



Juzgado Tercero de Familia
Distrito Judicial de Valledupar
Calle 14 Carrera 14 Palacio de Justicia. Piso 6.
j03fvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

SENTENCIA: 100. VERBAL: 025.

Valledupar, Cesar, nueve (9) de noviembre de dos mil veinte (2020).

PROCESO: IMPUGNACIÓN DE MATERNIDAD EXTRAMATRIMONIAL.
DEMANDANTE: DEFENSOR DE FAMILIA en representación de los intereses del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA.
DEMANDADA: ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA.
RADICACIÓN: 20001-31-10-003-2018-00385-00.

ASUNTO A DECIDIR

Procede el despacho a proferir sentencia de plano en el presente proceso de impugnación de maternidad extramatrimonial del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, de quien representa sus interese el Defensor de Familia del Centro Zonal 2, ICBF Valledupar, contra ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA.

ANTECEDENTES

El funcionario demandante impugna la maternidad del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA respecto a la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA, quien pasa por madre del niño sin serlo y como consecuencia se modifique el registro civil de nacimiento distinguido con el Indicativo Serial 57394402 de la Notaría Segunda de Valledupar, haciendo la corrección correspondiente.

Como sustento fáctico de su pretensión, expuso lo siguiente:

La señora ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR sostuvo una relación sexual con un joven del que desconoce su nombre y ubicación actual, de la cual quedó en estado de embarazo y producto del cual nació el niño ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA el 7 de febrero de 2017, quien no pudo ser registrado por sus padres biológicos debido a problemas personales, ligados también a la precaria

RAD: 20001-31-10-003-2018-00385-00. IMPUGNACION DE MATERNIDAD promovida por DEFENSOR DE FAMILIA ICBF VALLEDUPAR, en representación de los intereses del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, contra ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA.

situación económica, dejando al menor a cargo de la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA, madre de ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR.

Como el menor presentó problemas de salud y requería atención médica, fue registrado por su abuela materna para poder afiliarlo al sistema de seguridad social, por autorización de su verdadera madre biológica.

Actuación procesal.

Con auto de 8 de octubre de 2018, se admitió la demanda, ordenando su notificación y correr el traslado respectivo a la demandada, quien se notificó personalmente, tal como se observa al reverso del folio 8 del expediente, quien al momento de pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la demanda, los coadyuva.

Mediante proveído de 6 de junio de 2019, teniendo en cuenta escrito presentado por el señor RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN donde afirmaba ser el padre del menor ANDRÉS JOSUÉ, solicitando tenerse en cuenta en el proceso, se ordenó su vinculación e impartió orden de la práctica de la prueba de ADN al presunto padre vinculado, al menor ANDRÉS JOSUÉ, a la presunta abuela ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA y a ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR como presunta progenitora del niño.

En auto de 12 de febrero de 2020, se señaló el 11 de marzo de 2020, a las 9:00 de la mañana, para practicar la prueba genética de ADN en las instalaciones del Instituto de Medicina Legal, ubicadas en Hospital Rosario Pumarejo de López de Valledupar, donde deberían comparecer el presunto padre RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN, el menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, la presunta abuela materna ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA y la presunta madre biológica ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR, quienes fueron debidamente citados por éste despacho, para que concurrieran en la fecha y hora indicada a la toma de muestras sanguíneas en el Laboratorio del INML mencionado, con el que se practicaría la prueba de ADN; quienes se hicieron presentes para la recepción de la muestra, viabilizando el examen en referencia.

CONSIDERACIONES

Competencia.

La tiene este juzgado en primera instancia por mandato del artículo 22-2 C. G. del P.

Legitimación en la causa.

Desde el punto de vista sustantivo, está dada la legitimación en la causa por activa y por pasiva; pues quien demanda es el Defensor de Familia del ICBF Valledupar (art. 82 Ley 1098 de 2006), actuando en representación de los intereses del menor; la demandada quien pasa por ser la madre del niño sin serlo, y el vinculado como presunto padre, denotándose en ambos eventos la existencia del legítimo contradictor (art. 403 C. C.).

Presupuestos procesales.

Revisada la actuación procesal surtida, no se observa vicio o irregularidad alguna que la pueda invalidar, lo que permite afirmar que están presentes los presupuestos procesales de competencia del juez (art. 22-2 C. G. del P.), capacidad para ser parte (art. 53-1 *ibídem*), capacidad para comparecer al proceso (art. 54 *ejusdem*) y demanda en forma (art. 82 y s.s. *ídem*).

Problema jurídico.

Si habiéndose utilizado la técnica de ADN con el uso de marcadores genéticos, en la pericia decretada, dando como resultado, que la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA queda excluida como madre biológica del menor ANDRÉS JOSUÉ y los señores ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR y RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN no se excluyen como madre y padre biológicos del niño ¿es procedente dejar sin efectos el reconocimiento de la maternidad y decretar la filiación extramatrimonial pretendida?

La respuesta al problema jurídico es positiva, en el entendido que debe quedar sin efectos tal reconocimiento de la maternidad extramatrimonial realizado por la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA por la contundencia de la

exclusión y la aserción de la filiación extramatrimonial en ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR y RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN de acuerdo con los resultados obtenidos con la prueba científica.

La sentencia en el presente asunto se proferirá de plano, con observancia del artículo 386-4 C. G. del P., que establece:

“Se dictará sentencia de plano acogiendo las pretensiones de la demanda en los siguientes casos:

- a) Cuando el demandado no se oponga a las pretensiones en el término legal, sin perjuicio de lo previsto en el numeral 3°.
- b) Si 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.”

El artículo 5 Ley 75 de 1968, prescribe:

“El reconocimiento solamente podrá ser impugnado por las personas, en los términos y por las causas indicadas en los artículos 248 y 335 del C. C.”

En el *sub lite* la norma que corresponde es el artículo 335 C. C., que enseña:

“La maternidad, esto es, el hecho de ser una mujer la verdadera madre del hijo que pasa por suyo, podrá ser impugnada, probándose falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero.”

El artículo 217 C. C., en la redacción dada por el artículo 5 Ley 1060 de 2006, señala:

“El hijo podrá impugnar la paternidad o la maternidad en cualquier tiempo. En el respectivo proceso el juez establecerá el valor probatorio de la prueba científica u otras si así lo considera.”

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia STC16969-2017 (19 de octubre), M. P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, hace referencia a la forzosa vinculación del presunto padre biológico en los casos de impugnación de paternidad, en los siguientes términos:

«(...) resulta importante destacar la necesidad de definir la verdadera filiación de los niños y adolescentes, en concordancia con el artículo 25 del Código de la infancia y la adolescencia (Ley 1098 de 2006), que al respecto prescribe: "los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la

constituyen como el nombre, la nacionalidad y filiación conformes a la ley. Para estos efectos deberán ser inscritos inmediatamente después de su nacimiento, en el registro del estado civil. Tienen derecho a preservar su lengua de origen, su cultura e idiosincrasia".

De allí que, en concordancia con tal precepto, el artículo 218 del Código Civil modificado por el canon 6º de la ley 1060 de 2006, dispone la forzosa vinculación de los presuntos padres biológicos, al prever que "(e)l juez competente que adelante el proceso de reclamación o impugnación de la paternidad o maternidad, de oficio o a petición de parte, vinculará al proceso, siempre que fuere posible, al presunto padre biológico o a la presunta madre biológica, con el fin de ser declarada en la misma actuación procesal la paternidad o la maternidad, en aras de proteger los derechos del menor, en especial el de tener una verdadera identidad y un nombre."

Ciertamente, la jurisprudencia indicó que la finalidad del citado mandato legal atañe a que:

"cuando se impugna la paternidad o la maternidad, no simplemente está en disputa la verdadera filiación de una persona, sino todo lo que ello implica, como es el derecho al nombre y a una familia, así como la efectiva protección que ordena la Constitución para con los menores y para con la familia, como núcleo esencial de la sociedad, por tal razón y, siempre que sea posible, el juez a petición de parte vinculará a los presuntos padres biológicos, para que la paternidad o la maternidad, según el caso, sea reconocida en el proceso" (se subraya)."

El artículo 7 Ley 75 de 1968 modificado por el artículo 1 Ley 721 de 2001 y artículo 386-2 C. G. del P., disponen que en todos los procesos para establecer paternidad o maternidad, el juez, de oficio, debe ordenar la práctica de los exámenes que científicamente determinen índice de probabilidad superior al 99.9%. Sobre esta prueba científica, concretamente la de ADN, la corporación vértice en lo civil, ha precisado:

"... ante las deficiencias de la prueba antro-po-heredo-biológica, y el avance científico, la Ley 721 de 2001 en el artículo 6º, le confirió al examen de ADN una especial importancia para determinar la paternidad, pues a través de él, se le otorgaba al juez certeza sobre su existencia, con la finalidad de hacer efectivo el derecho a conocer quiénes son los progenitores de una persona, -lo que resulta de enorme trascendencia para el individuo, la familia, la sociedad y el Derecho-."

Posteriormente, la Ley 1060 de 2006, reiteró la importancia de la prueba científica en los juicios de filiación, incluidos desde luego el de impugnación de la paternidad.

3. *Ahora bien, para destruir ese aparente vínculo filial, específicamente con relación a los hijos no nacidos durante la vigencia de la unión marital o el matrimonio, a los que no se aplica la paternidad presunta, el artículo 248 del Código Civil, estableció como causales de impugnación las siguientes:*

«1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.

2. Que el hijo no ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título 18 de la maternidad disputada».

De ahí que para el éxito de sus pretensiones a la parte actora le corresponda demostrar que quien pasa como progenitor de una persona, realmente no lo es, para lo cual en la actualidad, los exámenes de ADN practicados con el cumplimiento de los requisitos legales, resultan necesarios e inclusive muchas veces suficientes para establecer la inexistencia del nexo biológico entre ascendiente y descendiente, con un alto grado de probabilidad.”¹ (Subrayas fuera de texto).

CASO CONCRETO.

El funcionario demandante representando los intereses del menor ANDRÉS JOSUÉ, pretende declaración de no ser hijo de la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA quien pasa por su progenitora sin serlo, toda vez que la verdadera madre es ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR.

Como quedó visto, en el trámite del proceso se presentó el señor RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN, afirmando ser el progenitor del menor, y atendiendo lo prescrito por el artículo 218 C. C. en la redacción dada por el artículo Ley 1060 de 2006, procedió el despacho a vincularlo al asunto para determinar simultáneamente la verdadera paternidad del menor ANDRÉS JOSUÉ.

Dentro de las pruebas recaudadas, se tiene, el DICTÁMEN– ESTUDIO GENÉTICO DE FILIACIÓN, realizado ante el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Grupo de Genética Forense que, por imperativo legal, se valorará y tendrá como prueba.

Del resultado de la prueba de genética de ADN, se dio traslado a las partes, según lo establecido en el artículo 386 C. G. del P., quienes guardaron silencio, adquiriendo firmeza por tal razón, experticia donde se observa que la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA queda excluida como madre biológica del menor ANDRÉS JOSUÉ, porque no poseen todos los alelos obligados que debería tener, entretanto los señores ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR y RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN si poseen todos los alelos obligados que deberían tener la madre y el padre biológico, por lo que no se excluye,

¹ CSJ. Cas. Civil. Sentencia SC1175-2016, M. P. Ariel Salazar Ramírez.

calculándose la probabilidad de paternidad en 99.9999999%, con un índice de 1.853.293.489,9968 y la de maternidad en 99.99999%, con índice de 14.030.569,6560.

Oportuno es recordar, que la Corte Constitucional, expresó, que: *“La filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al estado civil de las personas y por ende es un derecho constitucional deducido del derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica”*.

La misma corporación en esa línea de pensamiento, se refirió al valor probatorio de la prueba de ADN, en sentencia T-997 de 2003, exponiendo que, en los procesos de filiación la idoneidad del examen antro-po-heredo-biológico ha sido reconocida por la comunidad científica para rechazar con absoluta certeza a los falsos imputados de paternidad o maternidad y para establecerla con una probabilidad del 99.999999% (...), además el hecho de que el legislador haya considerado como obligatorio el decreto de esta prueba no obedece a su capricho sino, por el contrario, responde a la necesidad de que las personas tengan una filiación acorde con la realidad, según lo explicó esa Corporación en sentencia C-807 de 2002, M. P. Jaime Araújo Rentería, donde explicó que *“también el legislador busca a través de su obligatoriedad la efectividad de los derechos del niño y de cualquier persona a conocer su origen, a saber quién es su verdadero progenitor y por ende a definir su estado civil, posición en la familia, a tener un nombre y en suma a tener una personalidad jurídica.”*

Por su parte la jurisprudencia civil patria, ha dicho, que *“los exámenes de ADN practicados con el cumplimiento de los requisitos legales, resultan necesarios e inclusive muchas veces suficientes para establecer la inexistencia del nexo biológico entre ascendiente y descendiente, con un alto grado de probabilidad”*², lo que aquí ocurre con la persona que pasaba por madre del menor ANDRÉS JOSUÉ, la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA que afloró exclusión de la maternidad la experticia practicada, entretanto determinó como sus padres biológicos a los señores RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN y ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR

Igualmente la corporación citada en precedencia, sobre la impugnación de la maternidad, ha manifestado que se contrae a obtener judicialmente, la

² CSJ, Cas. Civil. Sent. SC1175-2016. M. P. Ariel Salazar Ramírez.

declaración de que un individuo cuyo estado se discute no nació de la mujer que se señala como su madre. Y para establecerlo se necesita demostrar, como lo reclama el artículo 335 C. C., que *“hubo falso parto, o suplantación del pretendido hijo al verdadero.”* Si los elementos esenciales de la maternidad son el parto y la identidad del producto de éste, es lógico pensar que ella puede impugnarse probando uno de estos dos extremos, o los dos a la vez: a) que hubo suposición de parto, es decir, que muy a pesar de la declaración hecha ante el respectivo funcionario del registro del estado civil, no existió el parto que se le atribuye a determinada mujer, y b) que el ser humano nacido en determinado parto es diferente del que actualmente protege esa maternidad aparente.³

En el *sub lite*, con la prueba de ADN nos permite afirmar que se demuestra la causal del artículo 335 C. C., en el entendido que hubo falso parto, por cuanto amén de declarar la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA ante el funcionario del estado civil ser la madre del niño ANDRÉS JOSUÉ, con el resultó de excluida de la maternidad en la experticia, queda esclarecido con contundencia, que efectivamente no es su hijo.

Ahora, en cuanto al grado de certeza de la prueba de ADN para confirmar paternidad y/o maternidad, también la corporación vértice, ha dicho:

“Y en SC de 29 jul. 2009, rad. 2002-00451-01, se recordó que

(...) como lo tiene dicho la jurisprudencia de la Corte “cuando el avance de la ciencia en materia de genética es sencillamente sorprendente, contándose ahora con herramientas que a juicio de doctos contienen un indiscutible rigor científico, al extremo de que existen pruebas de tal naturaleza que pueden determinar la paternidad investigada en un grado de verosimilitud rayano en la seguridad” (Cas. Civ. sent. de 23 de abril de 1998, exp. 5014), hasta el punto que frente a este medio de convicción se ha precisado que la discusión o problema que existe en la actualidad “no es el de cómo creer en la prueba genética, sino el de cómo no creer en ella, de manera que, en cualquier caso, quien quiera desvirtuar esa alta dosis demostrativa, que lo acredite” (Cas. Civ. sent. de 27 de julio de 2001, exp. 5522).”⁴

Entonces, debemos tener en cuenta, que si bien el artículo 386-4-b C. G. del P., permite proferir sentencia de plano con la sola prueba de ADN, no lo es menos que la complementa la aceptación de la demandada ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA, de los hechos de la demanda y la expresión de no oponerse a las

³ CSJ, Cas. Civil. Sent. de 28 de marzo de 1984.

⁴ CSJ. Cas. Civil. Sent. SC5418-2018 (11 dic.). RAD: 2002-2017-01. M. P. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

pretensiones; por consiguiente la parte demandante asumió la responsabilidad de la carga de la prueba contenida en el artículo 167 *ejusdem*, porque se evidencia en el plenario medios suasorios suficientes, máxime, que el peritaje de ADN cumple con las exigencias de ley, toda vez que *“En el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, contamos con acreditación ONAC, vigente a la fecha, con código de acreditación 10-LAB-010, bajo la norma ISO/IEC17025:2017 y con Certificación emitido por SGS Colombia S.A, bajo la norma NTC-ISO-9001:2015 con Certificado No. CO 15/6256 de 2018-05-15.”*, inclusive, *“El resultado excluyente fue confirmado repitiendo el proceso desde la extracción de ADN, de acuerdo a instructivo DG-G-I-035-V04.”*

De lo visto en precedencia, resulta procedente acceder a la pretensión de la demanda y ordenar las anotaciones correspondiente en el registro civil de nacimiento del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, distinguido con el indicativo serial 57394402 y NUIP 1.066.891.919 de la Notaría Segunda de Valledupar, en el sentido de excluir como madre a la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA, para inscribir como tal a la señora ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR; igualmente respecto del progenitor del niño, que es el señor RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN.

Menester es precisar, que la Constitución de 1991 elevó a canon constitucional el derecho del menor a un nombre y al conocimiento de su filiación, por estar de por medio, a juicio de la Corte, *“...su dignidad humana ya que supone la posibilidad de ser identificado y diferenciado respecto de los demás y el ejercicio de otros derechos, como los relativos a su alimentación, crianza, educación y establecimiento”*.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero de Familia de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR que el menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA no es hijo de la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA.

SEGUNDO: DECLARAR que ANDRÉS JOSUÉ, nacido el 7 de febrero de 2017 es hijo extramatrimonial de ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR, identificada

RAD: 20001-31-10-003-2018-00385-00. IMPUGNACION DE MATERNIDAD promovida por DEFENSOR DE FAMILIA ICBF VALLEDUPAR, en representación de los intereses del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, contra ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA.

con cédula de ciudadanía 1003242838, concebido con el señor RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN, con cédula de ciudadanía 1065842014.

TERCERO: ORDENAR a la Notaría Segunda de Valledupar, Cesar, corregir el acta de Registro Civil de Nacimiento del menor ANDRÉS JOSUÉ TOVAR ANGARITA, distinguido con el indicativo serial 57394402 y NUIP 1.066.891.919, en el sentido de excluir como su progenitora a la señora ISAURA PATRICIA TOVAR ANGARITA y en su reemplazo incluir el nombre de ALEJANDRA GISEL OLANO TOVAR; además, colocar como padre del menor al señor RAFAEL EDUARDO MESTRE DURÁN, tal como se dijo en los ordinales anteriores de esta sentencia, quedando claro que ahora el nombre correcto del niño es ANDRÉS JOSUÉ MESTRE OLANO.

CUARTO: Archivar el expediente, una vez quede en firme esta providencia.

Notifíquese y cúmplase.

FREKAS.

Firmado Por:

**Roberto Arevalo Carrascal
JUEZ**

JUZGADO 003 DE CIRCUITO FAMILIA DE LA CIUDAD DE VALLEDUPAR-CESAR

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

16c67de2c32c02f5233eb17982a720fd4fa95fde16d638ccfe7bccee4d989876

Documento generado en 09/11/2020 09:24:26 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**