

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD Y FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL – VALORACIÓN PROBATORIA.

IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD Y FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL – PRUEBA DE ADN: Si bien no existe tarifa legal en materia probatoria dentro de los procesos de filiación, la prueba científica es determinante para proferir una decisión de fondo.

VALORACIÓN PROBATORIA - PRUEBA DE ADN: El análisis de las muestras disponibles dentro del proceso, puede llevar a la certeza suficiente para demostrar la paternidad, no siendo necesario que la prueba se realice a todos los intervinientes.

SENTENCIA DE PLANO – PROCEDENCIA.

Dentro del asunto no era necesaria la práctica de las pruebas de ADN a todos los intervinientes en el proceso, pues las muestras recogidas a algunos de los convocados al litigio, sirvieron con suficiencia para reconstruir el mapa genético del presunto hijo, de donde resultó la compatibilidad dentro de los parámetros establecidos legalmente para declarar la filiación pretendida. Tampoco fue necesario agotar las restantes etapas del proceso, pues la legislación adjetiva indica que se dictará sentencia de plano al haberse obtenido un resultado de la prueba genética, que evidencie, o, excluya la paternidad reclamada.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora: Marcela Adriana Castillo Silva

Ref.: Impugnación y Filiación Extramatrimonial No. 2019-00001 (493-01)

Pasto, primero (1°) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020, se profiere por escrito la decisión que resuelve el recurso de apelación propuesto contra la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito de Pasto el 30 de junio de 2021, dentro del proceso de impugnación de paternidad y filiación extramatrimonial propuesto por LGND en contra de CJNM y los herederos determinados e indeterminados de MNMR. La alzada fue interpuesta por el apoderado judicial de la demandada FCMR.

I. ANTECEDENTES

Demanda. El señor LGND, por intermedio de apoderada judicial, solicita declarar que no es hijo de CJNM, y su lugar es descendiente extramatrimonial en primer grado de consanguinidad del señor MNMR.

Para fundamentar sus pretensiones adujo que MNMR e ICDA sostuvieron una relación sentimental con relaciones sexuales entre los años 1973 y 1974, producto

de la cual nació el demandante, sin embargo, nunca se realizó el reconocimiento paterno, y se registró inicialmente con los apellidos de su madre.

Señaló que en el año 1982 el señor CJNM, quien había iniciado una relación con su progenitora, lo reconoció como hijo sin serlo, mediante escritura No. 428 de 6 de mayo de 1982.

Indicó que el señor MNMR falleció el 30 de enero de 2018, siendo cremado, por lo que la prueba genética debía practicarse con los otros hijos que él procreó.

2. **Contestación.** El demandado JJMG, en calidad de heredero de MNMR, se opuso a las pretensiones de la demanda, aludiendo desconocer los hechos alegados. Solicitó la práctica de la prueba de ADN.

La curadora ad litem de los herederos indeterminados del señor MNMR, no se opuso a las pretensiones.

Los restantes demandados CJNM, MMR, MFMR, FCMR, no realizaron manifestación alguna.

3. **Sentencia.** La jueza de primera instancia, atendiendo lo dispuesto en el literal b) del numeral 4° del artículo 386 del Código General del Proceso, emitió sentencia escrita donde accedió a las pretensiones de la demanda y ordenó su inscripción dentro registro civil de nacimiento del actor. Lo anterior con sustento en que la prueba de ADN practicada al interior del proceso demostraba la paternidad de MNMR frente a LGND, por medio de reconstrucción genética, por lo que era dable pretermitir las restantes etapas procesales y declarar la filiación solicitada.

4. **Apelación.** El apoderado judicial de la demandada FCMR presentó recurso de apelación contra la decisión de primer grado, alegando (i) que no se practicó la prueba genética a su prohijada, como se ordenó por el juzgado, y solo se realizó frente a algunos de los demandados, (ii) se omitió realizar la prueba de ADN frente al señor CJNM, quien reconoció como hijo al demandante de forma primigenia, y (iii) no se practicaron los restantes medios probatorios que solicitaron las partes, con la finalidad de determinar la viabilidad de la filiación reclamada.

II.- CONSIDERACIONES.

Problema Jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si los reproches planteados contra la sentencia de primera instancia, consistentes en la presunta omisión de práctica de pruebas dentro del juicio de filiación y el haber dictado sentencia en la cual, de plano, se accede a las pretensiones del libelo introductorio, se encuentran ajustadas a la normatividad procesal aplicable.

Tesis de la Sala.

Considera esta Judicatura que dentro del asunto no era necesaria la práctica de las pruebas de ADN a todos los intervinientes en el proceso, pues las muestras recogidas a algunos de los convocados al litigio, sirvieron con suficiencia para reconstruir el mapa genético del presunto hijo, de donde resultó la compatibilidad dentro de los parámetros establecidos legalmente para declarar la filiación pretendida. Tampoco fue necesario agotar las restantes etapas del proceso, pues la legislación adjetiva indica que se dictará sentencia de plano al haberse obtenido un resultado de la prueba genética, que evidencie, o, excluya la paternidad reclamada. Por lo dicho, se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia.

Estudio del caso.

El artículo 386 del Código General del Proceso estipula el procedimiento que se debe adelantar dentro de los procesos de impugnación de paternidad, en los que el legislador otorgó vital importancia a la prueba de marcadores genéticos de ADN o aquellos procedimientos científicos que en lo sucesivo se desarrollen, con el fin de determinar la filiación real de una persona, como forma de hacer efectivas de sus garantías constitucionales.

Sobre este tipo de litigios, la H. Corte Constitucional ha señalado que *“la filiación es un derecho innominado, de conformidad con lo previsto en el artículo 94 de la Constitución Política. De ahí que, es deber de los jueces actuar con diligencia y proactividad en los procesos de investigación e impugnación de la paternidad o maternidad, y que las pruebas antroheredobiológicas son determinantes para proferir una decisión de fondo. En criterio de esta Corporación, el mencionado derecho se encuentra estrechamente ligado con el principio de la dignidad humana,*

pues todo ser humano tiene derecho a ser reconocido como parte de la sociedad y de una familia"¹.

En el caso estudiado, el demandante LGND pretendió mediante demanda judicial, se declarara que el señor MNMR, fallecido en enero de 2018, era su padre, y se excluyera de esa calidad a quien aparece registrado como tal, es decir, el señor CJNM. En sustento adujo que entre el primero de los nombrados y su señora madre, ICDA, existió una relación sentimental y sexual entre los años de 1973 y 1974.

En virtud de lo anterior, teniendo en cuenta que a quien se atribuyó la calidad de padre ya falleció, la jueza de instancia desde el auto admisorio ordenó la reconstrucción del perfil genético del señor MR, convocando para ello a los demás descendientes de aquel, para determinar así la filiación reclamada dentro del litigio, incluida la apelante FCMR².

Sin embargo, en el transcurso del proceso se evidenció que por múltiples razones no fue posible recaudar las muestras genéticas de quienes fueron convocados, y solo fue posible hasta el 14 de octubre de 2020 momento en el que acudieron el demandante, ICDA, JJMG, AIGV, MMR y MFMR³.

Posterior a esta oportunidad, la señora FCMR presentó escrito justificando su inasistencia a la práctica de la prueba, por cuanto padecía una enfermedad que le impedía desplazarse al respectivo centro médico; por su parte el señor CJNM, como demandado respecto a la pretensión de impugnación de paternidad, se abstuvo de asistir, sin presentar excusa alguna.

Así las cosas, el Instituto de Genética Yunis Turbay y Cia S.A.S. emitió concepto de filiación por reconstrucción donde concluyó que la "*paternidad del señor MNMR (Q.E.P.D) con relación a LGND no se excluye (compatible) con base en los sistemas STR analizados*", dando como probabilidad de paternidad el 99,999999427%⁴. Experticia a la que se corrió traslado, y en relación con la cual la parte apelante solicitó su aclaración y complementación, reprochando principalmente que no se recogió su muestra genética a pesar de estar decretada judicialmente.

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-258 de 2015. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chajulb

² Folios 32 y 33, Expediente Digital.

³ Folio 204, Expediente Digital.

⁴ Folio 205 y 206, Expediente Digital.

A este respecto el centro especializado señaló que la reconstrucción del perfil genético del señor MNMR se realizó con las muestras disponibles, de los cuales se pudo tener certeza suficiente para demostrar la paternidad reclamada, conforme lo exige la normatividad aplicable⁵.

Ahora, el artículo 176 del Código General del Proceso establece: “*Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos*”. También hay que decir que no existe tarifa legal en materia probatoria dentro de los procesos de filiación, tal como lo señaló la sentencia C-476 de 2005 de la Corte Constitucional.

No obstante, la prueba de ADN toma especial relevancia para determinar si una persona es hija o no de otra, porque los avances científicos en la materia permiten al funcionario tener por acreditados ciertos elementos que determinan si existen indicadores genéticos de paternidad, los cuales, sin embargo, pueden ser desvirtuados a través de los medios legales previstos para tal fin.

En este caso la recurrente ni siquiera intentó precisar los eventuales errores en el dictamen pericial que determinó como resultado que el padre biológico del demandante era el señor MR, ya fallecido.

A criterio del recurrente, la prueba de ADN pues no incorporó a una de las personas convocadas en el expediente, sin embargo, no aportó ningún medio probatorio suficiente para señalar que de haberse recibido la muestra genética echada de menos el resultado científico hubiera variado, siendo carga que a aquella le correspondía y no cumplió.

No es la apelación de sentencia el estadio procesal para reabrir un debate probatorio que no se dio en la debida oportunidad, que no es otro que la contestación de la demanda, el traslado de la experticia, y aún en cierto casos en la ejecutoria del auto que admite la apelación, eventos estos que no se presentaron en el caso estudiado, y que eventualmente hubieran permitido debatir en el campo científico, la terminante conclusión a la que llegó el experto, respecto a la suficiencia de las muestras tomadas, para reconstruir el perfil genético que demostró la paternidad del señor MNMR en relación con el demandante LGND.

⁵ Folio 221 y 222, Expediente Digital.

En relación con lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia ha señalado que *“es un deber procesal demostrar en juicio el hecho o acto jurídico de donde procede el derecho o de donde nace la excepción invocada. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida, o se equivoca en su papel de probador, necesariamente ha de esperar un resultado adverso a sus pretensiones”*⁶.

De allí que no bastó para desvirtuar la conclusión de la prueba genética practicada, el señalamiento de no haberse realizado la misma con todas las personas citadas en el correspondiente auto de prueba. Por el contrario, para lograr el cometido planteado en la apelación, era imprescindible que se indicara, puntual y fundadamente, la incidencia de dicha circunstancia en la determinación del perfil genético por el cual se estaba indagando en el proceso.

Entonces, a pesar de no haberse recibido la muestra de la apelante, ni la de CJNM, ello no impidió realizar con éxito la reconstrucción del perfil genético del alegado progenitor, conforme lo señaló el mismo centro científico que llevó a cabo la prueba. Y siendo que el resultado de certeza acerca de la paternidad fue superior al 99,9%, era pertinente acoger tal conclusión, porque oportunamente no se opuso a ella, con fundamento suficiente, otro criterio de la misma clase que evidenciara su desatino, o sirviera para poner en duda su conclusión.

Por consiguiente, no hay elementos de juicio que permitan tildar de infundada la decisión de la jueza de instancia en lo referente a la valoración que dio a los medios de prueba allegados al proceso, pues debe tenerse en cuenta el categórico resultado de la prueba científica de ADN, que reúne los requisitos exigidos por el párrafo 3º del artículo 1º de la Ley 721 de 2001⁷, donde se no descartó la paternidad reclamada, en virtud de la cual la funcionaria de primer grado concluyó de forma razonada y lógica, que las pretensiones estaban llamadas a prosperar.

Lo expuesto también es válido para responder al argumento relativo a que el señor NM, -de quien se pidió excluir su calidad de progenitor del demandante-, no acudió

⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 30 de junio de 2009. Exp. 2009-01044 M.P. César Julio Valencia Copete

⁷ Párrafo 3. El informe que se presente al juez deberá contener como mínimo, la siguiente información:

- a) Nombre e identificación completa de quienes fueron objeto de la prueba;
- b) Valores individuales y acumulados del índice de paternidad o maternidad y probabilidad;
- c) Breve descripción de la técnica y el procedimiento utilizado para rendir el dictamen;
- d) Frecuencias poblacionales utilizadas;
- e) Descripción del control de calidad del laboratorio.

al llamado que hizo la jueza de instancia para recoger su muestra de ADN, pues con el resultado de la prueba científica, que no descartó la paternidad de MNMR, necesariamente se debe excluir la paternidad de quien aparecía registrado como tal ante la falta de prueba de que otro individuo simultáneamente pudiera aparecer como tal, con el mismo porcentaje de probabilidad.

Finalmente, frente al reproche consistente en que no se recaudó los restantes medios de prueba y se dictó sentencia de plano, encuentra este Tribunal que tal determinación se basó en el literal b) del numeral 4° del artículo 386 del Código General del Proceso, que señala que se dictará esta providencia cuando *“practicada la prueba genética su resultado es favorable al demandante y la parte demandada no solicita la práctica de un nuevo dictamen oportunamente y en la forma prevista en este artículo”*.

Así las cosas, dado que la prueba genética fue favorable a las pretensiones de la demanda, y el reproche elevado por la apelante no se concretaba en la práctica de un nuevo dictamen pericial, se estima que la norma procesal expresamente habilitaba al funcionario judicial para abstenerse de agotar las restantes etapas del asunto y definir de forma directa y expedita la decisión de fondo, dado que el legislador determinó que no era necesario el recaudo de otros medios suasorios en tal eventualidad, por lo que las actuaciones de la jueza de instancia estuvieron apegadas a esta disposición.

En consecuencia, se confirmará la sentencia recurrida, condenando en costas de segunda instancia a la apelante.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto de Familia del Circuito de Pasto (N), el 30 de junio de 2021, dentro del proceso de impugnación de paternidad y filiación extramatrimonial propuesto por Carlos Jesús Narvárez Martínez y los herederos determinados e indeterminados de MNMR.

SEGUNDO.- Condenar en costas a la señora Fabiola del Carmen Mosquera Rivadeneira, como apelante. Se fija como agencias en derecho de la segunda instancia la suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO.- DEVUÉLVASE el presente asunto junto con la actuación surtida en ésta Corporación, al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE