sus dos hijas.»* (fl. 12, cno. 2).

f.-) Dentro de la instrucción fue practicado análisis de ADN a la opositora, que dió como resultado la paternidad excluida de José Ítalo Velásquez García (fls. 398 a 400, c. 1).

g.-) El acervo probatorio relacionado no fue controvertido por los extremos procesales en las instancias del litigio.

h.-) Este asunto fue iniciado el 23 de febrero de 2009 (fl. 289 vto.)

5.- Cuando se alega la afectación recta vía de la ley sustancial, debe partirse de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que exista campo para disentir de los medios de convicción recaudados, por cuanto la crítica debe estar dirigida a derruir los falsos juicios de las normas que gobiernan el caso, bien sea porque el Tribunal no las tuvo en cuenta, se equivocó al elegir las o, a pesar de ser las correctas, les da una interpretación ajena a su alcance.

Al respecto en CSJ SC 24 abr. 2012, rad. 2005-00078, se dijo que

al acudir en casación invocando la violación directa de la ley sustancial, se debe partir de la aceptación íntegra de los hechos tenidos por probados en la sentencia, sin que se permita plantear inconformidad alguna relacionada con los medios de convicción recaudados, debiéndose limitar la formulación del ataque a establecer la existencia de falsos juicios sobre las normas sustanciales que gobiernan el caso, ya sea por falta de aplicación, al no haberlas tenido en cuenta; por aplicación indebida, al incurrir en un error de selección que deriva en darles efectos respecto de situaciones no contempladas; o cuando se acierta en su escogencia pero se le da un alcance que no tienen, presentándose una interpretación errónea.

6.- De otro lado, una de las variantes de la causal primera de casación, contemplada en el artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, consiste en la afectación de la ley sustancial en forma indirecta, por la ocurrencia de

errores de hecho al apreciar indebidamente la demanda, su contestación o determinada prueba.

Estos desaciertos deben ser de tal magnitud que incidan adversamente en la forma como se desató el litigio, produciéndose un resultado contrario a la realidad procesal, lo que deja por fuera los replanteamientos del debate o las fórmulas alternas de solución del conflicto, que no alcanzan a derrumbar lo resuelto por el fallador y que llega bajo el amparo del principio de acierto.

Cuando la configuración del ataque se centra en una disconformidad con el examen de los elementos de convicción, debe realizarse un paralelo que evidencie la disparidad entre su verdadero contenido y lo que se tuvo por demostrado, sin que se admita una proposición alterna y razonable, pues, que esta sea plausible no basta para socavar de tajo las conclusiones del proveído objeto de censura.

Y si se hace consistir en una alteración de lo que narra el escrito con que el accionante da inicio al pleito, o la respuesta del oponente al mismo, se requiere, además, demostrar el desfase en el trabajo intelectual del juzgador que lo lleva a desfigurar el asunto.

En relación con esto la Sala en SC 9 ago. 2010, rad. 2004-00524, estableció que

al denunciarse en el punto la comisión de errores de hecho probatorios, pertinente resulta memorar que no cualquier yerro de esa estirpe es suficiente para infirmar un fallo en sede de casación, sino que se requiere que sea manifiesto, porque si se edifica a partir de un complicado proceso dialéctico, así sea acertado, frente a unas conclusiones también razonables del sentenciador, dejaría de ser evidente, pues simplemente se trataría de una disputa de criterios, en cuyo caso prevalecería la del juzgador, puesto que la decisión ingresa al recurso extraordinario escoltada de la presunción de acierto (...) En consecuencia, el error de hecho para que se configure, inclusive en materia de interpretación contractual, tiene explicado la Corte, además de trascendente, debe ser ‘tan grave y notorio que a simple vista se imponga a la mente, sin mayor esfuerzo ni raciocinio, o en otros términos, de tal magnitud, que resulte contrario a la evidencia del proceso.

7.- Los dos cargos serán analizados conjuntamente, pues, no obstante que el primero se centra en que el *ad-quem* no aplicó el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970 a cuyo tenor, según el recurrente, el estado civil de la demandada solo podía demostrarse con copia de su registro, y por tanto desde la obtención de este documento por él debía iniciarse el conteo del plazo regulado para que radicara su libelo, lo cierto es que ese argumento guarda similitud con el segundo en el que adujo que erró el funcionario de segunda instancia por no valorar la copia que obtuvo del aludido instrumento para, a partir de la fecha de su expedición, iniciar el cálculo citado.

8.- La Corte en SC 1° nov. 2011 rad. 2006-00092 reiterada SC 16 ago. 2012, rad. 2006-1276-01, expuso que

la acción de impugnación corresponde a la oportunidad establecida para refutar la paternidad o maternidad y presenta tres opciones: la que se dirige para desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 214 del Código Civil, a cuyo tenor los nacidos durante la vigencia de un vínculo de pareja debidamente constituido serán hijos de ella; la «*impugnación de reconocimiento*», cuando se pretende desconocer la manifestación voluntaria de quien acepta ser padre, sin que medie relación con ánimo de permanencia y la que repele la maternidad por corresponder a un falso parto o suplantación del pretendido hijo al verdadero.

Para los últimos dos supuestos hay que tener en cuenta que la Ley 75 de 1968, en su artículo 5º, establece que «*[e]l 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*», advirtiendo que, en su texto original, el inciso final de la primera de las normas citadas contemplaba que «*[n]o 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 los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho*».

Como se desprende de los preceptos legales mencionados, dicha facultad impugnadora estaba limitada temporalmente porque se preveía, para promoverla, el término de sesenta (60) días para los ascendientes legítimos

de quienes concibieron al hijo y de trescientos (300) para los demás interesados.

Ese plazo sufrió alteración tras la expedición de la sentencia C-310 de 2004, emanada de la Corte Constitucional, que declaró inexecutable el vocablo «trescientos días» del aludido artículo 248 del Código Civil y executable el aparte «*aquellos en los () días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho en el entendido que será el mismo plazo de sesenta días consagrado en este artículo y en el 221 del Código Civil.*»

Posteriormente, ese lapso fue incrementado a ciento cuarenta (140) días con la modificación que al artículo 248 citado le introdujo el 11 de la Ley 1060 de 2006, en los siguientes términos: «*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.*»

9° La legitimación para impugnar el reconocimiento de la paternidad extramatrimonial disciplinada por el artículo 248 del Código Civil, se extiende aun a quien haga la afirmación de ser padre de un hijo, a sabiendas de que no lo es, pues ésta no tiene los alcances de fijar de manera perenne los nexos de parentesco sanguíneo, dado que ese mecanismo no puede ser empleado para sustituir la adopción como trámite idóneo a disposición de la persona

que desee acoger en su núcleo familiar a quien no ha procreado.

La Sala, a pesar de tener en cuenta que el estado civil no es un asunto que pueda estar sometido al vaivén emocional de quien reconoce, ha admitido que éste, al tener un interés legítimo sobre el particular, acuda a las autoridades para que se examine su proceder cuando existen razones para concluir que los motivos que lo llevaron a ello son ajenos a la realidad.

Así se señaló en SC de 1° oct. 2004, rad. 0451-00,

Es indiscutible que la afirmación del sentenciador de segundo grado para fundamentar la desestimación de la pretensión de impugnación de la filiación extramatrimonial se basó en que el demandante carecía de legitimación en la causa en atención a que el reconocimiento de tales hijos es, de conformidad con el artículo primero de la ley 75 de 1968, irrevocable, fue desafortunada y constituye sin atenuantes un error de índole jurídica, pues, contra toda evidencia, extrajo una conclusión de derecho totalmente ajena al querer del legislador plasmado en las normas pertinentes (...) Es cierto que la norma acabada de mencionar dispone que “el reconocimiento de los hijos naturales - hoy llamados extramatrimoniales- es irrevocable”, empero ello no significa que el padre no tenga legitimación activa para promover la acción respectiva de impugnación de dicha filiación (...) De acuerdo con lo reglado en el artículo 403 del Código Civil, el “legítimo contradictor en la cuestión de paternidades el padre contra el hijo, o el hijo contra el padre, y en la cuestión de maternidad, el hijo contra la madre, o la madre contra el hijo” (...) También el artículo 5° de la ley 75 de 1968 faculta al padre para cuestionar su acogimiento legal de un hijo extramatrimonial al

preceptuar que “el reconocimiento solamente podrá ser impugnado por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 336 del Código Civil” (...) De la normatividad transcrita se desprende de manera inequívoca que el padre sí tiene la dicha legitimación en la causa para cuestionar la paternidad que se le atribuye respecto de determinado hijo, como es el caso de aquel que habiendo nacido fuera del matrimonio ha sido reconocido como tal, con el lleno de todos los requisitos legales. Otra cosa es, lo que no entendió en su momento el fallador, que el reconocimiento hecho por el padre de un hijo extramatrimonial sea irrevocable, toda vez que no está autorizado para acudir al mecanismo de retractación por expresa prohibición del legislador plasmada en el artículo primero de la ley 75 de 1968 (...) Existe, pues, una clara diferencia entre la prohibición que tiene el padre para arrepentirse y revocar unilateralmente el reconocimiento de un hijo extramatrimonial, con la legitimación que se le da al mismo para que, por las causas y en los términos prescritos en la ley, promueva la impugnación de dicho acogimiento de una persona como su consanguíneo.

Si esa situación se pregona de quien asume a conciencia los efectos de esa manifestación de voluntad, nada distinto puede decirse de los terceros ajenos a la misma que resultan perjudicados y acrediten un «*interés actual*», en los términos del artículo 248 del Código Civil, así se dejó sentado en CSJ SC 27 oct. 2000, rad. 5639,

La ley, efectivamente, atendidos altos intereses sociales, fijó unos precisos requisitos para que los interesados ejerzan su derecho de impugnar el reconocimiento de hijo extramatrimonial; la causal que les es dable invocar, conforme al artículo 248 del código civil, al cual remite el artículo 5° de la ley 75 de 1968 para

estos efectos, no es otra que la de que el reconocido no ha podido tener por padre a quien le reconoció, la cual causal, además, han de alegar dentro de los perentorios términos que se fijan; vencidos éstos, caduca el derecho allí consagrado, lo cual traduce que el reconocimiento en cuestión se consolida, haciéndose impermeable a dicha acción."(Subraya intencional).

En cuanto a la normatividad aplicable a las acciones de impugnación de reconocimiento, la Sala ha puntualizado que se rigen por el artículo 248 del Código Civil; así se reiteró con suficiencia en SC12907-2017 rad. 2011-00216-01,

Se extracta de lo anterior que, en tratándose de la impugnación de la paternidad extramatrimonial, la norma aplicable es el pretranscrito artículo 248 del Código Civil, sobre el que esta Sala de la Corte, en reciente fallo, señaló:

Cabe resaltar que aún antes de la expedición de la Ley 1060 de 2006, el artículo 248 del Código Civil, disponía que la caducidad operaba, bajo el supuesto de que no se promoviera la demanda dentro de los 60 días ‘subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual’.

Ahora bien, esta Corporación determinó que el ‘interés actual debe ubicarse temporalmente en cada caso concreto’ y hace referencia a ‘la condición jurídica necesaria para activar el derecho’, por lo que se origina en el momento que se establece la ausencia de la relación filial, es decir, cuando el demandante tiene la seguridad con base en la prueba biológica de que realmente no es el progenitor de quien se reputaba como hijo suyo.

Sobre el particular precisó la Sala

*(...) mientras el reconociente permanezca en el error, la posibilidad de impugnación simplemente se presenta latente. En ese sentido, la Corte tiene precisado que **el interés para impugnar el reconocimiento surge es a partir del momento en que sin***

ningún género de duda se pone de presente o se descubre el error, por ejemplo, con el ‘conocimiento’ que el demandante ‘tuvo el resultado de la prueba de genética sobre ADN (...) que determinó que respecto de la demandada su paternidad se encontraba científicamente excluida’. (se resalta) (CSJ SC, 12 Dic. 2007, Rad. 2000-01008)

En consecuencia, tanto en la legislación anterior, como en la actual, es claro que el fenómeno extintivo bajo análisis, comienza a contabilizarse en la forma ya indicada, ante la contundencia de la verdad científica, razonamiento que como quedó evidenciado, ha sido acogido y reiterado por la Corte (CSJ, SC11339-2015 del 27 de agosto de 2015, Rad. n.º 2011-00395-01; se subraya).

Precedentemente, la Corporación tenía puntualizado:

(...) *Es incontestable que como, en principio, nadie reconoce un hijo extramatrimonial, sin haber tenido trato sexual con la madre del reconocido, por lo menos durante la época en que se presume la concepción de éste, la impugnación de ese acto voluntario debe dirigirse a desvirtuar que el hijo no ha podido tener por padre a quien lo reconoció, es decir, en palabras de la Corte, a ‘correr el velo de la inexactitud del reconocimiento, en cuanto éste no se aviene con la realidad’, según lo prevé el artículo 248, numeral 1º del Código Civil, aplicable por remisión expresa del artículo 5º de la Ley 75 de 1968.*

(...)

Precisiones todas que vienen a propósito del caso, porque si el interés es un presupuesto que por vía de principio concierne a toda legitimación, el ‘interés actual’ de que habla el inciso final del artículo 248 del Código Civil, se refiere es a la ‘condición jurídica necesaria para activar el derecho’, como así tuvo oportunidad de explicarlo la Corte.

Ahora, si esa condición es la que le da vida o nacimiento a la acción de impugnación de que se trata, el ‘interés actual’, para efectos de computar el término de caducidad, debe ubicarse temporalmente en cada caso concreto y no ligarlo necesariamente al acto voluntario de reconocimiento, porque una cosa es reconocer a un hijo bajo la convicción invencible de ser el fruto de las relaciones sexuales que el reconociente tuvo con la madre del reconocido, y otra, distinta, es abrigarlo como tal a sabiendas de que en la realidad no lo es.

En este último evento, desde luego, el 'interés actual' surgiría en forma concomitante con el reconocimiento voluntario, tal cual lo concluyó la Corte en el último antecedente citado, a propósito del estudio de un caso similar, al decir que el interés para impugnar el reconocimiento 'devino evidente desde que se surtió ese acto, pues a ese momento' el demandante 'era consciente' que la demandada 'no era su hija'. (...) (CSJ, SC del 12 de diciembre de 2007, Rad. n.º 2000-01008-01; se subraya).

Concretamente, frente al interés de los herederos para incoar esta clase de acciones, en SC16279-2016, dijo la Corte que, *«fallecido el presunto padre, sus herederos tienen interés jurídico para obrar de contenido moral y económico en que se declare que quien pasa por hijo del causante realmente no lo es, en razón de la ausencia de vínculo biológico entre aquel y este».*

10. No obstante, es factible que aun sin existir reparos sobre el interés actual del promotor, la acción impugnativa del reconocimiento de la paternidad al momento en que se formula haya fenecido por el paso del tiempo aunado a la inactividad del interesado en promoverla, deviniendo el fenómeno de la caducidad previsto en el artículo 248 del Código Civil.

En cuanto a la justificación de la mencionada figura en esta clase de asuntos, en CSJ SC-041de 2005, rad. 2001-00198-01, se dijo,

En lo que toca con la caducidad a que se encuentra sujeta la facultad para impugnar el reconocimiento, ha de verse, siguiendo la doctrina jurisprudencial, que ella "entraña el concepto de plazo

extintivo perentorio e improrrogable que impide el ejercicio de un derecho cuando la inactividad de la parte ha permitido que transcurra el término previsto por la ley para activarlo, y esto refleja que su presencia viene a pender en forma exclusiva del hecho objetivo de su falta de ejercicio dentro del tiempo preestablecido, sin atender razones de índole subjetiva o que provengan en forma única de la voluntad o capricho del interesado. (...) Asimismo, recientemente esta Corporación ha puesto de relieve que históricamente el legislador ha regulado el tema del estado civil y de la familia con precisión y cuidado sumos a fin de proteger la propia intimidad que rodea su constitución y de atender a las realidades que en punto de los hijos genera su entorno y su propio desarrollo, tanto como para no haber permitido, a través de las épocas, que cualquier persona puede acudir a los estrados judiciales para cuestionar una paternidad o maternidad propiciada en ese ámbito. Incluso ha establecido prohibiciones específicas para que, consumados ciertos hechos o vencidos determinados plazos, la situación jurídica se torne inexpugnable, y por consiguiente definitiva; (...) Empero, siempre ha preferido el legislador aceptar los hechos por los cuales se producen situaciones jurídicas que surgen de la vivencia de las relaciones intrafamiliares, en lugar de dejar un determinado estado civil en entredicho o sujeto a una incertidumbre permanente, motivo por el cual ha impedido, en línea de principio, que cualquier persona llegue a cuestionar un estado civil que viene consolidado de atrás, ni que pueda intentarlo cuando se le ocurra y en todo tiempo, por muy altruista que parezca o pueda ser el motivo aducido para desvirtuar una situación familiar en cuya construcción afectivamente se han afirmado lazos sólidos y definitivos' (sentencia de 9 de noviembre de 2004, exp. 00115-01) – subraya intencional-.

Así las cosas, instituida como está la caducidad en esta tipología de acciones, la controversia puede

presentarse en lo concerniente al acontecimiento a partir del cual empieza a contar dicho término, esto es, la definición del extremo temporal a tener en cuenta, el cual puede variar de acuerdo a las circunstancias que rodeen el caso, lo que le impone al sentenciador un minucioso análisis encaminado a establecer, de qué manera y en qué momento el promotor pudo adquirir la convicción o por lo menos sospechar respecto a la desavenencia entre el reconocimiento y la verdadera filiación.

Sobre este tópico, en SC12907-2017, rad. 2011-00216-01, se puntualizó,

Es claro, entonces, que en todos los casos de impugnación de la paternidad extramatrimonial, independientemente de que su promotor sea el propio padre reconociente, o sus ascendientes, cuando aquél ya ha fallecido, o cualquiera otra persona, el que intente la acción debe estar asistido de “interés” suficiente para gestionarla, esto es, encontrarse en condiciones reales de adelantarla, lo que sólo acontece cuando ha adquirido la certeza de que el reconocido no puede tener por padre a quien figura como tal.

De suyo, que el mero conocimiento del nacimiento y/o del reconocimiento, no son circunstancias suficientes para cuestionar judicialmente la filiación de que se trata, pues se torna indispensable que el interesado -repítase, sea el padre, sus ascendientes o un tercero- haya adquirido la referida convicción, toda vez que es sólo a partir de ella, que se torna factible para él, desvirtuar tal vínculo parental.

11.- A partir de las anteriores premisas, se anticipa la improsperidad de las acusaciones examinadas de manera conjunta.

11.1.- El accionante invocó la transgresión del artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, porque, según él, el estado civil de la demandada solo podía demostrarse con copia de su registro.

No obstante, si bien conforme a la citada norma, en la actualidad dicho *status* se acredita con la copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en estos, no ocurre igual respecto de la prueba de los hechos que dan lugar al mismo y de aquellos referidos al conocimiento que tenía el demandante respecto a la mendacidad que el reconocimiento envolvía, últimos frente a los cuales existe libertad probatoria.

En efecto, *«por disposición de los artículos 5º, 6º y 101 del reseñado estatuto, deben inscribirse en el competente registro civil los hechos y actos que lo determinan, habida cuenta que el mismo solamente se prueba con la copia de la correspondiente partida o folio, o con certificados expedidos con base en ellos»* (CSJ SC 134 de 2007, rad. n° 1995 05945 01).

Sin embargo, ello dista de que los sucesos que dan lugar a la filiación, no puedan ser demostrados con distintos medios de convicción como sucede, por vía de ejemplo, con el examen de ADN, el testimonio de la madre

acerca de que su compañero no concibió a su hijo, la declaración de un integrante de la familia en relación con el conocimiento del padre respecto de dicha situación, etc.

Sobre este particular en CSJ SC 27 nov. 2007, rad. 1995 05945 01, se indicó lo siguiente

En la actualidad, para el ordenamiento patrio, el estado civil consiste, según la disposición contenida en el artículo 1° del Decreto 1260 de 1970, en la situación jurídica de una persona en la familia y la sociedad, calidad que determina su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones, y se caracteriza, según lo destacan la doctrina y la jurisprudencia, porque (...) d) por regla general, no es susceptible de confesión - como sí lo son los hechos que lo acreditan-, debido a que regula situaciones concernientes con la familia y la sociedad que, en principio, no es posible modificar por la simple voluntad individual, a menos que se trate de una excepción legal, tal como ocurre con el reconocimiento voluntario de hijo extramatrimonial; (...) Otro tanto ocurre con la prueba de la paternidad extramatrimonial, pues si bien la Ley 721 de 2001 contempla la posibilidad de acreditar directamente el parentesco filial mediante la prueba sobre A.D.N., no es menos cierto que, cuando ella no sea posible o no arroje resultados concluyentes, es menester acudir a probar cualquiera de las circunstancias previstas en el artículo 6° de la Ley 75 de 1968, a partir de las cuales el legislador presume la paternidad extramatrimonial, la posesión notoria entre ellas. (Subraya intencional).

De la misma forma, las circunstancias que originaron el conocimiento del actor sobre la ausencia de nexo de paternidad entre su progenitor y la que en el caso actual pasa por su hermana, así como la fecha de su ocurrencia,

pueden ser acreditados de cualquier manera legalmente aceptada, en tanto no existe requisito especial para el efecto, siendo ese un punto trascendental al momento de establecer si la acción fue propuesta dentro de término. En ese sentido, la Corte en SC12907-2017, rad. 2011-00216-01, expuso,

Casos habrá, en los que a ese convencimiento se llega fruto de la realización de un cotejo de ADN, que descarta la paternidad, prueba que por sus características y desarrollo, ofrece plena convicción al respecto.

Pero también puede acontecer, que sin haberse practicado la indicada prueba científica, el interesado, de todas maneras, albergue la idea de que el reconocido no es hijo de quien lo reconoció, porque así lo deduce de otros medios de convicción, como pueden ser, a título de mero ejemplo, las afirmaciones de la madre del reconocido, o los comentarios de terceras personas.

En el entendido que la formulación de la correspondiente demanda de impugnación indica que quien la promueve, arribó a esa convicción, la labor de los sentenciadores de instancia, en asuntos de este linaje, será la de verificar, en cada caso concreto y según sus propias particularidades, de qué manera y, por sobre todo, en qué momento, el gestor del litigio hizo suya la indicada conjetura, porque es a partir de allí que él quedó habilitado para ejercitar la acción, es decir, que se concretó su “interés” para desvirtuar la paternidad, y que, por lo tanto, se inicia el cómputo del término de ciento cuarenta (140) días que la norma establece para adelantarla, so pena de que la misma caduque.

En el supuesto de los ascendientes, se impone precisar que si la creencia de que su hijo no es el progenitor del reconocido, surgió antes del deceso de aquél, el interés que tienen de impugnar la

paternidad, se concretará únicamente con la muerte de su descendiente. En cambio, si afloró posteriormente, se materializará a partir de su aparecimiento. (Subraya intencional).

Así las cosas, el estado civil, los hechos que dan lugar al mismo y aquellos de los que pueda inferirse la falta del vínculo de paternidad o de maternidad, son aspectos diversos aunque relacionados entre sí, por ello, la exigencia probatoria respecto del primero aducida por el recurrente no es aplicable para los demás, en la medida en que el ordenamiento no prevé que la demostración de la filiación o del conocimiento de su inexistencia esté sometida a un requisito *ad-probationem*, es decir, que existe libertad para acreditarla mediante confesión, dictamen especializado, testimonios, etc. (CSJ SC 16 feb. 1994, rad. 4109, reiterada en SC 21 may. 2010, rad. 2004-00072-01).

Por tanto, el Tribunal no incurrió en la violación directa denunciada al instituir el interés del demandante para impugnar el aludido reconocimiento de la paternidad desde cuando su papá le manifestó no serlo de la opositora y contabilizar el plazo que tenía para reclamar judicialmente a partir del fallecimiento de aquel.

11.2.- El *ad-quem* tampoco incurrió en el error de hecho que por senda indirecta se le endilga, por haber expuesto que al conocer el promotor que su progenitor había reconocido como hija a la accionada a pesar de que en verdad no lo era, el lapso para que iniciara el presente

litigio empezó a correr con su defunción porque a partir de allí podía acudir a la administración de justicia.

Realmente, el demandante aceptó haberse enterado antes de tal óbito, pues, así lo expuso en el juicio promovido por María del Carmen Ramírez Uribe ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, allegado como prueba trasladada, al declarar que la encartada *«es la hija de Hortensia Urrea y (que) mi padre muchísimo antes de fallecer me dijo que esa menor era hija de Hortensia con otro hombre, pero que él había tomado la decisión de responder o de ayudar económicamente a Hortensia y sus dos hijas»* (fl. 12, cno. 2).

De allí que no se pueda afirmar, como fue planteado en el recurso extraordinario, que hubo yerro en la valoración del juez de segunda instancia, pues, ese medio de convicción ratificó lo consignado en el fallo atacado sin el mínimo asomo de tergiversación. Tampoco hubo suposición en relación con el certificado de defunción de José Ítalo Velásquez García, del que se desprende que murió el 28 de junio de 2003.

En consecuencia, al peticionario debía contabilizársele el término para impugnar la paternidad desde la defunción aludida, y no comenzando de la data de obtención de copia auténtica del registro civil de Andrea Karina Velásquez Urrea, como lo pide, pues éste documento por sí mismo no le permitía saber de la mendacidad que allí anidaba, y si el accionante admitió que antes de la muerte del padre supo

que éste la había reconocido a sabiendas de que no era su hija, se colige que ese conocimiento de la ausencia de filiación sí se obtenía con otros elementos.

Y como para esa época -28 de junio de 2003- el inciso final del artículo 248 del Código Civil, en concordancia con el 5° de la Ley 75 de 1968, consagraba que la paternidad podía ser demandada dentro del lapso de trescientos (300) días, se concluye que este transcurrió con holgura porque el libelo fue radicado el 23 de febrero de 2009, sin que fuera aplicable la mutación generada con la sentencia C-310 de 31 de marzo de 2004 de la Corte Constitucional, por ser posterior a aquél suceso y no haber sido provista de efectos retroactivos.

Sobre el punto en CSJ SC-171-2006, rad. 2002-00405-01, se precisó,

En cuanto atañe al aspecto temporal, el artículo 248 del Código Civil, aplicable a juicios de impugnación de la paternidad extramatrimonial, establece que ‘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 los trescientos días subsiguientes a la fecha en que tuvieron interés actual y pudieron hacer valer su derecho’ (se subraya), precepto que fue declarado parcialmente inexecutable en la sentencia C-310 de 2004, específicamente en lo que toca con la expresión ‘trescientos días’, fallo que, sin embargo, no puede ser aplicado aquí, se precisa, por cuanto la referida decisión de la Corte Constitucional no produce efectos

retroactivos, como bien se tiene establecido. (Vid: C-113/93 y C-737/2001).

11.3 Con base en tales premisas, queda ratificada la inexistencia de error en el fallo atacado porque emprendió el cómputo del término de caducidad desde el deceso del padre del demandante, habida cuenta que aquél siempre tuvo certidumbre de la real filiación de la persona a quien reconoció como hija suya, según quedó demostrado en el plenario con la exposición que el propio gestor efectuó ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Bogotá, de donde se infiere que, mínimamente antes de ese suceso ya tenía la creencia de que la accionada no era realmente su hermana paterna.

Así las cosas, como José Ítalo Velásquez García era conocedor de no ser el padre consanguíneo de Andrea Karina Velásquez Urrea al punto que estando con vida así lo exteriorizó a todo su entorno familiar, se colige que ese reconocimiento de “complacencia” como lo denomina la jurisprudencia española (cfr. STS 3192/2016 – Tribunal Supremo Sala de lo Civil) incluso hacía innecesaria la prueba científica para obtener el convencimiento de la inexistencia del nexo biológico, ni el registro civil para el mismo efecto.

Total, la seguridad a que ha venido refiriéndose la Corte necesaria para contabilizar la caducidad (CSJ SC11339, 27 ago. 2015, rad. 2011-00395-01), se encontraba configurada en el *sub lite*, puesto que el padre

de los litigantes fue sabedor de que la demandada no era hija suya y se lo transmitió antes de fallecer al solicitante, entre otras personas, quien por tanto también adquirió dicha convicción sin necesidad de esperar a la práctica de un examen de ADN ni prueba alguna que arrojara un grado de certeza al respecto. Así, la caducidad de la acción para impugnar dicho acto, efectivamente empezaba a correr a partir del fallecimiento del reconociente.

11.4.- En conclusión, el *ad-quem* no transgredió el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, del que se desprende cómo se prueba el estado civil, dado que como se anticipó, existía libertad probatoria a la hora de acreditar la forma y el momento en que el actor puso en duda la veracidad de la relación parental entre su padre y quien ostenta el estado civil de hermana suya.

Así mismo, tampoco tergiversó, pretirió o supuso los medios de convicción que le sirvieron de apoyo para deducir que el plazo de trescientos días con que contó el demandante para incoar la presente acción -vigente para la época- empezó a correr desde el óbito de su padre -28 de junio de 2003- y que al momento de presentar la demanda 23 de febrero de 2009- ya se encontraba vencido y por ende configurada la caducidad.

Ante la prosperidad de tal excepción, era innecesario el análisis de la prueba de ADN practicada, toda vez que por sustracción de materia el fallador estaba relevado de su estudio habida cuenta que, al margen de lo que pudiera

evidenciar, la pretensión ya estaba condenada al fracaso.

Por otra parte, en este caso el hito temporal a considerar para efectos del cómputo de la caducidad, no era el conocimiento derivado del resultado de la prueba de ADN, dado que no es este un fundamento considerado por el *ad quem*, y ninguno de los cargos se edificó sobre ese aspecto, pues el recurrente enfatizó en que dicho término no podía correr antes de la fecha de obtención de la copia del registro civil de nacimiento de la demandada, y solo precisó que la prueba científica sirvió para constatar la ausencia de parentesco, de donde este tema quedó vedado al análisis en este extraordinario recurso y, según se sostuvo en SC12907-2017,

(...) debe estudiarse cada caso en particular para verificar si prevalecen los afectos y el trato social, así como el consentimiento del padre sobre lo puramente biológico para que, aun conociendo la veracidad de la prueba científica, se de prioridad a los afectos y se permita al hijo accionado mantener el statu quo civil en la forma en que lo ha sustentado durante toda su vida, impidiendo que razones ajenas a intereses puramente familiares permitan despojarlo de una filiación que ha detentado con la aquiescencia de aquel que la ha tratado siempre como su padre. Son casos en que una certeza jurídica o social debe primar sobre la verdad biológica. (Subraya intencional).

11.5.- Aunque las anteriores apreciaciones bastan para descartar los cargos bajo estudio, frente al planteamiento del recurrente de que el registro civil de la convocada sentado el 21 de junio de 2002 no aparece

suscrito por el padre, lo cual lo vicia de nulidad, es preciso señalar que este aspecto no fue expuesto ni controvertido en ninguna de las instancias del proceso y sólo fue alegado en el libelo extraordinario, omisión que impide a la Corte hacer un pronunciamiento de fondo al respecto.

En efecto, el aludido instrumento fue aportado con la demanda genitora por quien ahora lo critica, sin que en esa oportunidad o en otra manifestara desacuerdo alguno, lo que generó que no fuera descartada su validez por los funcionarios de instancia con base en la supuesta falencia mencionada, circunstancia que desemboca en la imposibilidad para que, en sede de casación, sea realizado un análisis en tal sentido.

Sobre dicha temática en CSJ SC-041 de 2005, rad. 2001-00198-01, se señaló,

(...) nada dijo el censor cuando el documento cuestionado se aportó junto con el escrito de formulación de la excepción previa (C. 2, fls. 1 - 3), así como también calló de cara a los autos de 14 de junio de 2001 y 30 de enero de 2002, por los cuales el juez del conocimiento decidió tener tal elemento como prueba (C. 1, fls. 21 y 22; C. 2, fls. 7 y 8), actitud pasiva esta que, además, observó en las restantes ocasiones que tuvo a disposición, en las que, como se dijo, no expuso ninguna objeción formal acerca del medio. En el punto, insistentemente se ha precisado que “toda alegación conducente a demostrar que el sentenciador de segundo grado incurrió en errónea apreciación de alguna prueba por razones de hecho o de derecho que no fueron planteadas ni discutidas en las instancias, constituye medio nuevo, no

invocable en el recurso extraordinario de casación.” (G.J. t. CXXXIX, pág. 84).

12.- En consecuencia, los cargos no prosperan.

13.- A tono con el último inciso del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, si no prospera ninguna de las causales alegadas, se condenará en costas al recurrente, no obstante, el numeral 9 del artículo 392 *ibídem* dispone que «*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*». Así las cosas, no se impondrá la referida carga pecuniaria, puesto que no se observa que la parte contraria haya incurrido en algún gasto a reconocer.

V. - DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia de 8 de octubre de 2013, proferida por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de San Gil, dentro del proceso ordinario de impugnación de la paternidad promovido por Ítalo Andrés Velásquez Ramírez contra Andrea Karina Velásquez Urrea, representada por Hortensia Urrea Vargas.

Sin condena en costas porque no se causaron.

Notifíquese y devuélvase

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

(Salvamento de Voto)

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA