



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil, Agraria y Rural

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Magistrada Ponente

SC1792-2024

Radicación n.º 11001-31-10-010-2019-00561-01

(Aprobado en sesión de once de julio de dos mil veinticuatro)

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de agosto de dos mil veinticuatro (2024).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez contra la sentencia de 21 de julio de 2023, proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de impugnación de paternidad que los recurrentes promovieron contra Marcela Ortiz Rodríguez.

I. ANTECEDENTES

1. **Petitum.** Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez reclamaron se declare que: i) la convocada no es hija biológica del fallecido Jorge Ortiz Currea; ii) en firme la sentencia, se comunique a los señores «notario y cura párroco (...) para los efectos a que haya lugar», y iii) se ordene realizar la prueba de ADN.

2. **Causa petendi**. La reclamación incoada se soportó en los supuestos fácticos relacionados por los demandantes, que admiten el siguiente compendio:

2.1. Jorge Ortiz Currea contrajo nupcias con Judith Rodríguez el 8 de mayo de 1949, enlace que permaneció vigente hasta el deceso de la cónyuge, acaecido el 5 de junio de 1992.

2.2. La demandada, quien nació el 8 de diciembre de 1961, fue procreada en una relación extramatrimonial que sostuvo la señora Judith Rodríguez.

2.3. En vida, Jorge Ortiz Currea nunca reconoció en instrumento público o a través de la suscripción del registro civil de nacimiento, ser el padre de la demandada.

2.4. El señor Ortiz Currea falleció el 23 de mayo de 2017.

2.5. Los demandantes, en su condición de hijos del causante, instaron la apertura de la causa sucesoral ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá, pero a ese momento *«desconocían la existencia de Marcela Ortiz, ‘razón por la cual no fue notificada del auto admisorio’»*.

2.6. De ese hecho sólo se enteraron *«el 21 de mayo de 2019, cuando el mencionado estrado judicial le solicitó a la señora Marcela allegar el Registro Civil de Nacimiento para ser*

reconocida como heredera» [Folios 18 y 19, Archivo 01 primera instancia, exp. digital].

3. **Actuación procesal.** El Juzgado Décimo de Familia de Bogotá admitió la demanda, ordenando el enteramiento de la enjuiciada, quien luego de notificarse de dicho proveído, por conducto de apoderado judicial, se opuso a las pretensiones del libelo, y formuló la excepción de mérito de «*CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN*»¹, fundada en que a la data de presentación del libelo había fenecido el término con el que contaban los convocantes para incoar el mecanismo judicial, el cual corrió a partir del fallecimiento de Jorge Ortiz Currea, por cuanto la demandada nació con anterioridad a ese suceso [Archivo 07, cno. juzgado, exp. digital].

Mediante proveído de 15 de septiembre de 2021, la juzgadora ordenó la exhumación del cuerpo de Jorge Ortiz Currea a fin de realizar examen de ADN, que una vez practicado arrojó como resultado que el fallecido «*se excluye como el padre biológico de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ*» [Archivo 54, cno. juzgado, exp. digital].

4. **El fallo de primera instancia.** La jueza *a quo* profirió sentencia en audiencia celebrada el 13 de julio de 2022, en la cual resolvió: i) declarar no probada la excepción meritoria propuesta por el extremo pasivo; ii) acceder al *petitum* de la demanda; iii) declarar que la convocada no es hija del causante Jorge Ortiz Currea; iv) remitir copia de la

¹ Aunque el *a quo* consideró extemporánea la contestación al libelo genitor, el superior revocó esa decisión, disponiendo que se diera traslado de la defensa propuesta [archivos 08 primera instancia y 03 cno. Tribunal, exp. digital].

decisión al funcionario correspondiente para que se tome nota en el registro civil de nacimiento de la demandada y, v) condenarla en las costas del proceso.

Como fundamento de su decisión, la funcionaria señaló que, de acuerdo con la prueba genética practicada, Marcela Ortiz Rodríguez no es hija biológica del fallecido que pasaba por su progenitor y que la acción se impetró de manera tempestiva, comoquiera que los reclamantes tuvieron conocimiento certero de la existencia de su contradictora procesal en el mes de mayo de 2019 dentro de la causa sucesoral de su señor padre, sin que se haya demostrado algo diferente por la llamada al juicio, por lo que habiéndose radicado la demanda unos días después de ese hecho, debía colegirse que no operó la caducidad excepcionada.

En contra de la anterior providencia, la enjuiciada interpuso el recurso de apelación, decidido por el superior en fallo de 21 de julio de 2023, que revocó el de primer grado.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

Al resolver la alzada, el Tribunal revocó integralmente lo decidido en primera instancia y, en su lugar, declaró fundada la exceptiva de «*caducidad de la acción*» y denegó el *petitum* de la demanda.

En apoyo de esta determinación y luego de reseñar los elementos principales de la acción de impugnación de la paternidad, pasó a analizar si los demandantes ostentaban

legitimación en la causa para promoverla, encontrando satisfecho este presupuesto, comoquiera que acudieron a la jurisdicción aduciendo ser herederos del fallecido Jorge Ortiz Currea, calidad en la que, además, fueron reconocidos en la causa mortuoria adelantada ante el Juzgado Diecisiete de Familia de esta ciudad, y su interés para obrar dimanar del beneficio o provecho que pueda reportarles la sentencia ante la afectación de los derechos que les corresponda en la sucesión de su progenitor, en tanto la legitimación en la causa de la convocada la derivó de su condición de hija matrimonial de los extintos Ana Judith Rodríguez de Ortiz y Jorge Ortiz Currea, acreditada con el registro civil de matrimonio de estos y el de nacimiento de aquella.

Frente al reparo de la apelante sobre la interpretación del artículo 219 del Código Civil que, según ella, condujo a la juzgadora a declarar el fracaso de la defensa propuesta, el colegiado acudió a la hermenéutica que sobre la indicada norma, realizó esta Sala en los pronunciamientos CSJ, SC9226-2017, CSJ, SC12907-2017 y CSJ, SC1171-2022, a partir de los cuales concluyó que

(...) para impugnar la paternidad, los herederos contaban con 140 días a partir de la fecha del fallecimiento de su progenitor JORGE ORTIZ CURREA. Sin embargo, el libelo demandatorio no fue presentado dentro de ese plazo; en efecto, si el señor JORGE ORTIZ CURREA falleció el 22 de mayo de 2017 los demandantes disponían, a más tardar, hasta el 19 de diciembre de 2017 para incoar la presente acción, pero, según el acta de reparto, sólo lo hicieron el 28 de mayo de 2019, esto es, más de un año después de cumplidos los 140 días previstos el artículo 219 ibidem.

Luego, no había razón para averiguar cuándo se enteraron de la existencia de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ, pues dicho aspecto es irrelevante cuando se trata de impugnación de paternidad promovida por los herederos».

Destacó que los demandantes conocían que Jorge Ortiz Currea tenía vínculo matrimonial con Judith Rodríguez de Ortiz y así lo reconocieron al rendir interrogatorio. Aunado a ello, deprecaron ante el Juzgado Diecisiete de Familia de Bogotá la acumulación de las sucesiones de ambos causantes, padres de la demandada y pese a que ella era heredera de su señora madre Judith Rodríguez de Ortiz, no la llamaron al trámite sucesoral.

Si bien la versión de aquellos se fundó, esencialmente, en que sus hermanos Jorge y Henry Ortiz Rodríguez no les comentaron de la existencia de Marcela, al ser interrogados los últimos, desmintieron esa afirmación, pues aseveraron que la conocían, sólo que no tenían certeza sobre que se apellidara Ortiz. En todo caso, no existe razón que justifique que no la hubieran citado al proceso de sucesión.

Bajo ese entendido, le dio la razón a la impugnante al considerar que la juzgadora de primer grado realizó una indebida interpretación del precepto 219 de la codificación civil, cuando concluyó que el término para impugnar la paternidad corría para los convocantes desde el momento en que tuvieron conocimiento de la existencia de la demandada, *«cuando, en realidad, el plazo para incoar la acción*

impugnaticia debe contabilizarse inexorablemente desde el momento del fallecimiento del padre JORGE ORTIZ CURREA».

Uno de los integrantes de la sala de decisión, emitió voto disidente argumentando que el conteo del término para impugnar la paternidad inicia cuando el heredero demandante adquiera la convicción de que quien figura como padre, realmente no lo es. En ese orden, no siempre y en todos los casos, el término de caducidad comienza necesariamente con el deceso del progenitor. Arguyó, que en la sentencia SC129070-2017, reiterada en las providencias SC1493-2019 y SC1171-2022, se definió que la acción impugnaticia debe promoverse por quien se encuentre asistido de interés y se halle en condiciones reales de adelantarla, lo que ocurre sólo cuando se ha adquirido la certeza de que el reconocido no puede tener por padre a quien figura como tal, de ahí que el simple conocimiento del nacimiento y/o del reconocimiento de la paternidad no resultan suficientes para cuestionar la filiación.

De contera, el cómputo del término para entablar la acción *«solo puede comenzar a correr con posterioridad a la muerte del causante, y a partir de que el accionante haya tenido conocimiento cierto de que aquél no es el padre biológico de la persona cuya paternidad se cuestiona»*, por lo que a efectos de dilucidar ese hito inicial en el asunto, debió atenderse que: i) los demandantes admitieron que sí conocían a la convocada, pero no como hija de Jorge Ortiz Currea, sino hasta cuando se presentó al juicio sucesoral; ii) el reclamante Wnther Ortiz Jiménez obtuvo la declaratoria de

su vínculo paterno filial con el causante hasta la emisión de la sentencia proferida en el juicio de reclamación de estado que cursó ante el Juzgado Once de Familia de Bogotá, lo que ocurrió el 24 de octubre de 2018; iii) en ese proceso de filiación no se convocó a Marcela Ortiz Rodríguez, lo que es indicativo de que, al momento de su iniciación, los accionantes no sabían que ella era su hermana; iv) la demandada manifestó que no tuvo trato con el fallecido Ortiz Currea, lo que descarta una posesión del estado de hija y revela la ausencia de una relación socio afectiva que deba protegerse; v) Jorge Ortiz Currea no firmó el registro civil de nacimiento de la demandada, ni en vida suscribió algún documento privado o público que reafirmara su paternidad; vi) la enjuiciada no es un sujeto de especial protección, de allí que no sea necesario mantener la filiación en resguardo de alguna prerrogativa constitucional suya, y vii) con la prueba de ADN se demostró la ausencia de nexo biológico entre Marcela Ortiz Rodríguez y Jorge Ortiz Currea.

III. LA DEMANDA DE CASACIÓN

La opugnación se erigió sobre cuatro cargos. El inaugural y el siguiente por la vía del primer motivo consagrado en el artículo 336 del Código General del Proceso, y los restantes enarbolados por la senda del segundo motivo casacional (núm. 2º, ídem).

Para su estudio, la Sala seguirá la siguiente metodología:

Inicialmente, conjuntará las censuras primera y

segunda, en atención a que ambas se enfilan a cuestionar los fundamentos jurídicos del veredicto impugnado, por lo que su integración ofrece una panorámica integral de la normatividad aplicable a la controversia.

Analizados los anteriores embates, pasará a auscultar, también de forma aunada, los reproches tercero y cuarto, dado que invocan el mismo precepto legal como presuntamente transgredido, y cuestionan, desde distintas aristas, la valoración que el *ad quem* realizó de los medios de prueba, de modo que conforman un ataque pleno frente a los hallazgos del sentenciador en cuanto a la base fáctica del litigio.

CARGO PRIMERO

Se recriminó la violación directa de los artículos 219 -por indebida aplicación- y 248 del Código Civil -por falta de aplicación-.

En sustento, el censor reprochó al sentenciador *ad quem* haber considerado -erróneamente- que el primer canon gobernaba el caso, pese a que la *causa petendi* de la litis no se adecúa a los supuestos de hecho consagrados en ese precepto; y, por el contrario, orientan al estudio del asunto bajo los supuestos del otro canon -248-; de contera, el término de caducidad de la acción debía contabilizarse a partir del hito temporal demarcado por la última pauta legal, es decir, desde que los demandantes tuvieron conocimiento de la paternidad atribuida al señor Jorge Ortiz Currea sobre la llamada al juicio.

Memoró que el compendio civil consagró un régimen de impugnación de la paternidad y de la maternidad que establecía un trato diferenciado según si la que se discutía era la progeneración de hijos nacidos durante el matrimonio o de aquellos que nacieron fuera de las nupcias, estableciendo, entonces, acentuadas disimilitudes entre hijos «*legítimos*» y «*extramatrimoniales*», por manera que el mandato 219 se destinó a regular la impugnación respecto de la primera categoría de descendientes y la regla 248 a disciplinar lo correspondiente frente a la segunda.

De la distinción comentada, señaló, se desprende la existencia de dos sistemas de caducidad para las acciones impulsadas por terceros, esto es, personas distintas de quien pasa por hijo o por progenitor y de los verdaderos miembros de la relación paterno o materno filial.

Así, frente a los hijos «*legítimos*» nacidos antes del fallecimiento del progenitor, el término es de 140 días, contabilizado desde ese hecho luctuoso, y respecto de los hijos póstumos, se computa a partir de que los demandantes supieron del nacimiento del descendiente; en cambio, cuando los hijos son «*extramatrimoniales*», se exige que haya surgido el interés actual en el demandante, lo que ocurre con la muerte de quien pasa por progenitor- y los 140 días corren desde que el promotor del juicio tuvo conocimiento de la paternidad o de la maternidad, según el caso.

Sobre la razón de ser de esa dicotomía, expuso el recurrente que radica en la calidad del hijo demandado, pues

si es legítimo se aplica el canon 219 y si es extramatrimonial el 248, desigualdad que, afirmó, no fue modificada con la expedición de la Ley 1060 de 2006, sino que se mantuvo en el ordenamiento, lo cual podría obedecer a que, en relación con los hijos legítimos, *«se presumía que las personas ajenas a tal vínculo filial conocen de la existencia de aquellos»*, comoquiera que nacieron en vigencia del enlace matrimonial de los progenitores, en tanto sobre los descendientes extramatrimoniales, *«se cree que son ocultados por el presunto padre. Por ello, aunado al interés, el término de caducidad comenzaría a correr desde que los demandantes tuvieron conocimiento de la paternidad»*, tratamiento que calificó de prejuicioso y de partir de una falsa premisa, según la cual, en todos los casos, la prole matrimonial es conocida en la comunidad, mientras que la extramatrimonial es objeto de ocultamiento, dejando por fuera de la regulación atribuida a cada disposición, los casos en que esos parámetros no se cumplen [Folio 16, archivo digital demanda de casación].

Ese supuesto se presenta, sostuvo, en punto del mandato 219, por cuanto, a su juicio, dicha previsión *«no responde a aquellos casos en que, pese a ser un descendiente nacido dentro de una relación parental, su existencia sea desconocido (sic) por el resto de la progenie. Y, en general, del resto de la comunidad»*, debiéndose, entonces, acudir a la aplicación del artículo 248 *ejusdem*, concebido para *«aquellas situaciones no contemplados en el artículo 219 del Código Civil. Esto es, a la impugnación de la paternidad de los hijos cuyo nacimiento fuere desconocido por terceros ajenos a la relación parental [ibidem]*.

Del modo señalado, se dolió el casacionista, debió obrar el juzgador colegiado, dado que los gestores de la causa desconocían la existencia de una presunta descendiente adicional de su padre.

Y no podría objetarse a lo antedicho, la improcedibilidad de hacer actuar en el proceso la disposición 248 civil por tratarse la convocada de una hija legítima, aserto en apoyo del cual el censor recalcó que el pronunciamiento de esta Corporación CSJ, SC1225-2022, *«superó las discrepancias interpretativas respecto a la aplicación de aquellos cánones atada a la calidad del hijo demandado. Es decir, el estado actual de la doctrina jurisprudencial impone separarse de criterios diferenciadores en la calidad de los hijos para la aplicación de la norma que definirá la controversia»* [Folio 16, archivo digital demanda de casación].

Lo anterior, porque la pauta allí pregonada es que *«las disposiciones no deben tener un trato diferencial que atienda a la calidad del hijo demandado; en lo que concierne al asunto de la filiación, no deben existir distinciones frente a la impugnación de paternidad sustentada en si el hijo demandado es legítimo o extramatrimonial. Por el contrario, debe atenderse al interés del demandante, el que nace con el conocimiento de la paternidad discutida»*, concluyendo que es jurídicamente viable *«impulsar una impugnación de la maternidad o de la paternidad extramatrimonial o extramarital amparándose en la regla 219 del compendio civil»* [Folios 17 y 18, *idem*].

Con base en el precedente que viene de mencionarse, rescató, no resulta admisible ningún tipo de diferenciación que atienda a la calidad del descendiente, por lo que no

deben existir divergencias en la impugnación de la progenitura, fincadas en «*si el hijo demandado es legítimo o extramatrimonial*». Planteó el opugnador que debe atenderse al interés del actor, que surge, añadió, «*con el conocimiento de la paternidad discutida*».

En línea con el anterior razonamiento, cifró la transgresión directa de las pautas legales invocadas en la elección incorrecta de la aplicable al litigio, pues, con base en esta inicial decisión, el *ad quem* consideró desacertadamente, bajo el amparo del artículo 219 citado, que «*no había razón para averiguar cuándo se enteraron [los convocantes] de la existencia de MARCELA ORTIZ RODRÍGUEZ, pues dicho aspecto es irrelevante cuando se trata de impugnación de paternidad promovida por los herederos*».

Contrario sensu, si hubiera subsumido el litigio en el otro texto legal, esto es, bajo el canon 248, la inferencia del *iudex* plural habría sido que, a efectos de establecer el hito temporal de inicio del término de caducidad del reclamo impugnatorio, «*era menester averiguar desde qué momento los interesados “tuvieron conocimiento de la paternidad”*», lo que habría conducido a que la determinación final hubiera sido opuesta a la emitida, pues habría juzgado que el fenómeno impeditivo del éxito de la acción no alcanzó a consumarse.

CARGO SEGUNDO

Imputó al fallador el quebranto directo -por indebida interpretación- del precepto 219 de la codificación civil, al

pasar por alto que la indicada norma *«sí consagra una regulación específica frente al evento en que los herederos desconocen la existencia del hijo cuya impugnación se pretende: esto es, que el término de caducidad comienza a correr después de que se adquiere tal conocimiento»*.

Refirió el casacionista que, en lo esencial, el razonamiento jurídico del Tribunal se basó en el estudio del mandato aludido, labor que efectuó a la luz del pronunciamiento de esta Sala CSJ, SC1171-2022, y de la sentencia T-381 del 2013 emanada de la Corte Constitucional.

De tal labor hermenéutica, explicó el censor, se derivó por la colegiatura, la irrelevancia de indagar por el instante o la época en que los refutadores de la paternidad tuvieron conocimiento de la existencia de su contraparte como hija del padre de los primeros, en tanto la acción incoada era la autorizada por la ley a los herederos y atendiendo que, conforme al precedente de esta Corte, *«la fecha en que el padre o la madre adquiere certeza sobre la ausencia de vínculo biológico»* se toma como punto de inicio de la contabilización del término de caducidad sólo cuando las pretensiones impugnaticias son formuladas directamente por los progenitores o a quienes se atribuye esa calidad.

Precisó el opugnante que el precepto invocado consagra el mecanismo de impugnación de la progenitura en cabeza de los sucesores del causante contra la prole cobijada bajo la presunción de paternidad derivada del matrimonio de los

ascendientes, y establece dos requisitos para su procedencia. El primero consiste en que sea interpuesta oportunamente, valga decir, desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre; y, el segundo, que el progenitor no hubiere reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público.

Destacó que sobre la regla de caducidad que contempla la disposición plurimencionada, la jurisprudencia en sede de casación civil, ha señalado que *«el plazo para accionar principiará a correr según la situación de hecho, huelga enfatizarlo: (i) para los hijos nacidos antes del deceso del causante, el término contará desde el fallecimiento de éste; y (ii) para los descendientes póstumos a la defunción, el nacimiento de éstos será el hito inicial para el conteo del plazo de caducidad»* (CSJ, SC1171-2022 citada).

Empero, esa interpretación, según el casacionista, es incompleta, porque deja de lado el aparte final de la norma, relativo a que *«[l]os herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a esta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, **de lo contrario el término para impugnar será de 140 días**»* (se destaca).

La redacción del precepto, aseguró, es confusa, pues no especifica a que se refiere cuando estipula que *«de lo contrario el término para impugnar será de 140 días»*, pauta que, interpretó, comprende el evento en el que los herederos desconocen la existencia del hijo cuya impugnación de paternidad se demanda, de ahí que deba aceptarse que *«el*

término de 140 días comience a correr a partir del conocimiento de la existencia de ese presunto hijo» [Folios 21-22, archivo digital demanda de casación].

Adujo, finalmente, que la preindicada es la única exégesis admisible del mandato legal, porque «*el conector “por el contrario”*» necesariamente hace referencia a una exclusión frente a la regla general, cual es que «*los hijos nacidos en vigencia del matrimonio se presuman conocidos por los terceros e, incluso, por los mismos descendientes. Tal interpretación de la normatividad vigente es la más lógica, y cobija aquellos casos excepcionales en que se desconozca del nacimiento de un hijo» [Folio 23, ibidem].*

La razonabilidad de contar el término de 140 días a partir de la defunción del progenitor, deriva, acotó, de que «*en principio, los hijos nacidos durante el matrimonio son públicos y conocidos. No obstante, puede acontecer que estos sean ocultos por cualquier razón. O que la madre, habiendo dejado el hogar marital, tenga un hijo con un tercero que, dada la ausencia de divorcio, se haya concebido en vigencia jurídica del matrimonio. Caso en el cual se hace imposible para los herederos demandar dentro de los 140 días siguientes a la muerte del causante».*

Luego, adverbó, el juzgador de la segunda instancia desacertó al no admitir que, de una interpretación correcta de la regla 219 aludida, dimanara la ocurrencia de casos excepcionales en los que es necesario indagar por el conocimiento que los impulsores de la lid hayan tenido de la existencia del heredero demandado, mojon a partir del cual debe contabilizarse la caducidad.

IV. CONSIDERACIONES

Las censuras que se abordarán conjuntamente (primera y segunda) plantean temas que son medulares en el ámbito propio de la impugnación de la paternidad, como lo son la legitimación en la causa para promover dicha acción; el nacimiento del interés para obrar de los sucesores de quien pasó, en vida, por padre de otro que no era descendiente suyo; la regla de caducidad propia de este tipo de causas y el *dies a quo* del término asignado a la extinción del derecho a accionar.

De manera preliminar y con el propósito de dar respuesta a los embates formulados bajo el marco de la causal primera de casación, la Sala abordará algunos tópicos íntimamente relacionados con la problemática descrita y que ofrecen un panorama integral de la cuestión jurídica que se debatió en el proceso.

1. *La institución familiar:*

1.1. La familia es una estructura social que ha sido analizada desde diferentes disciplinas y áreas del conocimiento: la sociología, la antropología, la demografía, la economía, el derecho, la historia, la psicología, la medicina, la comunicación social, la ciencia política e incluso las artes, entre otras, no sólo porque es transversal a todas ellas, sino por cuanto es una institución de esencia dinámica que, a lo largo de la historia de la humanidad, ha experimentado modificaciones significativas, vinculadas, principalmente, a

las circunstancias religiosas, culturales, económicas, sociales, políticas y jurídicas imperantes en cada época.

1.2. Desde una mirada sociológica, se le ha concebido como un subsistema que se integra a uno de contenido más amplio que es la sociedad, y funciona como un escenario de intermediación entre el sujeto y la comunidad, interacción que permite establecer las bases de afianzamiento de la convivencia social, comoquiera que se constituye en el primer espacio de socialización del ser humano, y por ello se suele destacar su rol de red social primaria, afirmándose, incluso, que sin ella no surge la posibilidad de una vida en sociedad.

Las concepciones sociológicas, sin embargo, han sido tan cambiantes como el mismo instituto, debido al influjo de eventos históricos, ideologías políticas, creencias espirituales o religiosas y a la propia regulación legal que han modelado y siguen moldeando a la estructura familiar, anclada también a la idiosincrasia de cada pueblo. Por eso, en ocasiones se alude a ella como un conjunto extenso de personas y bienes vinculados por un elemento como el religioso, un antepasado común, o factores económicos, y otras veces por grupos reducidos integrados en torno de un lazo de consanguinidad. Se ha recurrido, entonces, a diversos criterios de enlace: el parentesco, la dependencia económica, la subordinación social, motivos espirituales o culturales, etc.

1.3. De otra parte, una perspectiva antropológica, particularmente desde la antropología cultural, muestra a la

familia como una construcción socio - cultural, cuyas mutaciones o evolución responden a las variaciones que sufre el tejido social en el entorno o contexto local donde se inserta, de ahí su apertura a ser objeto de transformación como realidad social y cultural.

1.4. El término como tal deriva del latín «*famulus*» que era utilizado en la antigua Roma para designar a los sirvientes y esclavos, de ahí que la familia aludía al patrimonio doméstico del amo de una casa, el cual comprendía no solo a los parientes, sino también a los sirvientes, como se aceptó en las Leyes de Partidas; el concepto terminó incluyendo a la mujer y a la prole, en lo que se conoció como la «*familia agnaticia*», cuya característica esencial era el sometimiento de todos sus integrantes a la autoridad absoluta del «*pater familias*».

1.5. Con el correr del tiempo, advinieron diversas acepciones de acuerdo al arquetipo de familia que se acogiera socialmente, a la par de lo cual discurría su regulación legal.

Así, hasta mediados del siglo XX, el modelo de grupo familiar en los países occidentales se identificaba, en gran parte, por su origen en un vínculo de pareja formalizado, donde se advertía una relación asimétrica entre los progenitores, siendo prevalente el poder del padre sobre los hijos y del esposo en relación con la esposa.

En consonancia con lo anterior, el célebre tratadista Henri Capitant, aludía a la familia como:

(...) un grupo de personas unidas por matrimonio, parentesco o afinidad, y entre las cuales existen derechos y deberes jurídicamente sancionados (patria potestad, autoridad marital, obligación alimentaria, derecho sucesorio). El círculo de la familia es más o menos extenso, según que los parientes sean legítimos, naturales o adoptivos. Aun en la familia legítima, los colaterales y afines tienen derechos muy restringidos. De donde [surge] una acepción más estrecha: la familia es la agrupación formada por el padre, la madre y sus descendientes.²

En el mismo sentido, los hermanos Mazeud referían a ella como la *«colectividad formada por las personas que, a causa de sus vínculos de parentesco o de su calidad de cónyuges, están sometidos a la misma autoridad: la del cabeza de familia»*, y concebían un único prototipo: la familia **legítima**, *«fundada sobre el matrimonio»*. Lo antedicho, porque *«la familia natural” no constituye jurídicamente una familia»*.³

1.6. La declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas representó un importante avance en dirección al reconocimiento de la institución familiar al prever en su artículo 16 que *«[l]a familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado»*, reconocimiento que acompasa con el consignado en el

² CAPITANT, Henri. Vocabulario Jurídico, trad. Aquiles Horacio Guaglianone, Buenos Aires: Depalma, 1981, p. 276-277.

³ MAZEAUD Henry y Léon, MAZEAUD Jean, Lecciones de Derecho Civil, parte primera, vol. 3, trad. Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América, 1959, p. 1.

artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incorporado al derecho interno colombiano mediante la Ley 78 de 1968.

Luego, al ser la célula social por excelencia, la familia aparece como una institución necesaria que media entre el individuo y el Estado, por lo que adquiere un rol de elemento de cohesión y de equilibrio social y cumple funciones no sólo biológicas o demográficas -cada vez más de incipiente importancia-, sino además culturales, económicas, sociales y legales.

Se ha discutido si se trata de una institución natural o inmanente a la raza humana, o de raíz artificial, es decir de elaboración cultural. Algunas corrientes etnológicas destacan su linaje dual, en tanto sirve de conducto para pasar de un estado de naturaleza a un estado de cultura, donde la comunidad le impone reglas, valiéndose incluso de la coerción, con el fin de encauzar los comportamientos individuales hacia la satisfacción de ciertas metas colectivas.⁴

1.7. En Colombia, la familia, bajo la influencia del patriarcalismo y de la religión católica traída con la colonización de estas tierras, como en muchos países de Iberoamérica, se conformó bajo la égida de una pareja de hombre y mujer y por su descendencia común, integrantes que han sido protegidos por el ordenamiento jurídico,

⁴ LEVÍ-STRAUSS, Claude. Estructuras elementales del parentesco. Barcelona: Paidós, 1969, pp. 35.

inicialmente de manera individual y, después, bajo la integralidad del grupo que conforman.

En línea con ese propósito, se pueden referir, entre otras, la Ley 28 de 1932, que eliminó la potestad marital y reconoció la plena capacidad de la mujer casada, permitiendo que ésta pueda disponer y administrar libremente de su patrimonio; la Ley 20 de 1974, que autorizó la posibilidad de contraer matrimonio civil; y, el Decreto 2820 de 1974, que consagró la igualdad en todos los derechos matrimoniales de los cónyuges, eliminando lo concerniente a la obediencia de la mujer al marido.

2. Los hijos:

2.1. Respecto de la prole, la codificación civil recogió de la compilación de don Andrés Bello, precisas estipulaciones que la dividían en varias categorías: legítima, legitimada, natural (adulterina o incestuosa) y espuria (producto de dañado y punible ayuntamiento), contemplando respecto de cada clase, algunas restricciones, o bien el reconocimiento de sus derechos.

Ejemplos de lo anterior: *i)* la presunción «*pater is est quem nuptiae demonstrant*», que reputaba hijo legítimo al concebido durante el matrimonio, asignándole la paternidad al marido; *ii)* la autorización dada a los padres para legitimar a los descendientes concebidos con antelación a las nupcias, pero nacidos en vigencia de estas; y *iii)* la imposibilidad del hijo extramatrimonial de reclamar en juicio la declaración de

paternidad.

Al respecto, memórese que, como de antaño, lo explicó esta Corporación:

(...) Calcado nuestro Código Civil en el proyecto primitivo de don Andrés Bello, todo su ordenamiento fue inspirado en el Código de Napoleón, la legislación canónica y el antiguo derecho español. Bajo tales influencias dividió la progenie en dos clases: hijos legítimos e ilegítimos, y dentro de éstos los de dañado y punible ayuntamiento, los naturales (ilegítimos reconocidos) y los simples ilegítimos. Eran hijos naturales los nacidos fuera del matrimonio, pero reconocidos por sus padres o por uno de ellos, reconocimiento que debía hacerse por instrumento público entre vivos o por acto testamentario (Artículo 318 del C.C. derogado por el artículo 65 de la L. 153 de 1887) (CSJ, SC 26 abr. 1940, G.J. T. XLIX, pp. 249-268).

Es que en el derecho común antiguo prevalecieron los principios del derecho canónico que habían incorporado la formulación romana de presunción de paternidad por las nupcias, y pasaron luego al derecho español en el Fuero Juzgo y las Siete Partidas, y al derecho francés insertos en el Codex de Napoleón, fuente esta última de la que don Andrés Bello probablemente pudo haber tomado dicha presunción para establecerla en la codificación civil patria, cuyos fundamentos pudieron ser la cohabitación marital, el deber de fidelidad de la mujer a su esposo, el nacimiento de la criatura en tiempo acorde al vínculo y la duración de la gestación.⁵

⁵ RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. La presunción de paternidad legítima, Madrid: Editorial Tecnos, 1971, pp. 173 y ss.

2.2. Al entrar en vigencia la Ley 153 de 1887, el legislador colombiano, adoptó un sistema sobre el reconocimiento de la paternidad y de la maternidad, también proveniente del Código francés, en virtud del cual dicho acto era libre y voluntario.

(...) lo que equivale a prohibir implícitamente la investigación de la paternidad en las uniones ilegales. Cuando el reconocimiento provenía de un acto voluntario, debía hacerse por instrumento público o por acto testamentario; debía ser aceptado o repudiado por el hijo; podía ser impugnado por toda persona que probara tener interés actual en ello; y tampoco debía producir otros efectos que los de cuidar responsablemente a los hijos naturales y atender a los gastos de su crianza y alimentación, incluidos los de la enseñanza primaria y el aprendizaje de una profesión u oficio (artículo 54 a 59, 61 y 62 de L. 153 de 1887) [ídem].

Tal como lo explica el autor Díez – Picazo en relación con las legislaciones que acogieron la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos, *«[e]n la utilización de las ideas de legitimidad y de legitimidad había una connotación peyorativa que traslada a los hijos la valoración que se atribuía al acto de procreación (legítimo dentro del matrimonio e ilegítimo fuera). El pecado de los padres se traspasa los hijos y deja en ellos una mácula imborrable (...).»*⁶

2.3. La Ley 45 de 1936 eliminó, en buena medida, la desigualdad existente entre hijos legítimos e ilegítimos, pues

⁶ DIEZ – PICAZO, Luis et al. Sistema de derecho civil. Vol. IV. Derecho de familia. Derecho de Sucesiones. Décima edición. Madrid: Tecnos, p. 223.

abolió *«las distinciones existentes entre hijos de dañado ayuntamiento, naturales o simplemente ilegítimos, considerándose genéricamente como naturales los habidos fuera de matrimonio, cuando hayan sido reconocidos o declarados tales con arreglo a las normas de la misma ley»*, pero sin alcanzar un equilibrio absoluto entre estos, dado que habilitó la posibilidad de reclamar judicialmente el reconocimiento, normativa que vino a ser modificada por la Ley 75 de 1968.

2.4. *A posteriori*, la Ley 29 de 1982 suprimió la *«consanguinidad ilegítima»* y la reemplazó por la que denominó *«extramatrimonial»*, suprimiendo del orden legal la diferenciación entre hijos legítimos, extramatrimoniales y adoptivos, reconociéndoles igualdad formal en sus derechos.

2.5. Fue la Constitución Política de 1991, el *corpus* normativo que introdujo importantes contribuciones, tanto en relación con la familia como con la descendencia, en pos de implantar su igualdad. A la primera, le reconoció el rol de *«institución básica de la sociedad»*, e impuso al Estado la obligación de protegerla, reconociendo *«sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona»* (artículo 5).

De otra parte, acogió formas heterogéneas de configuración, bien sea *«por vínculos naturales»* o por lazos *«jurídicos»*, derivados de *«la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla»*, consagrando que las relaciones familiares

«se basan en la igualdad de derechos y deberes de la pareja y en el respeto recíproco entre todos sus integrantes» (artículo 42).

En relación con los hijos, determinó que aquellos *«habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes»* (inc. 6 art. 42), elevando así, a mandato y principio supralegal, la igualdad de derechos de los hijos que había establecido la Ley 29 de 1982 y que el canon 13 de la Constitución consagra como garantía fundamental de todas las personas, a quienes consideró merecedoras de *«la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, **origen nacional o familiar**, lengua, religión, opinión política o filosófica»* (se destaca).

2.5.1. De una interpretación sistemática de los anteriores cánones, dimana que la Ley Fundamental propugna por una igualdad real en favor de la familia, y ésta no sólo es predicable de ella como institución, sino que se extiende a cada uno de sus miembros, de allí que, así como el legislador no puede promulgar normas que establezcan un trato diferenciado respecto de los derechos y obligaciones que asisten a los padres en relación con sus hijos, tampoco le es permitido a las autoridades públicas asentar una diferencia de tratamiento jurídico entre los descendientes.

2.5.2. El órgano de cierre en la jurisdicción constitucional, a través de su pronunciamiento C-029-2020 memoró que uno de los ámbitos en el que se proyecta la igualdad en su triple dimensión de valor, principio y derecho fundamental es en el *“de las relaciones familiares de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la Carta Política”*, y es que la consagración de dicha garantía en el mandato 13 de la Carta Magna, como de aplicación directa e inmediata, no limita su ejercicio a un campo determinado, de ahí que su salvaguarda pueda reclamarse *“ante cualquier trato diferenciado injustificado”* en el marco de las relaciones familiares, como así lo indicó la sentencia C-043-2018, pues todos sus integrantes son iguales en derechos y deberes.

3. La filiación:

3.1. La Corporación ha definido este instituto como el *«vínculo jurídico que une a su hijo con su madre o con su padre y que consiste en la relación de parentesco establecida por la ley entre un ascendiente y su descendiente de primer grado»*, ligamen del que brota para ambos extremos, una serie de derechos y de obligaciones (CSJ SC, 12 en. 1976, G.J. T. CLII, pág. 12).

3.2. La filiación es también un derecho de raigambre constitucional que se asocia al estado civil de las personas y está indisolublemente atado a la conformación de la familia en los términos que consagra el orden superior, esto es, surgida de vínculos naturales o jurídicos, en los cuales la jurisprudencia del Tribunal de lo constitucional ha visto

representada una comunión de valores que atan a los integrantes del grupo familiar, como *«el amor, el respeto y la solidaridad»*, identificándose como estructura social por *«la unidad de vida o de destino que liga íntimamente a sus integrantes más próximos»* (C-577-2011).

3.3. Esta acepción, empero, también se ha visto superada por la realidad, pues existen relaciones familiares donde a las personas no las conecta un nexo jurídico o natural, sino que derivan de situaciones de facto en las que una persona es acogida en una familia con quien carece de relación de parentesco, pero a partir de *«la convivencia y en virtud de los lazos de afecto, solidaridad, respeto, protección y asistencia»*, se forja un enlace filial, vinculaciones que *«también son destinatarias de las medidas de protección a la familia fijadas en la Constitución Política y la ley»* (CC, T-606-2013 y CSJ, SC1171-2022), lo que evidencia, una vez más, el dinamismo y pluralidad que caracteriza a esta institución.

3.4. Luego, en los tiempos actuales, la base del nexo filial ya no es necesariamente la existencia de un vínculo de sangre entre los parientes, de ahí que tal como lo expresó esta Colegiatura, ***«en una sociedad multicultural y pluriétnica la filiación es una institución cultural, social y jurídica, no sometida irremediablemente a los fríos y pétreos mandatos de la ciencia»*** -negrilla es del texto- (CSJ, SC1171-2022).

4. La filiación y el estado civil:

4.1. El estado civil se corresponde con la «*situación jurídica en la familia y la sociedad*» de una persona, que se origina en los «*hechos, actos y providencias que lo determinan y de la calificación legal de ellos*», y determina «*su capacidad para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones*» (art. 1º, Decreto 1260 de 1970).

Está ligado indisolublemente a la filiación; por contera, el derecho a la filiación es un elemento integrante del estado civil de las personas, amén de garantía constitucional emanada del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (CC, C-109-95).

4.2. Sobre sus orígenes, se sabe que, en la antigua Roma, el *status* era un presupuesto de la personalidad, pues para ser sujeto era necesario contar con varios de estos: el *libertatis*, el *civitatis* y el *familiae*. Esta tripartita división distinguía a las personas que eran libres y no sometidas a esclavitud, amén de ciudadanos y no forasteros, y en quienes no estaban sometidos a la potestad de otra persona, llamados *sui juris* o *paterfamilias*, y quienes se hallaban sujetos a potestad ajena o *alieni juris*.

El estado civil, explicaba Claro Solar,

(...) *imprime carácter, por decirlo así; da al individuo una situación permanente emanada del hecho que lo determina, y confiere por el solo ministerio de la ley un conjunto de derechos y obligaciones*

*inherentes a su persona, constituyendo una especie de propiedad garantizada por acciones análogas a las que nacen del dominio propiamente dicho. Las cualidades constitutivas del estado de las personas, sea que se establezcan por hecho puro y simple como el nacimiento, por ejemplo, sea que exijan un acto jurídico acompañado de ciertas condiciones, como la legitimación, constituyen, en efecto, derechos adquiridos desde el momento en que ese hecho se realizó o se ejecutó el acto con todos los requisitos exigidos.*⁷

4.3. Corresponde a un «estado de familia», el cual se origina en:

*(...) los vínculos jurídicos familiares que unen a una persona con otra u otras, o bien por la ausencia de tales vínculos (ausencia de vínculo conyugal, estado de soltero; ausencia de vínculo paterno filial establecido, estado de hijo de padres desconocidos). Dichos vínculos familiares son de dos órdenes: el vínculo conyugal que une con la persona con quién se ha celebrado matrimonio; y el vínculo parental o parentesco, que une con las personas de las que se desciende (parentesco consanguíneo en línea recta), con las que descienden de un ascendiente común (parentesco consanguíneo en línea colateral), con las que se ha creado un parentesco legal que no coincide con la realidad biológica (parentesco adoptivo) o con los parientes del cónyuge (parentesco por afinidad). En los vínculos parentales consanguíneos queda comprendido el vínculo paterno filial.*⁸

4.4. Modernamente, se considera que el estado civil es un atributo de la personalidad, como lo son también el

⁷ CLARO SOLAR, Luis. Explicaciones de derecho civil chileno y comparado, T. IV, Santiago de Chile: Editorial Nascimento, 1940, p. 10.

⁸ BELLUSCIO, Augusto César. Manual de Derecho de Familia. T. I. 2ª ed., Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1977, p. 79.

nombre, el domicilio, el patrimonio, la nacionalidad y la capacidad. Y en virtud de esa calidad, ostenta especiales y distintivos caracteres como que:

i) *Todo individuo por ser tal debe tener forzosamente un estado civil que es inherente al individuo mismo, advirtiéndose, sí, que este atributo es propio de las personas naturales, más no de las personas jurídicas;*

ii) *El estado civil es uno e indivisible en el sentido de que un mismo individuo no puede tener dos o más estados civiles emanados de los mismos hechos (...);*

iii) *El estado civil es intransferible. De ahí que no pueda renunciarse (...), que respecto de él no sea lícito transigir (...) y que sea imprescriptible (...);*

iv) *El estado civil es permanente (...) en el sentido de que no se pierde mientras no se adquiere un estado civil diferente. Y así un individuo tendrá el estado de soltero mientras no contraiga matrimonio, lo que lo hará adquirir el estado de casado.⁹*

4.5. La Carta Política en su artículo 14, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el canon 16 y la Convención Americana de Derechos Humanos en su precepto 3º, señalan que el estado civil es uno de los atributos congénitos del reconocimiento de la personalidad jurídica, que, a su vez, se ha catalogado como el medio por el cual se reconoce la existencia a la persona humana dentro del ordenamiento positivo. De ahí, su connotación de «*derecho fundamental y presupuesto esencial de la consagración y efectividad del*

⁹ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. Derecho de Familia. Segunda edición, Santiago de Chile: Editorial Nascimento, 1963, pp. 585 y ss.

sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución», además de lo cual «su materialidad conlleva a los atributos propios de la persona humana» y «es propio de los sujetos de derecho en el ordenamiento jurídico constitucional» (CC, T-241-2018).

4.6. Sus efectos son trascendentes en la interacción del individuo con la familia y la sociedad, pues de este emanan ciertos derechos y obligaciones dentro de las relaciones filiales como los deberes de asistencia, socorro, solidaridad, fidelidad y respeto recíproco entre los cónyuges, la patria potestad de los padres frente a los hijos, las obligaciones de velar por el desarrollo integral de la descendencia, proveer a su sostenimiento y educación, dirigir su proceso formativo y participar activamente en su crianza, y el derecho de recibir alimentos que los últimos pueden reclamar a sus progenitores, amén de los emanados en materia hereditaria, que dependen, en gran medida, del estado civil, sólo por mencionar algunos ejemplos. También da origen al parentesco o nexo filial que determina las relaciones entre los miembros de la familia.

Por eso, señaló la jurisprudencia constitucional que el estado civil:

(...) es un derecho fundamental, por medio del cual se hacen efectivos otros derechos que son interdependientes a este, como el nombre, la nacionalidad, el voto, entre otros. En tanto que este derecho inició como un derecho legal, su tránsito a la constitucionalización se dio por medio de su vinculación directa a la personalidad jurídica, pues es a partir de esta institución que las personas demuestran: (i) su existencia a través del registro civil

de nacimiento; (ii) su relacionamiento familiar, mediante los datos de filiación real y del registro civil de matrimonio; y (iii) la extinción de la vida, con el registro civil de defunción. Así, la negación de este atributo de la personalidad implica la irrupción en el goce efectivo de la personalidad jurídica y, en ese sentido, de otros derechos individuales fundamentales como el derecho a la identidad personal o los derechos políticos como, por ejemplo, el de elegir -voto- y ser elegido (CC, T-248-2018).

4.7. Por tratarse de una institución de orden público asociada a la salvaguarda de los derechos fundamentales a la dignidad y a la personalidad jurídica, este atributo sufre menoscabo al «*negarse el derecho a conocer la verdadera identidad del origen biológico o verdad de procedencia genética de la persona, derecho fundamental indisociable del sujeto, inherente a su personalidad jurídica, integrante de los principios o valores esenciales de los derechos humanos*» (CSJ, SC, 8 nov. 2011, rad. 2009-002019-00), de ahí que para su protección se hayan consagrado por el legislador las «*acciones de estado*».

5. Las acciones del estado civil:

Del derecho al establecimiento de la filiación real que resulta de las prerrogativas superiores a la personalidad jurídica, la identidad personal, el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el acceso a la administración de justicia, surgen dos clases de acciones: las de reclamación y las de impugnación del estado civil.

5.1. Las acciones de reclamación del estado civil:

5.1.1. Las personas que no están en posesión del estado civil que les corresponde, pueden reclamar su reconocimiento, como el hijo que busca que se le tenga por tal, cometido para el cual fueron instituidas las acciones de investigación de la paternidad y de la maternidad.

5.1.2. Están legitimados en su postulación el padre, la madre, el hijo y el presunto padre en tanto son titulares de la relación filial, además del Estado que puede incoarla a través del Defensor de Familia y el Ministerio Público cuando se trata de niñas, niños y adolescentes (artículos 82 y 95 Ley 1098 de 2006).

5.1.3. Para su ejercicio no se contempla término de caducidad de la acción y está amparada por la regla de imprescriptibilidad, de ahí que puede adelantarse en cualquier tiempo, como así lo deja claro el artículo 406 del estatuto civil al señalar que *«[n]i prescripción ni fallo alguno, entre cualesquiera otras personas que se haya pronunciado, podrá oponerse a quien se presente como verdadero padre o madre del que pasa por hijo de otros, o como verdadero hijo del padre o madre que le desconoce»*.

5.1.4. La norma citada reconoce, entonces, el derecho a la filiación verdadera y a partir de la entrada en vigencia de la Constitución Política, esa prerrogativa se ha imbuido de los valores y principios que inspiran la Carta, de ahí la prevalencia reconocida a las acciones de reclamación de la

progenitura sobre las restricciones legales imperantes en materia de impugnación de la progenitura.

Tal como lo explicó recientemente esta Sala,

(...) [l]a imprescriptibilidad, indisponibilidad, inembargabilidad e indivisibilidad que caracterizan el estado civil de las personas, traducen la inexistencia de un término restrictivo para el válido ejercicio de las acciones que sirven a su determinación -impugnación e investigación-, lo cual es comprensible por cuanto de estar sometidas a él, se constreñiría a los individuos el derecho que tienen de conocer su real ascendencia. Ahora, en materia de impugnación, quedan a salvo los términos de caducidad previstos por el legislador, por virtud de su potestad de configuración legislativa» (CSJ, STC4021-2020).

5.2. Las acciones de impugnación del estado civil:

5.2.1. Las causas de *impugnación* buscan remover el estado civil de una persona por no guardar correspondencia con la realidad; tratándose del hijo o hija, se refuta la realidad del vínculo filial bien por línea paterna o por línea emanada de la madre, persiguiendo la destrucción de ese estado civil.

A través de la impugnación de la paternidad y de la maternidad, las personas habilitadas por la ley y dentro de la oportunidad conferida por esta, pueden obtener la remoción de la calidad de hijo o de hija en razón de la ausencia de parentesco o filiación con quien pasa por su ascendiente en primer grado.

En palabras de esta Sala, «[l]a acción de impugnación es uno de los mecanismos instituidos para reclamar contra la progenitura..., la cual debe desvirtuar el actor, si pretende que cesen los efectos que de ella dimanen» (CSJ, SC16279-2016).

5.2.2. Su procedencia se halla circunscrita a los siguientes eventos:

i) Desvirtuar la presunción que recae sobre los hijos concebidos «durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho» de tener por padres a los cónyuges o compañeros permanentes.

ii) Derruir la presunción respecto de los hijos nacidos «después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio» o «desde cuando se acredite el inicio de la convivencia entre los padres» si se trata de unión marital de hecho (CC, C-131-2018), consistente en que fueron concebidos durante la vigencia del vínculo y tienen por padres a los cónyuges o a los compañeros permanentes.

iii) Refutar el reconocimiento del hijo no concebido durante el matrimonio o dentro del espacio temporal de existencia de una unión marital de hecho, si lo que se persigue es desconocer la manifestación voluntaria realizada por quien aceptó la paternidad, o en los eventos de falso alumbramiento o suplantación del pretendido hijo.

5.2.3. Memórese que el Capítulo I, Título X de la codificación civil, en su redacción original, regulaba todo lo

referente a los «*HIJOS LEGÍTIMOS CONCEBIDOS EN MATRIMONIO*», estableciendo, de entrada, las presunciones de filiación materna y paterna.

La primera, pensada como un evento propio de la «*naturaleza misma de las cosas*» (CSJ SC, 31 jul. 1936, G.J. T. XLIV, p. 100-107), surgía por la prueba directa y absoluta del nacimiento. Ya desde el derecho romano se consideraba que la maternidad no era un suceso discutible o que pudiera ponerse en tela de juicio, pues bien lo dictaban los aforismos «*Ubi nuptiae non sunt, pater est incertus; mater vero Semper est certa*» -en donde no hay matrimonio legítimo el padre es incierto, pero la madre siempre es cierta¹⁰ y «*Mulier familiae suae, et caput, et finis est*» -La mujer es el comienzo y el término de su propia familia¹¹.

Para la otra, la de la paternidad, que no podía derivarse de un hecho directo, debió el legislador recurrir al sistema de presunciones. Así, la contemplada en los cánones 213 y 214 *ejusdem*, a cuyo tenor, respectivamente: «*[e]l hijo concebido durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho tiene por padres a los cónyuges o compañeros permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad*», y «*[e]l hijo que nace después de expirados los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, se reputa concebido en él y tiene por padre al marido*».

¹⁰ MANS PUIGARNAU, J. Los Principios Generales del Derecho. Barcelona: Bosch, Casa Editorial S.A., 1979, p. 197.

¹¹ Ibidem.

La presunción de paternidad, itérase, los romanos la conocían como *«Pater is est quem nuptiae demostrant»* (es padre aquel que indican las nupcias) y se apoyaba en las hipótesis de que, en primer lugar, la mujer cohabitaba con su cónyuge, por ende, sostenían relaciones sexuales; y, de otra parte, que la esposa debía serle fiel a su marido (CSJ SC, 31 jul. 1936, G.J. T.XLIV p. 100-107), de ahí que, *«si la mujer, luego de vincularse en matrimonio, soportaba, por disposición legal, social y moral, la obligación de fidelidad y de cohabitación, de suyo emergía, de manera presunta, que no había podido tener relaciones con otros hombres, pues una y otra condición así se lo imponían; luego, por razón de ese juicio lógico, debía concluirse que el hijo nacido de esa mujer, casada como era y concebido dentro del matrimonio, era descendiente del marido»* (CSJ SC, 21 may. 2010, rad. 2004-00072-01).

En otros términos,

(...) el parto dice que la mujer es la madre, pero no dice jamás con la misma evidencia quién es el padre. Débese ello a que la paternidad no la determina el nacimiento sino un hecho anterior, o sea la concepción. Ésta implica siempre la participación de un hombre consciente de haber cohabitado con una mujer y ser la concepción efecto de la cohabitación. En esto consiste la paternidad. Cuando se dice que un hombre es el padre de tal hijo quien a la postre se le está imputando una cohabitación con la madre que produjo la concepción.

Bien, el hecho en la cohabitación, como su resultado inmediato o sea la concepción (preñez de la madre) no se pueden [de]terminar por medios directos; son hechos ocultos que escapan de la observación. Por este motivo la ley se ve obligada a recurrir a una serie de presunciones escalonadas y cuyo alcance general es este:

a) la cohabitación de un hombre con una mujer y la concepción in

situ se presumen; son hechos que necesariamente se realizaron cuando se verifica un nacimiento; lo que se presume es el hombre con quien cohabitó la mujer en el tiempo durante el cual se presume la concepción; b) son presunciones relativas que admiten prueba en contrario.

(...)

El fundamento de esta presunción es claro. La ley impone a las mujeres casadas la obligación de fidelidad; en virtud de tal obligación sólo pueden cohabitar con sus maridos. Debe observarse que la ley no sólo se limita a imponer una obligación, sino que, además, presume que el obligado la cumple.

Es lo mismo decir que se presume la fidelidad de la mujer a su marido, que presumir la cohabitación del marido con la mujer; son diferentes maneras de expresar una misma e idéntica situación (CSJ SC, 20 feb. 1958, G.J. T.LXXXVII).

5.2.4. El citado artículo 213 del compendio civil, aún con la modificación introducida por el artículo 1º de la Ley 1060 de 2006, mantiene vigente la presunción de paternidad del hijo nacido y/o concebido en el marco de un vínculo matrimonial o de una unión marital de hecho, pero ya no por razón del deber de fidelidad de la mujer hacia el hombre, sino en atención a que, hoy por hoy, esa obligación recae sobre ambos, al establecer el legislador que la primera institución tiene como finalidad la convivencia y la procreación (art. 113, *idem*), mientras la segunda supone la «(...) *comunidad de vida permanente y singular* (...)» de los compañeros permanentes (art. 1º, Ley 54 de 1990), consagrando como causal de divorcio para las nupcias, «(...) *las relaciones sexuales*

extramatrimoniales de uno de los cónyuges (...)» (núm. 1º, art. 154 C.C.).

En palabras de esta Sala, la presunción de paternidad actualmente *«descansa sobre dos supuestos de hecho que el legislador da por establecidos: la cohabitación entre los esposos o compañeros permanentes, y la singularidad de la relación de pareja (...)*» (CSJ, SC16279-2016).

5.2.5. Al ser una presunción de carácter legal, desde finales del siglo XIX, la legislación contemplaba mecanismos para que el esposo y solamente él (art. 216, Ley 84 de 1873), en ciertos casos y bajo precisas situaciones -*«absoluta imposibilidad física de tener acceso a la mujer»* (art. 214, *ib*) y *«el adulterio de la mujer»* (art. 215, *ib*)-, pudiera repudiar la paternidad del vástago de su cónyuge, potestad que la Ley 95 de 1890, extendió a los eventos en que *«el nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que la mujer abandonó definitivamente el hogar conyugal»* (art. 6º).

Cómo en su momento lo explicó la Corte:

(...) la concepción durante el matrimonio y la procreación por el marido en razón de su propia naturaleza no son susceptibles de prueba directa y positiva. Solo pueden comprobarse indirectamente a través de presunciones. Para establecer la concepción durante el matrimonio se acude a la presunción de derecho del art. 92 del C.C. El hecho de la paternidad resulta de la presunción legal establecida en el 214. En cuanto a los hechos que pueden alegarse en contra de la presunción para destruirla, y en cuanto a las personas a quienes se permite atacarla, la ley

establece determinadas restricciones (CSJ, SC 13 oct. 1955, G.J. T. LXXXVII, p. 83).

5.3. La impugnación de la paternidad por los herederos de quien pasa por progenitor sin serlo:

5.3.1. En ese contexto histórico, el canon 219 del compendio civil, en su redacción original (Ley 84 de 1873), autorizó a los herederos del «*marido*» a impugnar la paternidad legalmente presumida, si aquel fallecía antes de fenecer el término que la regla 217 del mismo estatuto, le otorgaba para el comentado efecto *-60 días contados desde que tuvo conocimiento del parto-*. El tenor del precepto era el siguiente:

(...) Si el marido muere antes de vencido el término que le conceden las leyes para declarar que no reconoce al hijo como suyo, podrán hacerlo en los mismos términos los herederos del marido, y en general toda persona a quien la pretendida legitimidad del hijo irrogare perjuicio actual.

Cesará este derecho si el padre hubiere reconocido al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público (...).

5.3.2. De ese modo, tratándose de impugnación de la legitimidad, si los días del padre llegaban a su fin sin que hubiera incoado la impugnación y a ese momento el término para ello había culminado, o de hallarse en curso éste, hizo reconocimiento en acto testamentario o instrumento público, los herederos quedaban en imposibilidad de presentar el reclamo judicial, pues el mecanismo se consideraba

transferido como una acción *iure hereditatis*, y era el *de cuius* el titular del derecho a cuestionar la paternidad, como así lo expresaba el canon 216 *ejusdem* al precisar que «[m]ientras viva el marido, nadie podrá reclamar contra la legitimidad del hijo concebido durante el matrimonio, sino el marido mismo», pues si «el padre reconoce como suyo al hijo nacido durante el matrimonio, nadie puede sostener lo contrario; él es juez soberano en este asunto» (CSJ SC, 14 dic. 1917, G.J. XXVI, p. 236).

5.4. La situación de los hijos en el ordenamiento jurídico preconstitucional frente a la impugnación de la progenitura:

5.4.1. La Ley 45 de 1936 no introdujo ninguna variación a las presunciones de cohabitación y fidelidad de la mujer que de antaño venía regulando el estatuto civil; en ese orden, continuaba otorgándosele, exclusivamente, al marido la potestad de infirmar la paternidad del hijo de su esposa, porque mientras estuviera con vida, sólo aquél era «dueño de su honra y de decidir, cuando su mujer se la amenaza o quebranta, cómo ha de defenderla o vengarla y hasta dónde en guarda de sí mismo y de sus hijos haya de abstenerse de pregonar su deshonor» (CSJ SC, 30 mar. 1943, G.J. T. LV, p. 2561).

No solamente se trataba de una cuestión de «honra». Las anotadas presunciones también calaban en el ámbito de las costumbres de la sociedad de esa época, tanto así que era de gran interés para ésta y la familia mantenerlas inalteradas,

pues el hombre era considerado el «*jefe del hogar*» y en sus hombros descansaba el «*patrimonio moral suyo y de los suyos*» (ibidem). Era un asunto que socialmente se consideraba tan sensible que ningún otro individuo podía reemplazarlo en la delicada y «*deshonrosa*» tarea de desconocer a la descendencia de su esposa.

5.4.2. Seguramente, en protección del pundonor y el decoro de su apellido, la redacción original del precepto 219 también le confería al marido el imperio de reconocer al hijo de su cónyuge mediante «*testamento*» u «*otro instrumento público*», caso en el cual quedaba vedada toda posibilidad de discutir la «*ilegitimidad*» del hijo reconocido, por vía de acción o de excepción (artículo 221 *ibidem*), en cabeza de los herederos y demás interesados.

5.4.3. Posteriormente, la Ley 75 de 1968 dotó de legitimación para reclamar contra su legitimidad presunta, al propio hijo, aún en vida de su progenitor, a efectos de disputar, en cualquier tiempo, la paternidad de su ascendiente «*cuando su nacimiento se haya verificado después del décimo mes siguiente al día en que el marido o la madre abandonaron definitivamente el hogar conyugal*», y por los motivos previstos a favor del marido en los artículos 214 y 215 del estatuto civil y 5º de la Ley 95 de 1890 (art. 3º, CC, C-109-1995).

5.4.4. Tratándose de los hijos extramatrimoniales -en ese entonces, naturales-, desde la Ley 2159 de 1852, el legislador había impuesto la necesidad de que se hiciera un

reconocimiento expreso por parte del padre para que pudieran usar su apellido, a tal punto que el artículo 2º encargó a los notarios la tarea de «(...) *llevar el registro del estado civil de las personas, a saber: el de los nacimientos, defunciones, matrimonios, adopciones, legitimaciones y **reconocimiento de los hijos naturales** (...)*», norma que se mantuvo y fue desarrollada con mayor despliegue en los artículos 318 a 331 del Código Civil en su versión original (Ley 87 de 1873).

La primera disposición establecía la posibilidad de que los dos o uno solo de los progenitores admitiera la paternidad o maternidad de dicha descendencia, mediante «*instrumento público entre vivos o por acto testamentario*», o con la sola firma del acta del nacimiento (art. 368), al tiempo que la regla 327 *eiusdem*, permitía a «*toda persona que pruebe interés actual en ello*», impugnar el reconocimiento.

5.4.5. Con el advenimiento de la Ley 153 de 1887, la regulación para los hijos matrimoniales -denominados legítimos-, no sufrió reforma alguna; empero, el canon 65 derogó las concernientes a los no nacidos dentro de ese vínculo, subrogándolas por los artículos 54 a 64 de ese estatuto, que, en esencia, privilegió a quienes no proviniendo de «*dañado ayuntamiento*» -adulterio o incesto-, gozaran de reconocimiento paterno y/o materno, acto que calificó de libre y voluntario (art. 55), susceptible de cuestionamiento (art. 58) «*por toda persona que pruebe tener interés actual en ello*» y acreditara alguna de las causales que viabilizaban la impugnación de la legitimación: i) que el hijo no ha podido

tener por padre o madre al o la legitimante (art. 248 del C.C., original), ii) que la concepción ocurrió en vigencia del matrimonio del padre o la madre, iii) que el descendiente fue concebido «*en dañado ayuntamiento*» declarado judicialmente, o iv) que el reconocimiento no se hubiere hecho con las formalidades del artículo 56 -por instrumento público o acto testamentario-.

Por el contrario, estableció aquella normativa que las personas a quienes los progenitores no otorgaran el apellido voluntariamente y de la manera indicada, no podían reclamarles sino únicamente alimentos (art. 66).

5.4.6. La Ley 45 de 1936 eliminó, como antes se anotó, la distinción entre hijos naturales, de dañado y punible ayuntamiento e ilegítimos, para equiparlos a la primera categoría (art. 1º), modificó el régimen restrictivo de la anterior legislación, señalando los casos taxativos en que se permitía la investigación de paternidad -rapto o violación, seducción dolosa, abuso de autoridad o promesa de matrimonio, confesión inequívoca escrita, relaciones sexuales durante la época de la concepción, trato personal y social durante el embarazo y parto o posesión notoria del estado de hijo- (art. 4), y en su artículo 7º consagró que a estos asuntos le son aplicables las pautas 401, 403 y 404 del Código Civil sobre el legítimo contradictor, entre ellos, los herederos, solo cuando el padre muere antes del fallo (art. 404, hoy derogado).

El segundo precepto de este ordenamiento legal catalogó como irrevocable la declaración de voluntad de reconocimiento del hijo y amplió la posibilidad de expresarla en acta de nacimiento, escritura pública, testamento o ante un juez, -en la actualidad también ante el defensor, el comisario de familia o el inspector de policía (art. 109, Ley 1098 de 2006)- solo por el directamente involucrado, pues en caso de que el reconociente revelara *«el nombre de la persona con quien fue habido el hijo»*, el funcionario debía omitir tal hecho en la respectiva inscripción.

5.4.7. Aunque se preservó intacto el régimen de la paternidad legítima, el último aspecto mencionado varió con la entrada en vigor de la Ley 75 de 1968, cuya primera disposición estableció el procedimiento para indagar, notificar y recepcionar el reconocimiento del ascendiente que no compareciera a registrar a un hijo extramatrimonial - otrora natural-, reformando también las causales que admitían la impugnación, para reducirlas *«a las personas - quienes prueben interés actual y ascendientes legítimos-, en los términos -60 y 300 días, respectivamente- y por las causas indicadas en los artículos 248 -que el hijo no puede tener por padre o madre a quien pasa por tal- y 335 -falso parto o suplantación del pretendido hijo- del Código Civil»* (art. 5).

Repárese en que, si bien por la localización del citado canon 248, se consideraba que sólo era aplicable a los hijos legitimados, eso cambió con la expedición de la ley que acaba de comentarse, pues, en su artículo 5º, remitió expresamente

a esa disposición para disciplinar la impugnación del reconocimiento de los hijos naturales.

Sobre la situación de la descendencia «legítima» y la «natural» para la época, esta Corporación señaló:

(...) [S]iendo el marido, con la salvedad contenida en el último inciso del artículo 3º de la Ley 75 de 1968, el árbitro supremo de la legitimidad de los hijos concebidos por su mujer durante el matrimonio (artículo 215 del Código Civil), es apenas lógico que cuando reconoce al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público, por expresa disposición del inciso 2º del artículo 219 ibidem cesa el derecho de impugnar la legitimidad presunta que concede esta misma norma a sus herederos y a quien irrogare perjuicios la pretendida legitimidad.

En punto de filiación legítima resultan lógicas las salvedades consignadas en el artículo 219, pues, si, en principio, los hijos concebidos por mujer casada repútanse que son legítimos y que tienen por padre al marido de ésta, no obstante esa legitimidad presunta puede ser impugnada por el marido mismo mientras viva, siempre que haga la reclamación, como regla general, dentro de los sesenta días contados desde cuando conoció el hecho del parto; pero si el marido muere antes de vencerse el plazo, podrán impugnar la legitimidad presunta sus herederos y toda persona a quien la pretendida legitimidad del hijo irrogare perjuicio actual, menos cuando el padre, por acto testamentario o mediante otro instrumento público, hubiere reconocido al hijo como suyo. En esta última circunstancia el legislador no da trascendencia al hecho de que aún no se haya extinguido el término que concede al marido para atacar la legitimidad presunta de su hijo, precisamente porque el reconocimiento expreso del padre entraña o comporta renuncia al derecho de impugnación, derecho que, en la familia legítima, mira a su propio interés.

La presunción legal de legitimidad cobija al hijo concebido durante el matrimonio de sus padres y que tiene como fundamento otra presunción: la de fidelidad de las mujeres casadas, toma fuerza tal con el reconocimiento del hijo, en la hipótesis estudiada, que se hace inexpugnable frente a los herederos del marido, aunque éste haya fallecido sin fenecer el plazo que le otorga la ley para impugnar la pretendida legitimidad. Si el marido, pues, en cambio de ejercer el derecho de impugnación, por medio del reconocimiento reafirma esa paternidad, aceptándola así claramente, tal circunstancia cierra definitivamente a sus herederos la posibilidad de entrar a discutir el hecho de la paternidad legítima que está indisolublemente unido a la maternidad legítima.

Por el contrario, si la paternidad natural sólo puede acreditarse por reconocimiento solemne hecho por el padre o por declaración judicial, sería un absurdo que, cuando quien reconoce no es verdaderamente el padre, las personas señaladas en el artículo 248 ibidem, no pudieran impugnar oportunamente ese reconocimiento demostrando que el hijo natural no ha podido tener por padre a quien lo reconoció como tal (artículo 59 de la Ley 75 de 1968).

Si el reconocimiento mismo establece la relación paterno-filial, si ese acto genera el estado de hijo natural y de padre natural, sería un absurdo extender al caso de la filiación natural la regla exceptiva del inciso final del artículo 219 citado, aplicable sólo a la filiación legítima y a la legitimada pero sólo cuando el hijo nació después de celebrado el matrimonio de los padres legitimantes, como lo enseña el artículo 247 del Código Civil» (CSJ SC, 22 sep. 1978, G.J. T. CLVIII, pág. 230) [subrayado no es del texto].

5.4.8. El Estatuto del Registro del Estado Civil de las personas, promulgado mediante el Decreto 1260 de 1970,

reglamentó varias de las pautas que ya había impartido la Ley 92 de 1938, concernientes a los asuntos sometidos a registro y sus formalidades, e instituyó el acta expedida por la autoridad correspondiente, como la prueba idónea del estado civil, pues el precepto 19 de la memorada reglamentación, autorizaba su demostración a través de *«otros documentos auténticos, o por las actas o partidas existentes en los libros parroquiales, extendidas por los respectivos curas párrocos, respecto de nacimientos, matrimonios o de defunciones de personas bautizadas, casadas o muertas en el seno de la iglesia católica, por declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil (...) y, en defecto de estas pruebas, por la notoria posesión de ese estado civil»*.

Esta nueva regulación instaló la necesidad de investigar el nombre, apellido, identidad y residencia de los progenitores y admitió que, en caso de que se atribuyera la paternidad a una persona que no concurriera al acto de registro, debía hacerse la correspondiente anotación *«en hojas especiales, por duplicado»*, junto con los soportes probatorios de la manifestación de la madre y bajo exigencia de no faltar a la verdad (art. 54); y, en caso de aceptación por el presunto padre, era menester actualizar el respectivo registro, o extender acta adicional en hoja separada, con las rúbricas del notario y el compareciente (art. 58).

5.4.9. Hasta aquí y con la reseña normativa ilustrada en los acápite que anteceden, se concluye que la legislación hasta la década de los sesenta evolucionaba hacia la tendencia de morigerar la inicial discriminación entre los hijos, que consagraban las leyes por razón de su distinto

origen familiar, situación que se mantuvo hasta la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991.

6. La situación de los hijos en el nuevo orden constitucional:

6.1. La nueva Carta Magna y antes de ésta el artículo 1º de la Ley 29 de 1982 -como fue citado en otros apartes- recogieron la aceptación, como realidad social, del origen diverso de la filiación de los descendientes, que se manifiesta en la presencia en nuestra legislación de sendos enunciados normativos, incluso algunos vigentes en la actualidad, que aluden a hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

Sin embargo, las menciones que aún se mantienen en el estatuto civil, de ninguna manera, prohíjan la vigencia en el ordenamiento de una segregación basada en el origen o la génesis familiar, a partir de los conceptos de filiación legítima e ilegítima, discriminación que no sólo es contraria «a los nuevos valores en que está inspirada la Constitución de 1991» (CC, C-801-2000), sino que atenta contra la dignidad humana (CC, C-595-1996).

6.2. La igualdad de los hijos proclamada por la Ley Fundamental impide que, a partir de su entrada en vigor, pueda consentirse una categorización que los coloque en posición de disimilitud jurídica y sirva de parámetro para un trato discriminatorio, de ahí que, así como no es aceptable hablar de descendencia «legítima» en contraposición a la «ilegítima», expresiones por demás anacrónicas, tampoco son

admisibles las diferenciaciones de tratamiento jurídico que desconozcan o mengüen la igualdad material de derechos y obligaciones amparada por el Constituyente.

6.3. Una trascendental transformación en la regulación legal de la paternidad y de la maternidad, particularmente en cuanto atañe a su impugnación, se produjo con el advenimiento de la Ley 1060 de 2006, reformatoria de los artículos 213, 214, 216 a 219, 222 a 224, 248 y 337 del compendio civil, y que derogó las reglas 215, 221 y 336 de la misma obra, además de los preceptos 5º y 6º de la Ley 95 de 1890 y 3º de la Ley 75 de 1968, con lo cual se adecuó la normatividad existente al nuevo orden supralegal, en consonancia con el mandato contenido en el inciso cuarto del artículo 42 de la Carta Política, que reconoce iguales derechos y tratamiento jurídico a los hijos, con independencia de si fueron concebidos durante el matrimonio de sus progenitores o fuera de ese vínculo, en beneficio de los descendientes que fueron abstractamente situados en una categoría que les impuso un *status* legal, social e, incluso, familiar, innegablemente discriminatorio.

La mencionada ley creó, entonces, un marco jurídico innovador, aplicable a las controversias donde sea refutado el estado civil de hijo o de hija de una persona, equiparando los eventos y plazos en que es dable controvertir la progenitura bien sea materna o paterna.

6.4. El canon 7º reformó de manera radical la disposición 219 del Código Civil, para establecer que «[l]os

herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a ésta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días. Pero cesará este derecho si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público (...)».

La modificación comportó un innegable avance en la regulación de las acciones de impugnación de la paternidad y de la maternidad, al eliminar el carácter subsidiario de la acción judicial que quisiera promover los herederos del atribuido progenitor, y reconocer que dicho mecanismo no lo transmitía el causante, sino que era autónomo, con lo cual la herramienta pasó de ostentar la naturaleza de *iure hereditatis*, a convertirse en una acción que podían ejercer los sucesores *iure proprio*.

6.5. Sin embargo, en lo tocante al ámbito de aplicación de ese canon y el alcance de la restricción allí impuesta a los herederos para impugnar la paternidad o la maternidad, no existía un consenso al interior de esta Sala, pues en algunos pronunciamientos sostuvo que la disposición era aplicable también a la impugnación de maternidad o paternidad respecto de hijos no concebidos en vigencia del matrimonio o de la unión marital de hecho de los progenitores (CSJ, STC15352-2017), al paso que, en otros, afirmó que la comentada regla operaba única y exclusivamente en tratándose de la impugnación de la paternidad legítima y que para el caso de la impugnación del reconocimiento, era el canon 248 del mismo compendio, la norma que, por expresa

remisión de la Ley 75 de 1968, regía esa disputa (CSJ, SC069-2019, CSJ, STC8164-2019 y CSJ, SC4279-2020).

6.5.1. Ante las anotadas posiciones discrepantes, la Sala emprendió la tarea de superar las diferencias interpretativas en cumplimiento del cometido asignado a la Corporación de unificar la jurisprudencia nacional y defender la unidad e integridad del ordenamiento jurídico. Lo antedicho, respecto de, entre otros aspectos, la aplicabilidad o no del mencionado precepto en los casos donde se encuentre involucrada la paternidad o la maternidad extramatrimonial.

Es así como, en la providencia CSJ, SC1225-2022, esta Corte unificó su doctrina para depurar la hermenéutica del artículo 219, en relación con la cual, sostuvo que:

(...) no puede estar mediada por la visión patriarcal anclada en el régimen legal de impugnación del vínculo filial materno y paterno que se patentizó en las normas decimonónicas producto del tiempo en que fueron promulgadas -año 1873-, en un contexto histórico en el que, como, a espacio se explicó en otro apartado de esta providencia, socialmente predominaba el pensamiento de sujeción de la mujer a su marido y era únicamente él quien, en principio, podía decidir sobre la posibilidad de desconocer o repudiar la paternidad de los hijos, algunos de los cuales, concretamente, los extramatrimoniales -otrora naturales (adulterinos o incestuosos) o provenientes de «dañado ayuntamiento»- le provocaban deshonor. No existía en ese entonces una norma de rango constitucional ni legal que tuviera el mismo alcance que el mandato de reconocimiento y protección igualitaria de los hijos, derivado del inciso cuarto del artículo 42 de la Constitución Política de 1991.

Lo anotado, porque es paladino que la indicada consagración y la reglamentación que le siguió con la ley 1060 de 2006, ingresaron en el ordenamiento jurídico con el propósito de reemplazar el régimen hasta ahora existente, dotando de legitimación en la causa a sujetos que antes no la tenían de forma directa, unificando los términos de impugnación, contemplando tipos de familia no reconocidos por el legislador como la constituida con base en la unión marital de hecho, y derogando o sustituyendo reglas que contradecían la igualdad exaltada en el artículo 42 de la Carta Magna entre los hijos, sin importar su origen familiar.

6.5.2. Fruto de esa labor integradora del ordenamiento legal y después de considerar que la segunda interpretación mencionada -aquella donde el artículo 219 debía aplicarse únicamente a la impugnación de paternidad o maternidad matrimonial o derivada de la unión marital de hecho, conllevaba un franco desconocimiento del cambio de paradigma que impuso la Ley 1060 de 2006-, la Sala concluyó, en cumplimiento del mandato de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución y particularmente de los hijos que contempla el canon 42 *ejusdem*-, que «ninguna disposición normativa vigente en el ordenamiento positivo veda impulsar una impugnación de la maternidad o de la paternidad extramatrimonial o extramarital amparándose en la regla 219 del compendio civil».

Asimismo, recalcó que una exégesis opuesta transgrede el derecho a impugnar la filiación, y afinca «una divergencia en el tratamiento de sus prerrogativas constitucionales y legales, inexistente en el orden constitucional imperante, la

cual se muestra subjetiva y carente de justificación desde la perspectiva superior que proscribe el trato desigual a personas hoy reconocidas como iguales».

6.5.3. En ese orden, de manera contundente debe afirmarse que el artículo 219 de la codificación civil, tiene aplicación tanto en la impugnación de la paternidad y de la maternidad de los hijos matrimoniales y de los compañeros permanentes, como en la de la progenie concebida fuera del marco de cualquiera de estas relaciones de pareja, conocidos antes como «*hijos extramatrimoniales*», reconocidos por el progenitor a través de cualquiera de los medios previstos en el artículo 1º de la Ley 75 de 1968, y no es constitucional, ni legalmente admisible establecer o prohijar ninguna distinción que establezca un trato discriminatorio entre ellos.

7. Análisis de los cargos:

7.1. Con el panorama que viene de describirse, debe ahora la Sala ocuparse de la recriminación contenida en los embates conjuntados frente a las reflexiones puramente jurídicas del Tribunal en punto de la norma sustancial rectora en materia de impugnación de la paternidad sobre hijos nacidos en vigencia del matrimonio y su correcta exégesis.

Memórese que, en la censura inicial, el casacionista reprochó la indebida aplicación a la controversia del artículo 219 del Código Civil y la falta de aplicación del canon 248 de esa obra, por estimar que el primero no responde a conflictos

en donde, a pesar de tratarse de la impugnación de la paternidad de hijos concebidos dentro de un vínculo matrimonial, su existencia es desconocida por el resto de la progenie y, en general, por la comunidad.

De ahí que la disposición llamada a gobernar el asunto *sub iudice*, según la parte recurrente, es el segundo mandato citado, en tanto este fue concebido para las situaciones no contempladas en la otra pauta, huelga decir, las impugnaciones de paternidad de descendientes cuyo nacimiento fue desconocido por las personas ajenas a la relación de pareja, como es su caso, dado que desconocía la calidad de hija del señor Jorge Ortiz Currea que ostenta la demandada conforme a su registro civil de nacimiento y, en tal virtud, el litigio debía subsumirse en la previsión del artículo 248.

Al no aplicar el último, la sentencia confutada, prosiguió el censor, no reconoció que el término de caducidad de la acción debía contabilizarse desde que los demandantes conocieron la paternidad atribuida, hecho que el Tribunal estimó irrelevante indagar, al tratarse de la acción promovida por herederos, en la cual, según el *ad quem*, impera un parámetro objetivo que asienta el cómputo del aludido lapso a partir del fallecimiento del hombre a quien se endilga la progenitura.

En el siguiente embiste, criticó la incorrecta interpretación del mandato 219, al desatender el sentenciador que esa regla sí consagra una pauta específica

para los asuntos donde los accionantes ignoran la existencia del hijo o hija cuya paternidad se impugna, permitiendo que el tiempo de extinción del mecanismo judicial comience a correr desde que se conoce la paternidad.

Conclusión que deriva el inconforme de la expresión *«de lo contrario el término para impugnar será de 140 días»*, contenida en la norma que, afirmó, hace referencia al evento en que los sucesores desconocen la existencia del hijo que nació en vida del marido, hipótesis en la cual, el plazo para refutar judicialmente la paternidad inicia con el conocimiento de los convocantes en torno a la existencia del descendiente, pues el cómputo del lapso a partir del fallecimiento del progenitor sólo es razonable cuando los hijos nacidos dentro del matrimonio son públicos y conocidos, pero en casos excepcionales donde tal cosa no ocurre, es necesario establecer el momento en que los promotores de la acción supieron que su contradictor en la lid procesal es hijo o hija del fallecido.

7.2. Cuando se acusa la violación de normas sustanciales por el camino recto, esto es, bajo el cobijo de la causal primera de casación, al recurrente le está vedado discrepar de las conclusiones fácticas del sentenciador de segundo grado, y su actividad discursiva tiene que desarrollarse necesaria y únicamente en torno a las disposiciones de la señalada estirpe que estime aplicadas indebidamente, no aplicadas o erróneamente interpretadas, pero con prescindencia absoluta de cualquier crítica o reproche que suponga un cuestionamiento contra la

constatación de los supuestos factuales que el fallador haya realizado a través de la valoración de los medios de convicción obrantes en el proceso.

Atiéndase que, como lo ha explicado esta Sala, la vulneración recta vía se configura cuando el juzgador,

(...) al margen de toda cuestión probatoria, deja de aplicar al caso controvertido la disposición sustancial a que debía someterse y, consecuentemente, hace actuar las que resultan extrañas al litigio, o cuando habiendo acertado en la disposición rectora del asunto, yerra en la interpretación que de ella hace, y que, por lo mismo, cuando el ataque en casación se funda en la causal que se comenta, compete al recurrente centrar sus juicios exclusivamente sobre los textos legales que considere inaplicados, indebidamente aplicados o erróneamente interpretados, prescindiendo, desde luego, de cualquier consideración que implique discrepancia con las apreciaciones fácticas del sentenciador, cuestión ésta que sólo puede abordarse por la vía indirecta» (CSJ, SC285-2005, CSJ SC, 15 nov. 2012, rad. 2008-00322-01 y CSJ, SC4063-2020).

7.3. Pues bien, como en otros apartes de esta providencia se indicó, los cánones 219 y 248 de la codificación civil invocados en los cargos conjuntados, disciplinan, en su orden, la acción de impugnación de la progenitura que se autorizó promover a los herederos de quien pasa por progenitor del demandado, y la impugnación del reconocimiento de paternidad, cuyo ejercicio se confirió a quienes *«prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos»*, según el tenor literal de la segunda disposición.

La polémica en lo que interesa al recurso, la deriva el extremo recurrente de lo que, considera, es una disímil contabilización del término de caducidad de la acción impugnatoria que proponen las dos normas.

7.4. Entendida la caducidad como el término dentro del cual una acción puede promoverse ante la jurisdicción, de suerte que, expirado ese plazo, aquella no es ejercitable, la primera disposición refiere que los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad: *«desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre o con posterioridad a ésta; o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo, de lo contrario el término para impugnar será de 140 días (...)»*.

A su vez, la otra previsión contempla que quienes demuestren un interés actual en refutar el estado civil de hijo o de hija y los ascendientes, podrán impetrar la acción impugnatoria *«durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad»*.

7.5. Sucede que el legislador y ello ha sido avalado por la jurisprudencia constitucional, ha sido cauteloso en la protección de la intimidad, unidad y estabilidad familiar; por esto y en razón de la imbricación de las prerrogativas a la dignidad, la definición del estado civil y la filiación, presentes en el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 14 C.P.), no ha estado abierto a la posibilidad de que un tercero ajeno al nexo paterno – filial o materno – filial, pueda, en cualquier tiempo, acudir a la jurisdicción con el objetivo de

remover la relación de parentesco. De ahí que la caducidad surge como una herramienta legal que impone un determinado periodo de tiempo para elevar el reclamo o, de lo contrario, la situación jurídica de la persona en la familia y en la sociedad, es decir, su estado, civil, será inexpugnable, con lo cual se propende por «*poner fin a la incertidumbre de la filiación*» (CSJ, SC5414-2018).

7.6. Otrora se pensaba que por la ubicación de la primera pauta dentro del Título X del Libro Primero del Código Civil, que trata «*[d]e los hijos concebidos en matrimonio*», sólo pudiera reglar lo atinente a la progenitura que la ley presume respecto de los descendientes concebidos «*durante el matrimonio o durante la unión marital de hecho*» (art. 213 C.C.), y la de aquellos hijos nacidos después de «*expirados los 180 días subsiguientes al matrimonio o a la declaración de la unión marital de hecho*», que se reputan concebidos en el vínculo y, por tanto, se presume que sus padres son los cónyuges o los compañeros permanentes (art. 214 *ejusdem*).

Algo similar ocurría con la otra previsión, en tanto se halla localizada en el Título XI del mismo libro, que versa sobre «*los hijos legitimados*», de ahí que se estimaba aplicable únicamente a la impugnación de la paternidad de los hijos legitimados y de aquellos extramatrimoniales por remisión expresa del canon 5º de la Ley 75 de 1968.

7.7. No obstante, recuérdese que, como lo adoctrinó la sentencia unificadora de esta Corporación CSJ, SC1225-2022:

(...) Pese a que la codificación civil conserva los nombres o rotulaciones consignadas en la ley 84 de 1873 para los títulos X y XI del Libro Primero, esto es, «de los hijos legítimos concebidos en matrimonio» y «de los hijos legitimados» respectivamente, y esto ha servido de apoyo a una de las posturas interpretativas planteadas al interior de la Sala, conforme a la cual el precepto 219 hace parte de aquellos rectores de la paternidad y maternidad matrimoniales, extensiva ahora a los hijos concebidos en vigencia de la unión marital de hecho y, por ende, inaplicable frente a la impugnación de la filiación extramatrimonial, disciplinada por el canon 248 de acuerdo con la remisión contenida en el artículo 5º de la ley 75 de 1968, amén de que el nomen del título carece de valor prescriptivo o normativo, tal diferenciación es inadmisibile de cara a los derechos constitucionales de los descendientes, en particular su prerrogativa de igualdad y prohibición de toda forma de discriminación.

De modo que,

(...) Si bien el artículo 5º de la ley 75 de 1968, por la cual «se dictan normas sobre filiación y se crea el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar», remite a la previsión 248 del estatuto civil al indicar que «{e}l reconocimiento solamente podrá ser impugnado por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335» de esa reglamentación, el análisis de las normas que disciplinan la impugnación de la maternidad y de la paternidad a la luz de los mandatos superiores y del principio de igualdad jurídica de los hijos, descarta el criterio de selección normativa que excluye la filiación extramatrimonial de la regulación a que se contrae el canon 219.

7.8. Y es que a partir de la transformación del régimen de impugnación de la paternidad entronizada con la Ley 1060

de 2006, como se indicó antes, es totalmente inaceptable cualquier diferenciación en el tratamiento jurídico de los hijos matrimoniales o «*legítimos*», de la unión marital de hecho de los padres, extramatrimoniales, adoptivos, engendrados naturalmente o con asistencia científica, comoquiera que ello daría lugar a una discriminación con sustrato en el origen o génesis familiar, de suyo proscrita en el orden constitucional y legal impuesto por la vigente Carta Política.

Ahora, también memórese que múltiples pronunciamientos proferidos por el Tribunal de lo Constitucional, anteriores y posteriores a la mentada normativa, declararon inexecutable provisiones y expresiones que establecían un trato discriminatorio entre los descendientes, por razón de su diversa cepa -legítima, legitimada, natural -adulterina o incestuosa- y espuria -producto de dañado y punible ayuntamiento- (CC, C-105-1994, CC, C-595-1996, CC, C-310-2004, CC, C-1026-2004, CC, C-204-2005, CC, C-145-2010, CC, C-404-2013, CC, C-451-2016, CC, C-046-2017 y CC, C-028-2020).

Por lo expuesto, el pronunciamiento recién citado de esta Sala consideró inequitativo inaplicar el artículo 219 del Código Civil a la maternidad y paternidad extramatrimoniales, como así lo puso de presente el casacionista, pues «*el origen familiar es un criterio de distinción constitucionalmente reprochable*» (CC, C-028-2020).

7.9. Incluso, al auscultar la intención del legislador y la finalidad con que obró al introducir importantes innovaciones al sistema de impugnación de paternidad y maternidad imperante previo a la Ley 1060 de 2006, esta Corporación halló que no se quiso preservar distingos anacrónicos como el que, en materia de impugnación del estado civil, segregaba a la descendencia ilegítima o extramatrimonial de la legítima o matrimonial.

Lo anterior, por cuanto en las motivaciones del proyecto de ley se precisó: *«pretendemos ampliar la titularidad a la madre y a cualquiera que previamente y en forma sumaria acredite interés ante el Juez, con el fin de incluir dentro de esta última categoría a los ascendientes, a los herederos y a los presuntos padres biológicos en aras de la economía procesal»*.

Y en lo concerniente a la acción de herederos y ascendientes, sostuvo que *«estos no podrán ejercerla sino desde la muerte del causante o, con posterioridad a esta, desde el momento en que tuvieron conocimiento del nacimiento del hijo, siempre y cuando el padre o la madre no lo hubieren reconocido expresamente mediante testamento o en otro instrumento público, como por ejemplo las declaraciones extrajuicio en notarías»*.¹²

Luego, tal como lo asentó la decisión integradora comentada:

¹² Ponencia para primer debate, Gaceta del Congreso 591, 4 de octubre de 2004.

(...) el canon 219 del compendio civil es aplicable a la impugnación de la paternidad y de la maternidad tanto de los hijos matrimoniales o fruto de la unión marital de hecho, como de aquellos concebidos fuera de cualquiera de estas relaciones de pareja, también conocidos como «extramatrimoniales», que son las surgidas en virtud del reconocimiento efectuado por el progenitor a través de cualquiera de los medios previstos en el artículo 1º de la Ley 75 de 1968, sin que sea admisible ninguna distinción discriminatoria entre ellos, por demás vulneradora de sus derechos fundamentales.

7.10. Teniendo claro lo precedente, es de ver que los aludidos preceptos conforman un conjunto y no pueden ser analizados de manera aislada, sino que reclaman una interpretación que armonice sus contenidos con los valores, potestades y principios constitucionales resaltados en esta motiva, como la igualdad de los hijos, el derecho a la no discriminación, la prerrogativa del reconocimiento a la personalidad jurídica que comprende el establecimiento del estado civil y de la filiación, y la protección de la familia, los cuales, según Robert Alexy, son «*mandatos de optimización*», y como tales, no se aplican de la misma manera que las reglas jurídicas propiamente dichas, sino que «*siempre se imponen en la mayor medida posible fáctica y jurídicamente*».¹³

Ya ha precisado esta Colegiatura que las reglas jurídicas son componentes que integran un sistema -el sistema jurídico-, y debido a esa circunstancia, su hermenéutica debe orientarse «*hacia su armonización dentro de éste, con el fin de evitar incompatibilidad de unas normas*

¹³ ALEXY, Robert. Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2008, p. 67.

con otras, o que éstas sean contrarias al propio conjunto normativo» (CSJ, SC, 19 dic. 2012, rad. 2006-00164-01).

De ahí que, a la Corte, en cumplimiento de las funciones que le fueron asignadas por la Constitución y la Ley, le corresponde adelantar una labor interpretativa respecto de diferentes enunciados normativos que puedan ostentar algún grado de oscuridad, y aún de aquellos que, si bien gozan de una básica nitidez, no se quiere que por las autoridades judiciales y los justiciables se interpreten de manera que entren en contradicción con otras reglas del sistema. Esas oposiciones entre normas se denominan antinomias y en pro de resguardar la seguridad jurídica e integridad del ordenamiento, es función del administrador de justicia, superarlas.

Para esa faena, son variados los métodos de exégesis que se aceptan como auxilio: i) gramatical o literal; ii) sistemático; iii) histórico; iv) teleológico o finalista, pero según Savigny no se trata de *«cuatro clases de interpretación entre las cuales pueda escogerse según el gusto o el capricho, sino cuatro operaciones distintas cuya reunión es indispensable para interpretar la ley»*.¹⁴

La codificación civil, en sus artículos 27 a 32, consagra como pautas que rigen la interpretación de la ley, aquellas que tienen basamento en los criterios gramatical, sistemático, extensivo y por equidad, y a la par rescata el

¹⁴ En RODRÍGUEZ PANIAGUA. José M. Ley y derecho, interpretación e integración de la ley, Madrid: Tecnos, 1976, p. 92.

deber del intérprete de atender el sentido natural y el técnico de las palabras.

Ergo, es de común usanza que en la comentada labor se hagan interactuar los diversos criterios para establecer la hermenéutica correcta de los preceptos sometidos a ese ejercicio, atendiendo que en la interpretación normativa se siguen dos tendencias:

(...) la interpretación como el descubrimiento del significado inherente a la regla general interpretada, y considera la actividad interpretativa como la reconstrucción de este significado. La otra tendencia presenta la interpretación como la atribución de un significado (determinado por varios factores) a la regla legal, y considera la interpretación como una actividad creadora similar a la análoga del legislador.¹⁵

8. La interpretación de los artículos 219 y 248 del Código Civil:

8.1. Tal como se advirtió en la providencia CSJ, SC1225-2022, la única hermenéutica del canon 219 del compendio civil compatible con la Carta Política, es aquella que propugna por su aplicabilidad en las acciones de impugnación de la progenitura promovidas por herederos respecto del hijo o hija del *de cujus*, con independencia de si el descendiente es matrimonial o fruto de unión marital de hecho, o concebido fuera de cualquiera de estas relaciones,

¹⁵ WRÓBLEWSKI, Jerzy. Constitución y teoría general de la interpretación jurídica, Madrid: Cuadernos Civitas, 1985, p. 18.

y reconocido mediante alguna de las formas que indica el artículo 1º de la Ley 75 de 1968.

8.2. Resta dilucidar si las citadas normas presentan diferencias que las tornen incompatibles o contradictorias en lo que aquí interesa para la resolución de los embates, esto es, en cuanto a la regla de caducidad que consagran para las refutaciones de estado civil impulsadas por los sucesores de quien se tuvo, en vida, como progenitor, del llamado a resistir la *litis*. Con miras a cumplir ese propósito, se servirá la Sala de los criterios de interpretación gramatical, sistémico, histórico y teleológico.

8.2.1. En torno del método de interpretación gramatical, ha entendido esta Colegiatura, que:

(...) el sentido y alcance de la norma se mide por su intención y no por las palabras con que ella se exterioriza”; agregando que “[a]unque en algunas ocasiones la redacción misma del precepto de que se trate refiere de manera explícita la finalidad que va envuelta en la ley (ratio legis); ello no ocurre todas las veces, por lo que a menudo es preciso indagar por esa intención a la luz de las reglas de interpretación previstas en la ley civil o, en su defecto, se determinará su sentido genuino “del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación”, esto es según el significado que adquiriera la norma dentro del contexto del sistema jurídico; y a partir de los dictados de la equidad natural. (Artículo 32 C.C.)” (sentencia de casación de 14 de diciembre de 2012, exp. 00058-01).

Así las cosas, la labor interpretativa de una norma de ninguna manera puede circunscribirse, exclusivamente, a las palabras en

las que se expresa, sino que, su verdadero sentido conlleva un análisis integral del texto, su historia, la relación con otros preceptos, y la finalidad perseguida con ella (CSJ, SC, 18 dic. 2013, rad. 2007-00143-01).

8.2.2. La interpretación sistémica o sistemática, por su parte, busca extraer del texto de la disposición un enunciado cuyo sentido sea acorde con el contenido general del ordenamiento del cual forma parte, pues se considera «*a las reglas jurídicas como elementos de un sistema, razón por la que la interpretación de las mismas se orienta hacia su armonización dentro de éste (...)*» (CSJ SC, 19 dic. 2012, rad. 2006-00164-01 citada; CSJ, SC3627-2021).

8.2.3. El método histórico propone escrutar los antecedentes del enunciado que puedan influir en la comprensión de la norma. Al respecto, se señala en la doctrina:

(...) el criterio histórico exige que las normas se interpreten a tenor de sus antecedentes históricos y legislativos. Se trata de un criterio en el que pueden destacarse dos dimensiones: la histórica estricta y la que se relaciona con el denominado criterio psicológico o de la voluntad. Así, la primera dimensión exige tener en cuenta los antecedentes históricos del enunciado, y por tanto, el intérprete debe proceder a analizar cómo se ha entendido dicho enunciado en su historia. Por su parte, el criterio de la voluntad o criterio psicológico exige atribuir al enunciado normativo a interpretar el significado que se corresponde con la voluntad de su autor. Se

*trata sin duda de una dimensión problemática, dado lo difícil que puede ser el conocer realmente esa voluntad.*¹⁶

8.2.4. El criterio teleológico, por último, se adentra en la voluntad reguladora a los fines que se propone lograr el legislador. Así lo acotó esta Corte al sostener que «*en la importante labor de administrar justicia, es menester del juez acudir a una interpretación teleológica de la norma, de manera que su aplicación debe coincidir con la finalidad que tuvo el legislador al momento de su promulgación*» (CSJ, STL13350-2018), de ahí que, ante la oscuridad de una disposición legal, viene útil indagar por los propósitos que, con la concepción de la misma, se perseguían.

Relacionado con lo antedicho, se ha afirmado en la doctrina especializada que:

(...) la finalidad de las normas se enmarca en el seno de unos límites reguladores que actúan a la vez como fronteras de una interpretación finalista y como principios guía de la norma en su camino hacia los fines perseguidos; entre estos habría que señalar de orden formal, los fines de las normas superiores del ordenamiento jurídico y, en último caso, de los valores y principios constitucionales; de orden material, los elementos esenciales del sector social regulable, que no puede ser desvirtuado o deformado por la acción del intérprete al desglosar los criterios teleológicos de la norma; de orden pragmático, la búsqueda de la interpretación más justa, contemplando la norma de cara a su aplicación social. En la indagación de esta interpretación más justa, el intérprete

¹⁶ PECES-BARBA, Gregorio, FERNÁNDEZ, Eusebio y DE ASÍS, Rafael. Curso de teoría del derecho, 2da. ed., Madrid: Marcial Pons, 2000, pp. 236 - 237.

*debe poner en relación la finalidad de la norma con los criterios teleológicos del ordenamiento jurídico en general y de la sociedad, con el objeto de que la interpretación sea lo más objetiva posible.*¹⁷

8.3. La interpretación gramatical de la regla sobre la caducidad contenida en el artículo 219 del Código Civil en su versión vigente (modificado por el canon 7º de la Ley 1060 de 006), ha supuesto desafíos hermenéuticos, porque, por lo menos desde la composición sintáctica, ciertamente, la redacción no es afortunada.

Así es, comoquiera que se señalan sendos hitos iniciales del lapso extintivo: i) «*desde el momento en que conocieron del fallecimiento del padre o la madre*»; ii) «*o con posterioridad a esta*»; o iii) «*desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo*», y iv) «*de lo contrario el término para impugnar será de 140 días*», pero la conexión entre los predicados no es, precisamente, muestra de claridad y precisión.

Por eso, en su labor de interpretación en pro de defender la integridad del orden jurídico, la Sala se ha ocupado de fijar la exégesis de esta norma, partiendo de que con la muerte del progenitor despunta el derecho de reclamar contra la relación materno-filial o paterno-filial según corresponda, legitimándose, consiguientemente, los sucesores, en el ejercicio del juicio de impugnación.

¹⁷ Referenciado en EZQUIAGA GANUZAS, Francisco Javier. La argumentación en la justicia constitucional española, Oñati, 1987, p. 369.

En la sentencia CSJ, SC9226-2017, al respecto, se indicó que *«[e]l derecho de accionar del heredero surge a la vida jurídica solo una vez que ocurra el fallecimiento del presunto padre o el nacimiento del hijo si este fue posterior al deceso»* y complementó afirmando: *«la facultad de los herederos de impugnar la paternidad del padre presunto, según el artículo 219 del Código Civil, solo puede ser ejercida por estos en el término de «140 días» desde que tuvieron conocimiento de la muerte del presunto progenitor si el hijo nació antes de ese hecho, o desde el alumbramiento del último si se trata de un descendiente póstumo».*

Recientemente, en el pronunciamiento CSJ, SC1171-2022, la Sala fijó como regla interpretativa que *«el plazo para accionar principiará a correr según la situación de hecho, huelga enfatizarlo: (i) para los hijos nacidos antes del deceso del causante, el término contará desde el fallecimiento de éste; y (ii) para los descendientes póstumos a la defunción, el nacimiento de éstos será el hito inicial para el conteo del plazo de caducidad».*

Ahora bien, desde su interpretación gramatical, el artículo 248 no ofrece dudas desde la unificación del término de caducidad con la mentada Ley 1060, de ahí que los 140 días para quienes tengan un interés actual en impugnar el reconocimiento del hijo o hija extramatrimonial, incluidos dentro de esos terceros, los herederos de quien lo efectuó, se contabilizarán *«desde que tuvieron conocimiento de la paternidad».*

8.4. En lo que respecta a la interpretación histórica, en gracia de la brevedad, la Sala se remite a todas las consideraciones consignadas en esta motiva sobre la

evolución de la impugnación de la paternidad y de la maternidad a lo largo de los años de desarrollo jurídico del derecho colombiano; los hechos y concepciones influyentes en el arquetipo adoptado; y, el cambio de paradigma que supuso para la impugnación de la progenie matrimonial y extramatrimonial, la renovada visión de la Ley 1060 de 2006, la cual modeló a su forma actual todo lo atinente a esas reclamaciones.

Y, a lo expuesto sobre este tópico, se puede agregar un criterio de antecedente histórico que ayuda a la mejor interpretación del mandato 219, y es que debe repararse en que el derogado artículo 221 del Código Civil otorgaba a los herederos y a las personas con interés actual un plazo para provocar el juicio de ilegitimidad, que era de *«sesenta días de plazo desde aquel en que supieron la muerte del padre en el caso del artículo 219 o en qué supieron el nacimiento del hijo en el caso del artículo 220»*, y debe recordarse que el primer canon citado antes de su reforma aludía al evento en que el hijo hubiera nacido antes de morir el supuesto padre, en tanto el siguiente refería a que el hijo hubiese sido alumbrado, después de producirse el deceso del progenitor, por lo que recibía la denominación de póstumo.

Relativo al artículo 248, lo que reseña la historia, como se anotó en otros apartados de estas consideraciones, es que la redacción original de la codificación civil carecía de una regulación especial para la impugnación del reconocimiento de hijo extramatrimonial, y el canon mencionado, inserto en el título de la legitimación de los descendientes, pasó a ser la

regla de impugnación de la paternidad y de la maternidad extramatrimoniales en virtud de la remisión a dicha norma por parte de la regla 5ª de la Ley 75 de 1968, como también se comentó, en relación con el reconocimiento de hijos naturales. La caducidad, antes de la reforma, comenzaba cuando surgía el «*interés actual*», y después de ella, se computa a partir del «*conocimiento de la paternidad*».

Sobre lo anterior, el pronunciamiento CSJ, SC1171-2022, señaló que los plazos previstos en el canon 219 «*tienen aplicación, no sólo frente a la impugnación de paternidad matrimonial, sino también frente a los hijos reconocidos de forma voluntaria por el causante*».

8.5. En cuanto a la interpretación teleológica, es claro que los redactores de la Ley 1060 de 2006 tuvieron claro, desde los albores de la iniciativa legislativa, que era necesario unificar el tema de la oportunidad legal para promover el reclamo de impugnación, al estimar que el previsto en la ley «*no corresponde a los postulados establecidos en los Principios Universales de los Derechos Humanos y la Constitución Política de 1991; ya que el Código Civil establece términos diferentes para unos y otros (Padres e Hijos), contrariando y violando los postulados generales. Este término, como autor de este proyecto, debe ser igual para los integrantes del núcleo familiar, padre, madre e hijos...*».¹⁸

¹⁸ Exposición de motivos, Proyecto de Ley 134 de 2004, Cámara de Representantes, Gaceta del Congreso No. 472 de 26 de agosto de 2004.

Y al iniciarse el debate parlamentario, se concibió ajustar la normatividad en cuanto a la iniciación del juicio y, en todo caso, procurar la consagración de una pauta de caducidad, *«para efectos de generar la seguridad jurídica tan necesaria para efectos de la definición de la paternidad de las personas»*.¹⁹

Luego, siendo la indicada, la intención perseguida por el legislador con las normas reformadas en relación con el término de caducidad en esta clase de procesos, refulge paladino que cuentan con elementos comunes que persiguen la protección de los caros derechos involucrados en la permisión del reclamo contra la condición de hijo o hija, como la filiación, la identidad personal, el estado civil y la certidumbre jurídica que debe proporcionárseles, de manera que si bien se autoriza la impugnación de la paternidad y de la maternidad, la acción debe incoarse en el término unificado impuesto por el legislador.

8.6. Finalmente, de una interpretación sistemática de las normas en comento, se colige que las diferencias en sus contenidos no las tornan incompatibles; por el contrario, para el caso de las acciones impugnatorias adelantadas por herederos del progenitor, bien sea el presunto por el hecho del matrimonio o de la unión marital de hecho, o el reconocimiento de un hijo concebido sin mediar alguna de estas relaciones, es necesaria la integración normativa para dotar de sentido a sus previsiones.

¹⁹ Ponencia para Primer Debate al Proyecto de la Ley 297/2005 Senado, 134/2004 Cámara, Gaceta del Congreso No. 691 de 3 de octubre de 2005.

8.6.1. A la hora de la verdad, la caducidad de la acción para los impulsores si son estos herederos, no difiere cuando el juzgador aplica el canon 219 o si acude al artículo 248, porque en el primero, los hitos temporales iniciales, en definitiva, son dos: *i)* el deceso del progenitor cuya paternidad pretenden desconocer los demandantes y, *ii)* el nacimiento del hijo cuando éste tiene la condición de póstumo.

Luego, los condicionantes para su aplicación serían:

i) la ocurrencia de la muerte del padre o de la madre;

ii) el interés para entablar el litigio de los demandantes, porque recuérdese 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, pero también tienen un interés jurídico para obrar quienes adquieren los derechos económicos que en la sucesión del causante les puedan corresponder a los primeros»* (CSJ, SC16279-2016);

iii) el conocimiento por los actores de la muerte del progenitor, el cual se presume debido a los efectos *erga omnes* del registro civil, de acuerdo con lo estatuido en el Decreto 1260 de 1970; por consiguiente, expedido el de defunción, se considera público y conocido por todos, el suceso del óbito.

iv) el lapso de 140 días para someter el asunto a la jurisdicción correrá a partir del conocimiento de la muerte

del padre o de la madre, según corresponda, si el hijo cuya paternidad se refuta nació con antelación al fallecimiento de quien se tenía como su progenitor.

v) si el hijo nace después de la muerte del padre o de la madre, el aludido término se contará desde el momento en que se conozca el nacimiento del descendiente, el cual también se presume a partir del certificado de registro civil de nacimiento, en razón de la oponibilidad general de ese acto, cuya función es la de dar cuenta de *«la existencia jurídica de las personas naturales en el territorio nacional, pues, aunque el ordenamiento jurídico reconoce la personalidad jurídica de las personas como elemento inherente de la existencia humana, es en el registro civil donde se consigna la información sobre el momento del nacimiento, así como otros datos de identificación que constituyen los demás atributos de la personalidad»* (CC, T-241-2018).

8.6.2. Del artículo 248 dimana que los elementos percutores del inicio de la caducidad, que como se indicó, es también de 140 días, son: *i)* el surgimiento del interés para accionar en el impulsor del juicio, lo que ocurre con el fallecimiento del progenitor si los accionantes son sus herederos o sucesores; y *ii)* el conocimiento de la paternidad por los convocantes, y este mojón coincide con lo previsto en el mandato 219; luego, si el hijo nace antes del deceso de quien tiene atribuida la progenitura, el lapso correrá desde el fallecimiento de aquél, que es cuando a los sucesores les nace el interés jurídico para demandar, y si el hijo nace posterior

a la muerte del progenitor, el término iniciará a partir del nacimiento del descendiente.

Si bien es cierto que, en multitud de providencias, esta Sala ha señalado que el *dies a quo* de la caducidad es «*la fecha en que el padre o la madre adquiere certeza sobre la ausencia de vínculo biológico*», como se precisó en la providencia CSJ, SC1171-2022, «*esta subregla únicamente tiene aplicación cuando las pretensiones impugnativas son formuladas directamente por los progenitores*», pero es distinta la conclusión cuando la reclamación es promovida por herederos u otros sucesores, porque ellos «*podrán accionar, únicamente, cuando tengan un interés directo en la refutación de la paternidad o maternidad, lo que acontecerá al nacimiento de su derecho herencial*».

8.6.3. En suma, a partir de una interpretación gramatical, histórica, teleológica y sistemática del contenido de los artículos 219 y 248 de la codificación civil, se encuentra que la hermenéutica correcta de tales reglas en lo que respecta a la caducidad de la acción de impugnación de la paternidad y de la maternidad, es aquella que utilizó el sentenciador *ad quem* para fundar jurídicamente su determinación, la cual coincide con la defendida por esta Corporación en los pronunciamientos reseñados en este análisis.

9. Se concluye, entonces, que el Tribunal no incurrió en el yerro jurídico que le endilgó la censura en los cargos aunados, comoquiera que seleccionó de manera adecuada la

pauta normativa que rige la controversia (art. 219 C.C.) y la interpretó conforme a la inteligencia que deriva de su contenido objetivo, el cual se halla en consonancia con los principios y valores constitucionales que propenden por la protección de los derechos esenciales inmiscuidos en este tipo de asuntos y se imponen para dar sentido y significado al sistema normativo.

CARGO TERCERO

Con base en la causal segunda de casación, se acusó el fallo del Tribunal de violar indirectamente el artículo 219 del Código Civil «*por indebida interpretación*», como consecuencia de un «*error de hecho por tergiversación y pretermisión de unos medios de prueba y suposición de otros*».

A modo de precisión inicial, los casacionistas destacaron que pese a la intrascendencia de los argumentos a valorar en este cargo «*para la resolución de la controversia*», los exponen «*con el fin de no incurrir en incompletitud*».

Dicho lo anterior, señalaron que el juzgador de segundo grado quebrantó la mentada disposición cuando, a pesar de no estimar que «*el término de caducidad se debía contabilizar al momento en que tuvieron conocimiento los demandantes de la existencia de la señora Marcela Ortiz*», definió que «*se hallaba probado su conocimiento incluso con anterioridad a la muerte del causante*», pues, a partir de lo anterior, incurrió en una «*suposición de la prueba del conocimiento*» que derivó

en una indebida aplicación de la mencionada disposición que, de contera, les impidió el ejercicio de la acción.

El Tribunal, afirmaron los censores, «[d]e manera poco clara y enigmática, (...) dio por probado, sin estarlo, que los señores Wnther y Jimmy Ortiz Jiménez conocían de la existencia de la señora Marcela incluso con anterioridad al inicio del proceso de sucesión -sin especificar desde cuándo-» y, por ende, reclamó «por qué, pese a conocer a la demandada, no la citaron a la liquidación de la herencia»; no obstante, los recurrentes cuestionaron «cómo [ese] hecho (...) [puede ser] relevante para esclarecer si Jimmy y Wnther Ortiz Jiménez conocían o no a la señora Marcela», en tanto que la citación que se echa de menos, resulta ajena a la discusión procesal.

Aunado a ello, refutaron que la anotada inferencia no se extrae de sus atestaciones, pues si bien manifestaron «[conocer] del vínculo matrimonial de Ortiz Currea y Rodríguez de Ortiz, (...) no implica, (...) que conocieran la existencia de Marcela Ortiz»; contrario sensu, esa precisa situación consolida su posición, toda vez que la circunstancia de no haberla citado a la causa mortuoria obedece a que, precisamente, no se conocía de su existencia.

Igualmente arguyeron los censores que, al concluir que «la única prueba con la que contaban los demandantes era con la afirmación de que Jorge y Henry no les habían contado la existencia de Marcela», el Tribunal pretermitió la contestación de la demanda, el interrogatorio de parte

rendido por la convocada, así como las diferentes declaraciones surtidas dentro del plenario.

Por lo demás, el yerro endilgado lo sustentaron en que no se tuvo por probado, estándolo, *«que los demandantes conocieron la existencia de la señora Marcela como hija presunta del señor Jorge Ortiz Currea el 17 de julio del 2019, cuando (...) acudió a la audiencia de inventarios y avalúos llevada a cabo en el Juzgado 17 de Familia de Bogotá»* y que, a partir de ello, la prerrogativa de acudir a la jurisdicción tenía que tomar en consideración que *«el término debía comenzar a correr desde la fecha en que los demandantes conocieron la existencia de la demandada»*.

Y es que, después de transcribir -en lo pertinente- las declaraciones rendidas dentro del decurso, aseguraron que el *iudex* plural las pretermitió, toda vez que, en el interrogatorio rendido, Wnther Ortiz Jiménez, con precisión, aseveró que su padre nunca le presentó a la demandada, *«así como tampoco los hizo compartir momentos juntos, ni de niños o de adultos, como sí lo hizo con sus otros medio hermanos. Por tanto, desconocieron su existencia, así como el presunto parentesco con su padre hasta que aquella arribó al juzgado a hacer valer sus derechos»*.

De otra parte, en lo narrado por el convocante Jimmy Ortiz Jiménez, el *ad quem* omitió apreciar que éste *«fue concordante en afirmar que desconocía la existencia de la señora Marcela, como hija presunta del señor Jorge Ortiz Currea, hasta el día en que se surtió la audiencia de inventario*

y avalúos en el Juzgado 17 de Familia de Bogotá el 17 de julio del 2019; que en vida su padre, los relacionó con sus otros medio hermanos; que tenía buena relación con ellos; que vivió ocho años por fuera de Bogotá y que únicamente conoció en persona a la señora Marcela hasta diciembre del 2021»; por lo que, aun cuando excepcional, esa fue la situación familiar en la que se desarrollaron los extremos procesales y de esa manera merecía ser valorada.

Asimismo, resaltaron que se cercenó la confesión de la demandada Marcela Ortiz Rodríguez -realizada al contestar la demanda y al rendir interrogatorio de parte-, la cual evidenciaba la ausente relación paternal con el señor Ortiz Currea, al que *«solo (...) vio dos veces en su vida y a quien únicamente conoció hasta que tenía 7 años; que el señor Jorge Ortiz Currea y la señora Judith Rodríguez no vivían juntos; que su madre tenía un nuevo esposo, con quien convivió toda su vida»*.

Adicional a que, frente a los convocantes, no detentaba familiaridad alguna, ni siquiera los conocía, en tanto que, *«pese a enterarse de la muerte y del proceso mortuario del señor Jorge Ortiz Currea en 2017, únicamente acudió a la sucesión hasta el 2019, sin que en ese interregno hubiera manifestado a ninguno de los demandantes su calidad de hija (...) y su interés por acudir al proceso de sucesión»*.

Luego, los impugnantes arguyeron que también se descartaron los testimonios de Henry y Jorge Ortiz Rodríguez, pues, el primero, con claridad, manifestó que los

demandantes *«nunca estuvieron en reuniones familiares ni sociales con ellos y en presencia de Marcela Ortiz Rodríguez»* y que su progenitor *«nunca la trató ni la presentó como su hija; que el contacto con la demandada era muy poco; y que nunca les comentó a sus hermanos la existencia de la señora Marcela»*; por su parte, el siguiente testigo, fue igualmente puntual al declarar que desconocía que la convocada era descendiente de su padre.

La relevancia de tales desaciertos radica en que, en opinión de los impugnantes, de haber valorado esas probanzas, el fallador de segundo grado *«habría encontrado que, en efecto, la situación familiar (...) explicaba el desconocimiento, por parte de los hermanos Ortiz Jiménez, de la existencia de los hijos extramatrimoniales que tuviera la señora Judith Rodríguez de Ortiz»* y, bajo esa particular arista, había lugar a la aplicación del canon 219 de la obra civil, contabilizando el término de caducidad allí consignado *«a partir del momento en que aquellos conocieron de la existencia de la señora Marcela Ortiz Rodríguez»*.

CARGO CUARTO

Al abrigo de la misma causal segunda, los auspiciantes en casación censuraron la sentencia por haber infringido el referido canon 219 del compendio civil, *«por interpretación errónea»*, a causa de *«errores de derecho»*, como consecuencia *«de la transgresión de los artículos 176 y 164 (sic) del Código General del Proceso»*.

Para sustentar ese alegato sostuvieron que el sentenciador de segundo grado no apreció «*en conjunto*» el acervo probatorio que milita en el expediente, del cual se extraía que «*los señores Jimmy y Wnther Ortiz Jiménez conocieron de la existencia de la señora Marcela Ortiz Rodríguez hasta el 21 de mayo del 2019, fecha de notificación del auto proferido el 17 de mayo del 2019 por la Juez 17 de Familia de Bogotá*» y que, a su vez, el *iudex* plural olvidó el canon 176 del compendio procesal, pues pasó por alto esa data para efectos de contar el término que tenían los demandantes para ejercer la acción de impugnación de la paternidad.

Adicionalmente, refirieron que el sentenciador de la segunda instancia desatendió la prerrogativa contenida en el artículo 167 *ídem*, toda vez que «*no vio que la carga de probar los hechos constitutivos de la excepción de caducidad le correspondía al demandado*» y, diferente a ello, tuvo por probado que los demandantes sabían de la «*existencia [de la convocada] como hija legítima del causante Jorge Ortiz Currea*» con antelación a la fecha que ellos adujeron.

Reiteró la exposición consignada en el anterior embiste, recapitulando los yerros en los que incurrió el fallador de la alzada respecto de los medios de convicción ya señalados, al considerar «*equivocadamente que “la versión de los demandantes únicamente se fundamenta en que sus hermanos JORGE y HENRY ORTIZ RODRÍGUEZ, hijos de JORGE ORTIZ CURREA y JUDITH RODRÍGUEZ DE ORTIZ, no les habían comentado de la existencia de la señora MARCELA”*».

Insistieron en que una lectura conjunta de tales medios de prueba no daba cabida a *«desvirtuar la negación indefinida efectuada en la demanda y sostenida durante todo el curso del proceso; cual es, que los demandantes no conocían a la señora Marcela Ortiz Rodríguez hasta que ella acudió al Juzgado 17 de Familia de Bogotá en mayo del 2019, para reclamar sus derechos como supuesta hija de Jorge Ortiz Currea»*, conclusión que hubiera salido avante, de no cercenar el *ad quem* la contestación de la demanda, los interrogatorios de las partes y los testimonios recepcionados.

De haber acometido el examen en conjunto de las pruebas practicadas, el sentenciador de segunda instancia habría *«valorado de manera adecuada el artículo 219 del Código Civil, esto es, interpretando que la norma sí permite que el término de caducidad comience a correr a partir de la fecha en que los demandantes conocieron la existencia del hijo nacido en vida del presunto progenitor»* y no, como lo hizo, bajo un análisis sesgado del contexto familiar que, apresuradamente, lo condujo a asumir que *«por haber nacido en vigencia de una relación conyugal, todo el mundo debía conocer la existencia de la presunta hija»* y, al alero de ese postulado, contabilizar el término de caducidad de la acción.

V. CONSIDERACIONES

1. Desde el inicio se advierte el fracaso de las acusaciones conjuntadas para su análisis, comoquiera que ambas incurrieron en falencias técnicas que hacen inidónea la formulación de los ataques, y aún de obviar las

incorrecciones en su planteamiento que, a continuación se expondrán, lo cierto es que aun si se dieran por demostrados los vicios de juzgamiento denunciados, el sentido del veredicto impugnado -desfavorable al extremo recurrente-, no sufriría ninguna alteración, como se explicará más adelante.

2. Con esa anotación preliminar, cabe reseñar que los cargos finales del libelo con que se sustentó el remedio extraordinario, reprocharon la vulneración «*indirecta*» por «*indebida interpretación*» del artículo 219 de la codificación civil, como resultado de «*error de hecho por tergiversación y pretermisión de unos medios de prueba y suposición de otros*» (tercero), y «*-por interpretación errónea- por errores de derecho incurridos por el Tribunal como consecuencia de la transgresión de los artículos 176 y 164 del Código General del Proceso*» (cuarto) [Folios 23 y 57, archivo demanda de casación, expediente digital].

3. La violación indirecta de preceptos sustanciales se produce en la labor investigativa del sentenciador en el campo probatorio; de contera, el quebranto de las indicadas disposiciones es el resultado de los yerros en que incurre el fallador al establecer los supuestos fácticos demostrados y aquellos no corroborados en el juicio (*error facti in iudicando*). Los desaciertos, entonces, pueden ser de dos tipos: fáctico y de *iure*.

3.1. Los errores de hecho en la valoración de las probanzas se relacionan con su constatación material en el

expediente o con la fijación de su contenido objetivo, de ahí que el juzgador incurre en error de hecho cuando «supone, omite o altera el contenido de las pruebas, siempre y cuando dicha anomalía influya en la forma en que se desató el debate, de tal manera que de no haber ocurrido [,] otro fuera el resultado, lo que debe aparecer palmario o demostrado con contundencia» (CSJ, SC1853-2018; CSJ, SC3628-2021;

El primer pronunciamiento citado, reiterativo de las providencias CSJ SC, 21 feb. 12, rad. 004-00649-01 y CSJ SC, 24 jul. 2012, rad. 2005-00595-01, explicó:

[E]l error de hecho, que como motivo de casación prevé el inciso segundo, numeral primero, del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil²⁰, ocurre cuando se supone o pretermite la prueba, entendiéndose que incurrirá en la primera hipótesis el juzgador que halla un medio en verdad inexistente o distorsiona el que sí obra para darle un significado que no contiene, y en la segunda situación cuando ignora del todo su presencia o lo cercena en parte, para, en esta última eventualidad, asignarle una significación contraria o diversa. El error ‘atañe a la prueba como elemento material del proceso, por creer el sentenciador que existe cuando falta, o que falta cuando existe, y debido a ella da por probado o no probado el hecho’ (G. J., T. LXXVIII, página 313) (...) Denunciada una de las anteriores posibilidades, el impugnador debe acreditar que la falencia endilgada es manifiesta y, además, que es trascendente por haber determinado la resolución reprochada, de tal suerte que, de no haberse incurrido en esa sinrazón, otra hubiera sido la resolución adoptada (...) Acorde con la añeja, reiterada y uniforme jurisprudencia de la Corporación, el yerro fáctico será evidente o notorio, ‘cuando su sólo planteamiento haga brotar que el criterio’ del juez ‘está por completo divorciado de la más elemental sindéresis; si se quiere, que repugna al buen juicio’, lo que ocurre en aquellos casos en que él ‘está convicto de contraevidencia’ (sentencias de 11 de julio de 1990 y de 24 de enero de 1992), o cuando es ‘de tal entidad que a primer golpe de vista ponga de manifiesto la contraevidencia de la determinación adoptada en el fallo combatido con la realidad que fluya del proceso’ (sentencia 146 de 17 de octubre de 2006, exp. 06798-01); dicho en términos diferentes, significa que la providencia debe aniquilarse cuando aparezca claro que ‘se estrelló violentamente contra la lógica o el buen sentido común, evento en el cual no es

²⁰ Correspondiente al numeral 2º del artículo 336 del Código General del Proceso.

*nada razonable ni conveniente persistir tozudamente en el mantenimiento de la decisión so pretexto de aquella autonomía*²¹.

3.2. En contraposición, el error de derecho no se produce en el campo de la investigación de la composición fáctica del litigio, donde la anomalía recae sobre la existencia o el contenido material de las pruebas, sino que acaece en la contemplación jurídica de los medios de persuasión, por desatención o inobservancia de las normas que disciplinan su aducción, decreto, práctica, incorporación y evaluación.

En esta clase de equívoco incurre el *iudex* después de dar por existente el medio probatorio en el proceso, pero al evaluarlo comete desatino respecto de las previsiones legales que rigen su admisibilidad, pertinencia y eficacia, y ello conduce a que le atribuya un mérito que la ley no le confiere o le niegue el que la normatividad le asigna.

Por consiguiente, el funcionario judicial tropieza con el dislate del linaje indicado, cuando, por ejemplo: i) valora probanzas aducidas al plenario sin el cumplimiento de los requisitos exigidos para su producción; ii) no las aprecia por estimar que no se practicaron o recibieron conforme a la ritualidad prevista para ellas; iii) les otorga valor persuasivo pese a que el legislador las rechaza para la constatación de un determinado hecho; iv) no les reconoce mérito de convicción, no obstante que son las contempladas en el ordenamiento para demostrar un supuesto fáctico o un acto jurídico, v) tiene por acreditado el hecho o el acto con otra

²¹ La del juez para valorar los medios de convicción incorporados al proceso o recaudados dentro de éste.

prueba y, vi) reclama un específico medio de persuasión aunque la normatividad no lo exige.

3.3. La labor del impugnante en uno y otro caso, tiene distintivas características. Así, cuando alega yerro fáctico, le incumbe poner de presente *«por un lado, lo que dice, o dejó de decir, la sentencia respecto del medio probatorio, y, por el otro, el texto concreto del medio, y, establecido el paralelo, denotar que existe disparidad o divergencia entre ambos y que esa disparidad es evidente»*, a fin de revelar que las consideraciones vertidas en la sentencia sobre las probanzas son contraevidentes, destacando la incidencia del yerro fáctico en la resolución de la controversia, de tal modo que enseñe a la Corte cómo habría variado el sentido de la sentencia impugnada de no haberse cometido el desacierto.

De otro lado, si invoca error de *iure* en la valoración de los instrumentos suasorios, precisa la doctrina jurisprudencial de esta Sala que, aunque también es del caso realizar una comparación entre la sentencia los medios de prueba afectados con el yerro,

(...) en este supuesto lo será para patentizar que, conforme a las reglas propias de la petición, decreto, práctica o apreciación de las pruebas, el juicio del sentenciador no podía ser el que...consignó. En consecuencia, si dijo que la prueba era apta para demostrar el hecho o acto, debe hacerse notar que no lo era en realidad; o si la desestimó como idónea, debe puntualizarse que sí era adecuada. Todo, con sujeción a las susodichas normas reguladoras de la actividad probatoria...” (Sentencia de 13 de octubre de 1995, expediente 3986; reiterada en la de 6 de abril de 2011, expediente

54001-3103-004-2004-00206-01)» (CSJ, SC5686-2018; CSJ, SC1073-2022).

3.4. Ciertamente, las imputaciones relativas a la tergiversación, pretermisión y suposición de medios de prueba denunciada en el embate tercero demarcan la comisión de errores de hecho en la valoración de estos instrumentos de cognición, al paso que la desatención de las reglas consagradas en los artículos 164 y 176 del estatuto adjetivo, invocadas en el último cargo, aluden a equivocaciones de *iure*; sin embargo, las acusaciones, en este caso, devienen inidóneas porque se formularon en contravía de la disciplina técnica del remedio extraordinario, pues ambos ataques y su despliegue argumentativo, los enfiló el censor a acusar la «*indebida interpretación*» o «*interpretación errónea*» del canon 219 del Código Civil.

El referido concepto de infracción sitúa al juzgador no en la diagnosis jurídica de las probanzas, ni en la constatación de su contenido objetivo, y tampoco en la selección del elenco normativo con el cual definirá la *litis*, sino que lo pone de frente al entendimiento de las normas que hacer actuar en la controversia, pues luego de considerar que son aplicables, se equivoca al determinar su sentido y alcance, y le atribuye uno que no le corresponde, es decir, si bien las aplica al litigio, lo hace otorgándoles una inteligencia que no es la correcta.

3.5. La amalgama de que se da cuenta no sólo ensombrece las censuras por falta de claridad y precisión

(núm. 2, art. 344 C.G.P.), sino que comporta un entremezclamiento de motivos casacionales, debido a que las deficiencias en que incurra el fallo confutado en la hermenéutica de una norma sustancial deben encausarse por la senda de la vulneración recta, esto es, a través de la causal primera de casación.

Así lo ha precisado esta Sala en numerosas oportunidades y, recientemente, averó: «*resulta inadmisibile entremezclar en un cargo reproches por las sendas directa e indirecta*», comoquiera que «*la lógica formal impediría -por vía general- que en un mismo argumento coexistan la plena aceptación de la labor de apreciación de las pruebas del tribunal, con un intento por refutar la plataforma fáctica que esa corporación tuvo por probada*» (CSJ, SC1960-2022).

3.6. La exposición de los cargos evidencia, entonces, que el casacionista desatendió la formalidad prevista en el numeral 2 del artículo 344 del Código General del Proceso, según el cual la formulación de los reproches debe realizarse «*por separado*» y con «*exposición de los fundamentos de cada acusación*», toda vez que no obstante direccionar los embates por la causal segunda de casación, invocaron el indebido entendimiento del *ad quem* sobre el contenido del artículo 219 de la codificación civil, propio del primer motivo casacional.

Como lo tiene decantado la Sala, «*el artículo 344 del Código General del Proceso ordena que los cargos sean formulados de manera separada, esto es, sin mezcla entre las diversas causales, vías o errores*;

por tanto, cada acusación debe responder a un motivo concreto y específico, fuera de divagaciones que puedan conducir a que la vía seleccionada sea inadecuada a la sustentación esbozada» (CSJ, AC4205-2021).

3.7. Aunque la comentada deficiencia es suficiente para para desestimar los cargos, confluente otra circunstancia que torna inviable su prosperidad, y es que, aun si se tuvieran por debidamente formulados y acreditados los errores en la valoración de los medios probatorios realizada por el juez plural que enlistaron los embistes, el resultado de la definición del litigio seguiría siendo el mismo, pues carecen de trascendencia los presuntos desaciertos en que el *ad quem* hubiera pudo incurrir al constatar los hechos relevantes para la contienda, en la medida en que sí al resolver los cargos primero y segundo, esta Sala concluyó que el Tribunal acertó al contabilizar el término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad promovida por dos de los sucesores del señor Jorge Ortiz Currea, tomando como hito inicial el fallecimiento de éste, no podría tomarse como punto de partida para el cómputo del aludido lapso, un suceso distinto, como lo sería la audiencia de inventarios y avalúos llevada a cabo dentro del juicio sucesoral del referido progenitor, que es, en últimas, a lo que apuntan ambas reprimendas.

4. Por consiguiente, las acusaciones que acaban de auscultarse, también zozobran.

5. Secuela de lo consignado en esta motiva, es que ninguno de los cargos propuestos sale adelante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO CASAR la sentencia de 21 de julio de 2023, proferida por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso de impugnación de paternidad referenciado en el encabezamiento de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a los recurrentes al pago de las costas procesales del medio de impugnación extraordinario. En su liquidación, que deberá realizarse de acuerdo con lo estatuido en el artículo 366 del Código General del Proceso, inclúyase la cantidad de diez salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de agencias en derecho en favor del opositor.

NOTIFÍQUESE,

FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

Presidente de Sala

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

ACLARACIÓN DE VOTO

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Radicación n.º 11001-31-10-010-2019-00561-01

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque comparto la decisión de no casar el fallo del Tribunal, estimo pertinente aclarar mi voto, en torno a la posibilidad de que dichos herederos disputen judicialmente el vínculo filial de su causante, cuando este se haya originado en una expresión de voluntad de reconocimiento.

Cabe anotar que, en el presente litigio, la problemática que describo no tuvo mayor protagonismo, ya que la demandada, Marcela Ortiz Rodríguez, es hija de la señora Judith Rodríguez de Ortiz, quien fuera cónyuge del difunto Jorge Ortiz Currea, lo que equivale a decir que el vínculo filial que impugnaron los señores Ortiz Jiménez estuvo determinado por la presunción de paternidad que consagra el artículo 213 del Código Civil («*El hijo concebido **durante el matrimonio** o durante la unión marital de hecho **tiene por padres a los cónyuges** o compañeros permanentes...*»).

Sin embargo, dada la pretensión sistematizadora de esta providencia, también se aludió a la situación de los hijos que son reconocidos, y se aceptó, implícitamente, la posibilidad de impugnación de la paternidad o maternidad por parte de los herederos de quien expresó la voluntad de reconocimiento. Y dicha solución, en mi opinión, no es procedente, por las razones que siguen:

(i) Está más que decantado que, a partir de la sentencia CSJ SC1225-2022, esta Corporación unificó su criterio en torno a los hitos iniciales del término de caducidad de la acción de impugnación de la paternidad o maternidad de los herederos, concluyendo que se aplicarían las pautas del artículo 219 del Código Civil, sin distinguir entre las categorías de hijos “legítimos” o “extramatrimoniales” –en los términos de la titulación original de dicho Código–:

*«...el canon 219 es aplicable a la impugnación de la paternidad y de la maternidad tanto de los hijos matrimoniales o fruto de la unión marital de hecho, **como de aquellos concebidos fuera de cualquiera de estas relaciones de pareja, también conocidos como “extramatrimoniales”, que son las surgidas en virtud del reconocimiento efectuado por el progenitor a través de cualquiera de los medios previstos en el artículo 1º de la Ley 75 de 1968, sin que sea admisible ninguna distinción discriminatoria entre ellos, por demás vulneradora de sus derechos fundamentales».***

Con apoyo en el precedente, en esta oportunidad la Corte sostuvo que

*«la única hermenéutica del canon 219 del compendio civil compatible con la Carta Política, es aquella que propugna por su aplicabilidad en las acciones de impugnación de la progenitura promovidas por herederos respecto del hijo o hija del de cujus, con independencia de si el descendiente es matrimonial o fruto de unión marital de hecho, o concebido fuera de cualquiera de estas relaciones, **y reconocido mediante alguna de las formas que indica el artículo 1º de la Ley 75 de 1968».***

(ii) Ahora bien, interpretado en la forma que se indicó en la providencia materia de estas líneas, el artículo 219 del Código Civil señala que «los herederos podrán impugnar la paternidad o la maternidad desde el momento en que conocieron del

fallecimiento del padre o la madre (...); o desde el momento en que conocieron del nacimiento del hijo [póstumo]». Sin embargo, la norma citada no se agota allí, pues incluye una excepción, en virtud de la cual «cesará este derecho» –es decir, la posibilidad de impugnar de los herederos– «si el padre o la madre hubieren reconocido expresamente al hijo como suyo en su testamento o en otro instrumento público».

Y ocurre que, tal como lo señalan los dos apartes que previamente se resaltaron, en ausencia de alguna presunción legal de paternidad o maternidad –como la que establece el artículo 213–, los vínculos filiales suelen depender del reconocimiento voluntario, expresado en los términos del artículo 1.º de la Ley 75 de 1968:

«El reconocimiento de hijos naturales es irrevocable y puede hacerse:

1) En el acta de nacimiento, firmándola quien reconoce.

El funcionario del Estado civil que extienda la partida de nacimiento de un hijo natural indagará por el nombre, apellido, identidad y residencia del padre y de la madre, e inscribirá como tales a los que el declarante indique, con expresión de algún hecho probatorio y protesta de no faltar a la verdad. La inscripción del nombre del padre se hará en libro especial destinado a tal efecto y de ella sólo se expedirán copias a las personas indicadas en el ordinal 4 inciso 2 de este artículo y a las autoridades judiciales y de policía que las solicitaren.

Dentro de los treinta días siguientes a la inscripción, el funcionario que la haya autorizado la notificará personalmente al presunto padre, si éste no hubiere firmado el acta de nacimiento. El notificado deberá expresar, en la misma notificación, al pie del acta respectiva, si acepta o rechaza el carácter de padre que en ella se le asigna, y si negare ser suyo el hijo, el funcionario procederá a comunicar el hecho al

defensor de menores para que éste inicie la investigación de la paternidad.

Igual procedimiento se seguirá en el caso de que la notificación no pueda llevarse a cabo en el término indicado o de que el declarante no indique el nombre del padre o de la madre.

Mientras no sea aceptada la atribución por el notificado, o la partida de nacimiento no se haya corregido en obediencia a fallo de la autoridad competente, no se expresará el nombre del padre en las copias que de ella llegaren a expedirse.

- 2) *Por escritura pública.*
- 3) *Por testamento, caso en el cual la renovación de este no implica la del reconocimiento.*
- 4) *Por manifestación expresa y directa hecha ante un juez, aunque el reconocimiento no haya sido el objeto único y principal del acto que lo contiene».*

(iii) Los referidos supuestos, se insiste, involucran un acto de voluntad del padre o la madre. Y, según criterio del legislador, esos actos de voluntad solo pueden ser impugnados por quien la expresó, sin perjuicio de los derechos del verdadero progenitor, o del hijo reconocido, para esclarecer el origen familiar. En cambio, no es procedente que los herederos de aquel que expresó el reconocimiento pretendan, por la vía de la impugnación de la paternidad biológica, deshacer los efectos de esa manifestación legítima de la voluntad de su causante.

En consecuencia, estimo que la diferencia crucial en torno a la posibilidad de impugnación de la paternidad o maternidad por parte de los herederos de quien figura como padre o madre no radica en la condición del descendiente

(matrimonial, extramatrimonial, etc.), sino en el hecho de que haya sido tenido como hijo por causa de una presunción, o en virtud del reconocimiento. Si ocurre lo primero, los herederos tendrán una acción de impugnación propia; pero si sucede lo segundo, no habrá posibilidad de impugnación, pues el legislador prohíbe a esos herederos ir en contravía de la voluntad de reconocimiento de su causante.

Con reiteración de mi irrestricto respeto por los demás integrantes de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, dejo expuestas las razones por las cuales aclaro mi voto.

Fecha *ut supra*,

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

Magistrada

Firmado electrónicamente por:

Fernando Augusto Jiménez Valderrama
Presidente de la Sala

Hilda González Neira
Magistrada

Martha Patricia Guzmán Álvarez
Magistrada
Aclaración de voto

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 2F562A85520A4A121C12954CEE44BD43EB271383B74A1C4EAB58D197F41952E9

Documento generado en 2024-08-23