



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

3. TRAMITE PROCESAL:

La demanda fue admitida por este Juzgado mediante auto de fecha 05 de Mayo de 2021, en la que se ordenó dar trámite conforme a los artículos 368 y 386 del Código General del Proceso, corriéndose traslado a la demandada para que contestara la misma.

Surtida en debida forma la notificación del auto admisorio, la señora **L. D. O. C.** a través de abogado procedió a contestar la demanda, refiriéndose a los hechos, oponiéndose a las pretensiones, solicitando la práctica de una nueva prueba de ADN, y propuso como excepción de mérito “**falta de idoneidad en la prueba de ADN, falta de requisito de habilitación y REPS (registro especial de prestadores de salud, para la práctica y toma de estos exámenes)**”

Así mismo, se procedió a decretar de oficio la prueba genética de ADN al grupo familiar compuesto por el demandante **J. D. P. C.**, la demandada **L. D. O. C.** y la menor **J. S. P. O.**, el cual fue practicado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y una vez allegado el resultado de la misma, se corrió traslado a las partes por el termino legal, el cual venció en silencio.

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

4.1 Problema Jurídica:

Le corresponde a este Despacho determinar, si con el material probatorio que existe dentro de proceso, es dable declarar que la menor de edad **J. S. P. O.** no es hija biológica del señor **J. D. P. C.**.

4.2 De la filiación:

Para ello, se hace necesario recordar que tradicionalmente se ha definido la filiación como el vínculo jurídico que une a un hijo con su padre y madre, originado en la procreación y toma el nombre de paternidad si la relación es con el padre y observado desde la madre, se denomina maternidad.

Con relación a la impugnación de la paternidad, esta se define como la oportunidad que tiene una persona para refutar la relación filial que fue reconocida en virtud de la ley, y esta opera para desvirtuar la presunción establecida en el artículo 214 del Código Civil, para impugnar el reconocimiento que se dio a través de una manifestación voluntaria de quien acepto ser padre, o cuando se repele la maternidad en el caso de un parto falso o de la suplantación del menor.

4.3 De la legitimación en la causa:

Sobre quien ostenta la legitimidad para impugnar el referido reconocimiento de la paternidad, el Art. 248 del código civil indica lo siguiente:

“En los demás casos podrá impugnarse la legitimación probando alguna de las causas siguientes:

- 1. Que el hijo no ha podido tener por padre al que pasa por tal.*
- 2. Que el hijo ha tenido por madre a la que pasa por tal, sujetándose esta alegación a lo dispuesto en el título XVIII, de la maternidad disputada.*

No serán oídos contra la paternidad sino los que prueben un interés actual en ello, y los ascendientes de quienes se creen con derechos, durante los 140 días desde que tuvieron conocimiento de la paternidad.



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

Sobre la interpretación del Artículo 248 del Código Civil, en lo referente al lapso extintivo, este se contabiliza a partir del nacimiento del interés actual para promover la acción, que se determina desde el momento en que se tiene el conocimiento cierto de no ser el padre o madre del menor reconocido como tal, el cual puede ocurrir por la práctica de una prueba científica previo a la presentación de la demanda, o cualquier otro medio de prueba fehaciente que permita establecer sin lugar a dudas, que tuvo ese conocimiento con anterioridad a los 140 días de trata la norma.

Sobre esta posición, el órgano de cierre de esta jurisdicción mediante sentencia SC2350-2019 del magistrado ponente, dejó sentado que el cómputo de la caducidad «no puede tomar como referente lo que son simples dudas sobre la falta de compatibilidad genética, o al comportamiento de alguno de los padres o a expresiones dichas al paso, pues lo determinante es el conocimiento acerca de que el hijo realmente no lo es, y las pruebas científicas son trascendentales para establecer ese discernimiento»

En la misma línea, en sentencia SC12907-2017, ratificada en SC1493-2019, se expuso,

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

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

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

Por tanto, mientras quien efectuó el reconocimiento en disputa se mantenga en el error, la posibilidad de accionar la impugnación estará latente, por cuanto el interés para impugnar el reconocimiento surge es a partir del momento en que sin ninguna duda se manifiesta ese error, como ocurre en el caso de la práctica de una prueba científica que descarta la paternidad o maternidad que se discute.

4.4 Caso concreto:

En relación con la legitimación en la causa por activa dentro del presente juicio, está plenamente probada con la documentación allegada, esto es registro Civil de Nacimiento de la menor de edad mencionada, que quien impetra la demanda es el padre legal señor **J. D. P. C.**. En cuanto a la legitimación en la causa por pasiva, está debidamente integrada, si se tiene de presente que quien funge como demandada es la señora **L. D. O. C.**, representante legal de su hija **J. S. P. O.**.

En cuanto al término para ejercitar la acción, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1060 de 2006, en todos los casos es de ciento cuarenta (140) días, “siguientes a aquel en que tuvieron conocimiento de que no es el padre o madre biológico”, y para este punto, se puede determinar que dicho lapso extintivo no ha fenecido, si se tiene en cuenta que la prueba genética fue practicada en el trámite del proceso, con el cual el demandado adquiere certeza de no ser el padre biológico del menor de edad mencionado.



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

4.1 De las pruebas:

Señala el Artículo 167 del Código General del Proceso que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” y es por ello que la parte actora, en su oportunidad procesal, aportó y solicitó las pruebas que consideró pertinente para la prosperidad de sus pretensiones. Por su lado, la demandada cuando contestó la demanda, se centró en atacar la prueba de ADN allegada con la demanda, con relación a la idoneidad de la prueba practicada entre el demandante y su menor hija.

Ahora bien, cabe recordar que con la expedición de la Ley 721 de 2001 se determinó que: ***“En todos los procesos para establecer la paternidad o maternidad, el juez de oficio ordenará la práctica de la prueba de los exámenes que científicamente determinen un índice de probabilidad superior al 99.9%.”*** De acuerdo con el parágrafo segundo de la citada norma, hasta que los desarrollos científicos no ofrezcan una mejor opción, se deberá usar la técnica de ADN con el uso de los marcadores genéticos para determinar o excluir paternidad o maternidad; y en vista que la demandada insitió en la falta de confiabilidad en la experticia tomada extraprocesalmente, es la razón por la cual el Despacho decretó de oficio la práctica de una prueba genética al grupo familiar completo, a fin de determinar la real filiación de la menor.

La mentada prueba, fue practicada por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entre el demandante **J. D. P. C.**, la progenitora **L. D. O. C.** y la menor de edad **J. S. P. O.**, quien remite el informe respectivo del cual se puede extractar lo siguiente:

*“En la tabla de hallazgos se presentan las combinaciones de alelos que constituyen el perfil de ADN para cada individuo estudiado. Se observa que **J. D. P. C.** no posee todos los alelos obligados paternos (AOP) que debería tener el padre biológico del (la) menor **J. S.** en dieciséis (16) de los sistemas genéticos analizados...”*

CONCLUSIONES:

1. J. D. P. C. queda excluido como padre biológico de la menor **J. S.** ”.

De la mencionada prueba, se corrió traslado a las partes mediante proveído de fecha 14 de Febrero de 2022, el cual venció en silencio, quedando en firme el mismo.

4.2 Excepciones de mérito:

En relación con la exceptiva planteada por la parte demandada en este asunto, **“falta de idoneidad en la prueba de ADN, falta de requisito de habilitación y REPS (registro especial de prestadores de salud, para la práctica y toma de estos exámenes)”** la misma esta fincada en que la prueba genética que aportó el señor **J. D. P. C.** con la demandada, fue practicada por un laboratorio que no estaba habilitado para el efecto, para lo cual allegó el auto No. 11 de 2021 por medio del cual la Secretaria de Salud Departamental dio apertura a una investigación preliminar contra la profesional que practicó la prueba mencionada.

Contra dicha exceptiva, la parte actora centró su defensa en desvirtuar que el padre podía llevar a la menor a practicar la mencionada prueba genética sin el consentimiento de la progenitora, atendiendo que ambos ejercen de manera conjunta la patria potestad sobre la menor. En relación con la idoneidad del laboratorio que practicó dicho examen, manifiesta que la demandada no tiene prueba de ello, por el contrario asegura que la misma fue tomada por persona idónea. Señala que el laboratorio que procesó



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

la prueba cuenta con la acreditación, y que la investigación esta en etapa preliminar, por lo que señala que la objeción planteada no esta llamada a prosperar.

En este punto, vale señalar que ante los reparos efectuados por la demandada frente a la legalidad de la prueba genética, la cual es muy importante al momento de definir temas como el que nos ocupa, se dispuso la práctica por un laboratorio de genética autorizado, y que cuenta con la acreditación y protocolos que permiten dar transparencia a dicho procedimiento.

Siendo así, mal haria el Despacho enfrascarse en determinar si el laboratorio ante el cual acudió el demandante con la menor de edad para practicarse la prueba de ADN contaba con la acreditación o no, más allá de la apertura de la investigación preliminar que hizo el organo encargado, situación que a este Juzgado no le corresponde definir, y encontrándose ya recaudada en el plenario la prueba genética debidamente sometida a contradicción por las partes en este asunto, que para el Despacho ofrece absoluta confiabilidad, será esta y no otra, la que se tendrá en cuenta para la determinación a adoptar; y en consecuencia, la exceptiva no estará llamada a prosperar.

Por lo consignado anteriormente, y en virtud que las partes no efectuaron reparos frente al resultado de la prueba genética de ADN practicada por el Instituto Nacional de Medicina legal y Ciencias Forenses, sin que se haga necesario acudir a otras pruebas, aplicando lo dispuesto en el literal b) del numeral 4 del Artículo 386 del Código General, no le queda otro camino al Despacho que declarar que el señor **J.D.P.C.**, no es el padre biológico de la menor de edad **J.S.**, con base en los resultados del mentado dictamen.

En consecuencia, se ordenará oficiar a la Notaria Primera de Neiva, para que proceda modificar el registro civil de nacimiento sentado el XX de XXXXX de XXXX, con ocasión del nacimiento de la menor **J.S.**, distinguido con el NUIP XXXXXXXXXXXX e Indicativo Serial No. XXXXXXXX en el que aparece como padre del menor el señor **J.D.P.C.**, para que en su lugar se modifique, y se consigne que en adelante la menor de edad deberá llevar los apellidos de su progenitora, es decir, debe quedará consignado **J.S.O.C.**

Ahora bien, debe precisarse que ante al requerimiento efectuado a la parte demandada para que indicara los datos del presunto padre, a efectos de proceder a su vinculación al presente trámite con el fin de establecer la filiación real del menor, esta guardó silencio, situación que imposibilita a este Despacho establecer su filiación.

Por otro lado, debe este Despacho despachar desfavorablemente la pretensión encaminada a la devolución de las cuotas alimentarias que presuntamente el demandante suministró a la menor de edad mientras ésta estaba registraba como su hija biológica, por cuanto como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en varios pronunciamientos, la obligación alimentaria se manetendrá hasta que se demuestre que han cesado las circunstancia que estructuran la obligación; aunado a ello, este trámite está concebido para definir la filiación, no para adoptar decisiones distintas a ella. En el mismo sentido, y por sustracción de materia se denegará la pretensión cuarta invocada en la demanda.

Finalmente, ante la petición especial planteada por la parte demandada para que se le brinde acompañamiento psicológico a la menor por las afectaciones causadas, se dispondrá que a través del equipo interdisciplinario del ICBF se efectue una valoración y acompañamiento adecuado, y en caso de ser necesario se insta a la progenitora para que solicite valoración psicológica a través de la entidad promotora de salud en la cual se encuentra afiliada la menor.



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

5. COSTAS:

En cuanto a las costas, al haber prosperado parcialmente las pretensiones invocadas por el demandante, y teniendo en cuenta que la demandada es la menor de edad representada por su progenitora, quien en uso legítimo de la defensa de sus intereses solicitó la práctica de otra prueba genética, la cual no le comportó costo alguno a la parte actora, ya que la misma fue asumida por el ICBF, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la demandada al no encontrarse causadas conforme lo señala el Artículo 365 del Código General del Proceso.

No obstante lo anterior, se dispondrá que la señora **L. D. O. C.** sufrague los gastos de la prueba genética de ADN, reembolsando el valor de la misma al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - I.C.B.F, para lo cual se remitirá copia de esta sentencia a dicha Institución para su conocimiento y fines pertinentes.

En mérito de lo expuesto anteriormente, el Juzgado Primero de Familia de la ciudad de Neiva (H), Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

6. RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADA la excepción de mérito denominada “falta de idoneidad en la prueba de ADN, falta de requisito de habilitación y REPS (registro especial de prestadores de salud, para la práctica y toma de estos exámenes” propuesta por la parte demandada en este asunto, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR que el señor **J. D. P. C.**, titular de la cédula de ciudadanía número 1.075.302.730, no es el padre biológico de la menor **J. S.**, quien nació el día XX de XXXX de XXXX, hijo de la señora **L. D. O. C.** identificada con la C.C. No. XXXXXXXXXX, según el registro civil de nacimiento distinguido con el NUIP XXXXXXXXXX e Indicativo Serial No. XXXXXXXX de la Notaria Primera de Neiva.

TERCERO: OFICIAR a la Notaria Primera de Neiva para que proceda modificar el registro civil de nacimiento de la menor **J. S. O. C.** para que se corrijan los apellidos de la menor, quien en adelante deberá llevar los apellidos de su progenitora, es decir, debe quedar consignado **J. S. O. C.** Líbrese por secretaría la respectiva comunicación.

CUARTO: DENEGAR la pretensión cuarta y quinta invocada por el demandante, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: OFICIAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF que a través del equipo interdisciplinario se efectue una valoración y acompañamiento adecuado, le brinde acompañamiento psicológico a la menor **J. S. O. C.** por las afectaciones causadas con este proceso. Si perjuicio de lo anterior, se insta a la progenitora para que solicite valoración psicológica a través de la entidad promotora de salud en la cual se encuentra afiliada la menor.

SEXTO: SIN CONDENA en costas a la demandada por lo expuesto en la parte motiva.

SÉPTIMO: DISPONER que **L. D. O. C.**, titular de la cédula de ciudadanía número XXXXXXXXXX, debe reembolsar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - I.C.B.F., la suma de **SETECIENTOS SESENTA Y DOS MIL PESOS MC/TE (\$762.000)** por los costos en que incurrió la entidad para la toma de la prueba genética practicada en este asunto. Por secretaría, remítase esta decisión a la entidad, para su conocimiento y fines pertinentes.



JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

OCTAVO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, se ordena el archivo del proceso, previo las anotaciones del caso.

Notifíquese.

DALIA ANDREA OTALORA GUARNIZO

Juez