

SENTENCIA (anticipada) #121

21º de julio de dos mil veintidós (2022)

Santiago de Cali

(Ref.: Impugnación de la paternidad Rad.Nº.2017-00040-00)**I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA**

De conformidad con lo resuelto por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Cali corresponde a este Despacho surtir el trámite de la instancia en el proceso de referencia (Verbal de Impugnación de la Paternidad **extramatrimonial**), que fue promovido por HUMBERTO ARIAS BEJARANO e INVERSIONES ZOILITA S.A.S. (representada legalmente por ANIBAL ARAQUE PIMENTEL) contra CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND.

Conforme el #3º del art. 278 del CGP, el despacho procede basado en los siguientes:

II. ANTECEDENTES

Luego de inadmitirse, la demanda fue subsanada y se integró conforme aparece a folio 115 y siguientes del cuaderno 1º.

Presenta como **Hechos**, (síntesis relevante de lo que planteado por el apoderado):

- 1) Que el demandado CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND nació en Cali el 3 de julio de 1975 y fue registrado el 19 de agosto del mismo año por su progenitora GLORIA GUINAND BORRERO bajo el serial #750703-05046 del libro respectivo de nacimientos de la Notaría 3ª de Cali.
- 2) Que HUMBERTO ARIAS lo reconoció como hijo conforme da cuenta el folio de registro de nacimiento atrás referido. (También se indica que el reconocimiento adolece de: 1º) Nunca se efectuó su inscripción en el libro del registro de varios, por tanto, no se perfeccionó la inscripción según el art. 1º del Dto. 2158/70 (transcrito). 2º) Jamás se efectuó la notificación que del reconocimiento debe hacerse personalmente no habiendo nota que dé cuenta de ello (Transcritos los art. 57 de la Ley 153/87, 4º de la Ley 75/68, 240 y 242 del C.C.)
- 3) Que para la época en que se presume la concepción la citada progenitora sostenía relaciones sexuales con **Fernando Vélez** -sobrino del reconociente-, pues trabajaban en el “almacén Lizeth” y eso les permitía cercanía y contacto permanente, y que la progenitora nunca tuvo estatus de compañera, cónyuge o novia del padre reconociente ni hizo vida marital con él.

También se indica: que *“Por manifestaciones que hizo el señor Humberto Arias en varias oportunidades a lo largo de su vida, a sus más cercanos amigos, supo de las relaciones de la señora GUINAND con FERNANDO VELEZ para la época de la concepción luego del nacimiento de ARIAS GUINAND, y eso le genera (al reconociente padre) gran duda e incertidumbre, unido al hecho de haber efectuado*

de manera voluntaria el reconocimiento.”, hecho que, dice la parte actora **conocer desde el 18 de diciembre de 2016**, luego de que el 14 del mismo mes sufrió un infarto, lo que hace que María Ernelia Mosquera y Aníbal Araque le develen el secreto.

- 4) Que el progenitor **otorgó testamento** por Escritura Pública #7706 de octubre 16 de 1996 de la Notaría 10ª de Cali, **“en el cual da cuenta de quienes son sus hijos”** y del como hará la distribución de la herencia:

(HUMBERTO ARIAS BEJARANO (Dte.), CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND (Ddo.), y CRISTHIAN BRAYAN HUMBERTO ARIAS GONZÁLEZ; Mitad legitimaria para los tres, y cuarta de mejoras y cuarta de libre disposición al 50% para los dos primeros).

- 5) Que el demandado **no ha podido tener como padre al reconocedor.**

(Que Humberto Arias “siempre tuvo en duda su paternidad y comunicó sus sospechas a varios de sus más cercanos amigos, entre ellos: Aníbal Araque Pimentel, Yurani Yepes López, Aurora Martínez, Jorge Hernán Vélez, Luis Ernesto Neira Flores, Segundo Serafín Tapia Andrade, Eliodoro Lourido, María Ernelia Mosquera y otros”)

- 6) Que el **reconociente padre no dio inicio a la acción de impugnación de su paternidad extramatrimonial.**

- 7) Que el reconociente padre, con cedula #2´441.321, falleció en Cali el 20 de agosto de 2011 según Registro con serial #07181314 Notaria 23.

- 8) Que a partir de dicha muerte **“se defiende la herencia, y su proceso de sucesión se radica inicialmente ante el señor juez 4º de familia de Cali, identificado bajo la radicación N°.2012-00022.**

(Agrega que el proceso fue radicado por el Dr. Rodrigo Palau Erazo como apoderado del aquí demandante, y se da cuenta que hay TESTAMENTO)

- 9) Que el Juzgado 4º por Interlocutorio #212 de febrero 17 de 2012, entre otras ordenó: “7.- Requerir al solicitar para que aporte las direcciones de Carlos Humberto Arias Guinand ...”.

- 10) Que por Escritura Pública N°.439 de marzo 1º de 2014 de la Notaría 6ª de Cali, el aquí demandado efectuó cesión de sus derechos herenciales en favor de la Sociedad Inversiones Zoilita S.A.S., representada legalmente por CLAUDIA LORENA ORDÓÑEZ BOLAÑOS.

- 11) Que **finalmente, la referida sucesión de HUMBERTO ARIAS se tramitó en la Notaría Única de Jamundí Valle**

(Agrega que fue Protocolizada por Escritura N°.1251 de noviembre 30 de 2013, con particiones adicionales en las Escrituras Públicas: #624 de junio 7 de 2014; #1445 de octubre 31 de 2014; #1795 de diciembre 27 de 2014; #1693 de noviembre 4 de 2015).

- 12) Que los demandantes entraron en **posesión efectiva** de la herencia a partir de la protocolización de las escrituras anteriormente descritas.

- 13) Que Aníbal Araque P., Yurani López, Aurora Martínez, Jorge Hernán Vélez, Luis Ernesto Neira Flores, Segundo Serafín Tapia

Andrade, Eliodoro Lourido, María Ernelia Mosquera **le han informado al demandante acerca de las serias dudas que Humberto Arias tenía sobre su paternidad con respecto a CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND** -el demandado-, en razón a que para la época de la concepción la señora GLORIA GUINAND BORRERO -madre del demandado-sostenía relaciones íntimas con otro caballero.

14) Que JAIRO OCAMPO VALENCIA efectuó modificación al registro civil del demandado el 27 de noviembre de 2014 sin contar con legitimación para ello, y se expidió el nuevo bajo el indicativo serial N°.53070189 de la Notaría 3ª de Cali.

15º) Que luego de la compraventa de derechos herenciales el demandado ha pretendido desconocerla para buscar obtener suma superior.

(Agrega que entre las actuaciones está la demanda verbal en el Juzgado 2º de familia de Cali con radicado N°.2016-00600, y que el demandante no ha tenido acceso pues no se le ha notificado).

16º) Que el domicilio del demandado es la ciudad de Tampa Florida, Estados Unidos de América.

17º) Que Humberto Arias Bejarano y la Sociedad Inversiones Zoilita S.A.S. le han conferido poder.

Pretensiones:

Solicitaron los actores que se DECRETE que CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND no es hijo de HUMBERTO ARIAS, y en consecuencia se ORDENE la cancelación del registro civil de nacimiento -citado-, y la inscripción de la nota respectiva sobre su nuevo estado civil conforme el Dto. 1260/70 en su art. 44 ordinal 4º; Además, que se condene a la parte demandada en costas.

Para soportar lo anterior se solicitó el decreto y practica de las siguientes **PRUEBAS:**

Documental (Aportada):

- ✓ Registros civiles de nacimiento del demandado, y el del demandante.
- ✓ (**Testamento**) Escritura Pública #7706 de octubre 16 de 1996, Notaria 10ª de Cali.
- ✓ Copia del Interlocutorio #212 del Juzgado 4º Flia ya citado.
- ✓ Escritura 1251 del 30 de noviembre de 2013, Notaria Única Jamundí.
- ✓ Escritura # 624 de junio 7 de 2014 -misma Notaria-
- ✓ Escritura 1445 octubre 31-2014, misma Notaria.
- ✓ Escritura 1795 diciembre 27 de 2014, misma Notaria.
- ✓ Escritura 439 del 1º marzo de 2014, Notaria 6ª Cali.
- ✓ Certificado de existencia y representación legal de Inversiones Zoilita S.A.S.
- ✓ Escritura pública de poder general con nota de vigencia.
- ✓ Historia Clínica del demandante en 41 folios.

Interrogatorio de parte.

Testimonial en las personas de: Aurora Martínez, Jorge Hernán Vélez, Aníbal Araque Pimentel, Luis Ernesto Neira Flores, Yurani

Yépez López, Segundo Serafín Tapia Andrade, Eliodoro Lourido y María Ernelia Mosquera.

Pericial: Prueba genética.

Oficios: Al Notario 3º de Cali para que certifique la inexistencia del reconocimiento como anotación en el libro de varios, envíe la parte complementaria del folio, aporte los anexos -poder- con los que se realizó la modificación del folio descrito.

Acerca del trámite procesal:

La demanda fue **admitida por el Juzgado 8º de familia de Cali** según Interlocutorio del 24 de febrero de 2017 a folio 182 -Estado N°.34 del 1 de marzo 2017-, en el que también se ordenó la notificación personal, se decretó la prueba de ADN -al demandado y a los restos del fallecido HUMBERTO ARIAS-.

Luego de requerir al demandante -folio 188- para que realizara la notificación so pena de decretarse Desistimiento Tácito, el demandado tuvo por notificado por conducta concluyente -Interlocutorio N°.270 de febrero 8 de 2018, folio 232-, quien **CONTESTÓ:** oponiéndose a las pretensiones señalando, en síntesis:

- Que el asunto sobre la no anotación en el libro de varios del Registro civil no suma ni resta por cuanto en esta clase de procesos la prueba reina es el resultado del examen científico de **ADN**.
- Qué No es cierto que la madre del demandado hubiese tenido para la época de la concepción relaciones íntimas con FERNANDO VELEZ, y que dicho señor nunca laboró en el “almacén Lizeth”.
- Que el demandado y su madre vivieron en el barrio San Vicente en el apartamento del 2º piso de la casa en cuyo 1º piso vivía padre reconociente HUMBERTO ARIAS, con su respectiva progenitora Zoilita Arias, manteniendo un contacto frecuente en su diario vivir.
- Cuestiona la credibilidad de los testigos (señalando que María Ernelia Mosquera fue la cocinera en dicha casa, y que cuando murió el padre reconociente se fue a laborar para el aquí demandante Humberto Arias bejarano; Del señor Araque señala que fue contador del padre reconociente y paso a serlo del aquí citado demandante, y que luego fue reemplazado, y en la actualidad es representante legal de Inversiones Zoilita, La sociedad demandante).
- Que es cierto que el padre reconociente dejó Testamento y en él instituyó herederos a sus referidos hijos en las proporciones anunciadas, con lo que se derrumban los señalamientos sobre las dudas de la paternidad. (Explica que en la experiencia nadie con tales dudas reconoce al hijo y posteriormente no solo lo tiene como heredero, sino que le asigna un mayor porcentaje que al tercer hijo)
- Alega la descalificación de los testigos que señalan las dudas de la paternidad, pues la cercanía con la parte actora indica un interés marcado en perjudicar al demandado y favorecerse.
- Que el demandado no solo fue reconocido al momento de su nacimiento pues también lo fue en el citado TESTAMENTO.

- Que **el demandante inició el proceso de la sucesión TESTADA** del citado causante en el Juzgado 4º de Flia de Cali, por lo que es falso que fue en el curso del proceso se dio cuenta que el padre reconociente había otorgado Testamento (Agregó: que el posterior retiro de la demanda obedeció al propósito de adelantar acciones ilegales para apoderarse indebidamente de los bienes herenciales, al punto que a pesar del testamento adelantó trámite en la Notaria única de Jamundí **proclamándose hijo único** y afirmando desconocer la existencia de otros herederos. Agregó que esa adjudicación trajo acciones legales contra el demandante y su abogado -hace relación de algunas-)
- Que la cesión de Derechos Herenciales realizada por el apoderado del demandado en favor de la Sociedad Dte., es ilegal (Explica que inicialmente se hizo una promesa de permuta y que el demandado recibió materialmente unos bienes, y que, a la fecha de escriturar, ello no ocurrió, y que tiempo después se enteró de la cesión que su abogado hizo por escritura a la Sociedad demandante de todos sus Derechos Herenciales, razón por la que se adelanta proceso por estafa y disciplinario. Aclaró que posteriormente y por escritura dicha Sociedad le transfirió el dominio de 19 de los 53 apartamentos inicialmente pactados. Termina diciendo que esto fue coadyuvado por el demandante toda vez que la representante de la Sociedad es su esposa -Claudia Lorena Ordoñez Bolaños-)
- Que la posesión de los bienes herenciales que alega la parte actora tener, **no es “POSESIÓN EFECTIVA”** sino ilegal.
- Que el actor OMITIÓ decir que su Registro Civil también fue modificado por el mismo Jairo Ocampo Valencia, quien también aparece declarando la corrección del Registro Civil del demandado y labora como mensajero del demandante Humberto Arias Bejarano.

De igual manera se propusieron las siguientes:

EXCEPCIONES DE MERITO (Síntesis):

- a) **-CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:** La demanda se presentó excedida la oportunidad legal de 140 días pues dicha actuación debió iniciarse al momento del fallecimiento de HUMBERTO ARIAS y se presentó la demanda el 31 de junio de 2017.

Agrega que el demandante conocía del reconocimiento no solo por la existencia del Registro Civil sino por el Testamento dejado desde 1996, y por ello el INTERES para actuar no nace el 18 de diciembre de 2016 cuando dice enterarse del presunto secreto.

Termina explicando que *“Los actores tenían conocimiento de la situación de parentesco de mi poderdante tanto con el de cujus como con el demandante Humberto Arias Bejarano, por cuenta de la propia cercanía familiar, CON LA QUE SE CONCLUYE QUE LA FILIACIÓN del demandado con el señor Humberto Arias (q.e.p.d.), ERA DE PUBLICO CONOCIMIENTO, razones de peso para establecer que el plazo de 140 días con que contaba para impugnar comenzó a correr desde el deceso de su progenitor, ...”*.

- b) **-INCAPACIDAD DEL DERECHO PARA IMPUGNAR ANTE EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO Y EXPRESO EN DOCUMENTOS PÚBLICOS DE LA CONDICIÓN DE HIJO EFECTUADA POR PARTE DE HUMBERTO ARIAS:** Cita el Artículo 219 del Código Civil indicando que esta norma señala que **tal derecho está cesante**; Precisa que en el hecho 2.2.1 de la demanda la parte actora indicó el cómo el padre hace el reconocimiento frente al funcionario del registro, y que también aceptó expresamente que el finado padre otorgó Testamento donde da

cuenta de quienes son sus hijos, siendo uno de ellos el demandado, y que por último, los demandantes reseñan la cesión de los derechos herenciales del demandado y eso está debatiéndose en proceso de “Nulidad de Compraventa del Derecho de herencia”.

- c) **-CONTRADICCIÓN SOBRE LA POSESIÓN DE BIENES QUE COMPONEN LA MASA SUCESORAL DE HUMBERTO ARIAS:** puesto que desde que se enteró del actuar ilegal del demandante HUMBERTO ARIAS BEJARANO, el demandado ha efectuado acciones tendientes a reclamar sus derechos, negando con ello la afirmación de posesión efectiva de los bienes herenciales por parte del extremo activo.
- d) **-FALTA DE LEGITIMACIÓN POR ACTIVA:** Señala que Humberto Arias Bejarano no la tiene por su imposibilidad ya explicada de impugnar, y que la sociedad INVERSIONES ZOILITA S.A.S. porque no existe norma para que pueda como persona jurídica entablar la acción, amen que el cómputo de términos para iniciarla HUMBERTO ARIAS BEJARANO no puede predicarlo dicha sociedad.
- e) **RESPONSABILIDAD DE LOS DEMANDANTES Y SU APODERADO POR TEMERIDAD Y MALA FE:** Para lo que trae los artículos 80 y 81 del CGP.
- f) **EXCEPCION GENERICA, INNOMINADA O ECUMENICA:** -art. 282 C.G.P.-

Para soportar lo anterior solicitó el decreto y practica de las siguientes

PRUEBAS:

Documental (aportada):

- ✓ Copia del testamento del padre reconociente -folios 261 a 264 cdno. 2º.
- ✓ Copia de escritura que da cuenta de la liquidación Notarial de la sucesión del padre reconociente -folios 265 a 268 cdno. 2º.
- ✓ Copia contrato de permuta de los Derechos Herenciales del demandado -folios 269 a 296 cdno 2º.
- ✓ Copia escritura de cesión de los Derechos Herenciales del demandado a la Sociedad aquí demandante -folios 297 a 300 cdno. 2º.
- ✓ Copia de la corrección del Registro civil del demandado -folio 301 cdno 2º.
- ✓ Copia de la corrección del Registro civil del demandante -folio 302 cdno. 2º.
- ✓ Copia del primigenio Registro civil del demandado -folio 303 y 304 cdno. 2º.
- ✓ Copia del primigenio Registro civil del demandante -folio 305 y 306 cdno. 2º.

Interrogatorio de Parte.

Testimonial en las personas de: Inés Arias, Gloria Guinand, Fabio Guinand, Gilma Velázquez, y Solón Gómez.

Científica (ADN).

Corrido el traslado -folio 316 cdno. 2º-, la parte actora **se pronunció frente a las previas**, mismas que fueron resueltas desfavorablemente.

Por Interlocutorio 1888 del 19 de octubre de 2018, el homologo 8º decretó pruebas.

Luego fue arribado el resultado del **dictamen genético**, que arrojó como resultado la **exclusión de HUMBERTO ARIAS como padre biológico de CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND**, y el Juzgado 8º homologo corrió traslado -auto del 23 de septiembre de 2019-, el cual fue objetado por el extremo pasivo solicitando uno nuevo, lo que fue acogido por auto de octubre 1º de 2019, y luego de recursos, la práctica fue encomendada al laboratorio **“Servicios Médicos Yunis Turbay y CÍA S.A.S.”**, quien allegó el informe de los **resultados también EXCLUYENTES DE PATERNIDAD**, del que se corrió traslado, y el extremo pasivo de nuevo reclamó un nuevo examen.

Posteriormente la pasiva allegó escrito solicitando la nulidad a partir del 8 de octubre de 2019 por **pérdida de competencia**, y por interlocutorio N°.959 del 23 de septiembre de 2020 el homólogo 8º de familia la declaró ordenando la remisión del expediente a este despacho -9º de familia- (adicionado por el interlocutorio N°.959 de septiembre 23 de 2020 dando plena validez a las pruebas)

Este despacho judicial (9º de Flia) por interlocutorio del 18 de enero de 2021 asumió la competencia, negó la solicitud de complementación y repetición del examen genético, y habiéndose recurrido la decisión el mismo **togado del demandado allegó solicitud de sentencia anticipada**, lo que trajo el tácito desistimiento del recurso y la consecuente la tacita **aceptación de los resultados de la prueba científica**.

---O---

Teniendo en cuenta que el art. 3º de la Ley 721 de 2001 señala que *“Solo en aquellos casos en que es absolutamente imposible disponer de la información de la prueba de ADN, se recurrirá a las pruebas testimoniales, documentales y demás medios probatorios para emitir el fallo correspondiente”*, y que en este caso si existen resultados de la referida prueba, se estima innecesaria la práctica de las demás pruebas decretadas para tal fin.

Así las cosas, tenemos que en el presente trámite aparecen cumplidos los requisitos del artículo 278 numeral 2º del Código General del Proceso, y por tal razón y autorizarlo además la concordancia del art. 386 #4º literal b) ibidem, en tanto no ha lugar a una nueva prueba científica ni es necesaria la práctica de otras pruebas, procede este Fallador a dictar SENTENCIA ANTICIPADA previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

No observándose causal de nulidad que pueda invalidar la actuación, ni impedimento para proferir la decisión que en derecho corresponda, indicaremos previamente que:

- A. Este proceso tuvo su génesis en demanda que cumplió los requisitos que exige el art. 82 y concordantes, además, se ciñó a lo dispuesto en el 389 del C.G.P.

B. Las partes son **capaces** dada la probada mayoría de edad de las personas naturales que integran la litis -según sus cédulas exhibidas para conferir poder-, y dada probada representación legal de la persona jurídica que integra la activa conforme al certificado respectivo.

C. El **Interés para actuar** cubre a los sujetos procesales puesto que:

- a) Con los Registros civiles se acreditó la calidad de hijos que del fallecido padre reconociente HUMBERTO ARIAS tienen HUMBERTO ARIAS BEJARANO y HUMBERTO ARIAS GINAND, hecho que a las luces del art. 248 del C.C., hecho y prueba que igualmente los **legítima** por tratarse de impugnación de la paternidad extramatrimonial.
- b) La Sociedad demandante acreditó que las resultas del proceso le puede afectar, pues de la aportada copia de la escritura que le hace propietaria por compra de derechos herenciales del demandado así se deduce, contrato que si bien esta en disputa judicial y aún no se define, también **la legítima** por dejar ver que existe nexo sustancial de su derecho de propiedad referido con las resultas patrimoniales de esta causa (Arts. 216 a 220 del Código Civil, modificados por la Ley 1060 de 2006 -art.11-).

D. Este despacho es competente según el art. 22 #2º CGP, amén que el último domicilio del demandado antes de radicarse temporalmente en otro país fue esta ciudad de Cali.

1º. Abordaremos este estudio señalando que esta acción de impugnación de paternidad se ubica en la cuerda del art. 248 del C.C., por tratarse de hijo extramatrimonial.

Nuestra Corte Suprema en Sentencia de casación SC1171 de 2022 -radicado 05001-31-10-008-2012-00715-01-, en sus consideraciones punto 7.3.2. señaló:

*“..., la impugnación del reconocimiento de un **hijo extramatrimonial** tiene como sustrato que el reconocedor haya declarado como hijo biológico a quien carece de dicha condición, por error, dolo o **simple voluntad**, en descredito de la fiabilidad del registro civil.”*

La probanza científica de ADN en nuestro caso, sin duda alguna rápidamente nos señala que la paternidad biológica del finado Humberto Arias sobre el demandado fue excluida, es decir, que es cierto que, como señala el art. 248: Este su hijo al que reconoció en el momento de denunciar su nacimiento NO HA PODIDO TENERLO POR PADRE, y como quienes han impugnado esa paternidad lo han probado con los resultados de la prueba científica, en principio y **por regla general** ello traería el éxito de sus pretensiones privilegiando en el registro civil la corrección por la no paternidad biológica.

(Véase el resultado de la prueba a folio 656 cuaderno 4º, informe del laboratorio Servicios Médicos YUNIS TURBAY): **“Resultado:** La paternidad del Sr. HUMBERTO ARIAS con relación a CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND es incompatible según los sistemas resaltados en la tabla.”

“Resultado verificado, paternidad excluida.”

Así entonces, la premisa fáctica del precedente es lo que acontece en nuestro caso puesto que sabemos que el reconocimiento en estudio se dio -según el obrante registro civil de nacimiento del demandado- a través de la manifestación voluntaria ante funcionario de un padre de quien hoy por prueba científica sabemos que no lo era.

Con todo, los evolucionados conceptos interdisciplinarios respecto a lo que se debe entender como “FAMILIA”, han hecho entender que en algunos casos la filiación biológica -probada en los eventos de la investigación de la paternidad o maternidad, o desvirtuada en los casos de impugnación- no sea factor decisivo para que desaparezca la referida Paternidad o maternidad registrada.

Es así que surge probado en nuestro caso un medio exceptivo planteado por el demandado, cuya ilustración está contenida y suficientemente explicada de mejor manera en la sentencia ya citada (**SC1171 de 2022**), y que traemos por ser precedente obligado en lo puntual:

(Ver 2º párrafo del 7.3.2. de las consideraciones, donde la Corte se refiere a la acción de impugnación del reconocimiento de un hijo EXTRAMATRIMONIAL, **como es nuestro caso**):

*“Acción que se torna **IMPRÓSPERA**, de forma especial, **cuando el reconocedor de forma voluntaria no solo efectuó el reconocimiento, sino que ratificó su decisión** de mantener la filiación; así se extrae del artículo 219 del Código Civil, al señalar que **el derecho de impugnación “CESARÁ SI EL PADRE o la madre HUBIEREN RECONOCIDO EXPRESAMENTE AL HIJO COMO SUYO EN SU TESTAMENTO** o en otro instrumento público”.*

“En consecuencia, considera la Sala que se subvierte la finalidad de la acción de impugnación cuando los herederos del reconocedor, en desatención de la voluntad pública e inequívoca de éste, pretenden renegar del reconocimiento efectuado y reafirmado conscientemente con el paso de los años.”

Es que al estudiar el aportado registro civil de nacimiento del demandado CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND, fielmente se percibe que el hoy fallecido HUMBERTO ARIAS para la época del denuncia voluntariamente lo reconoció como su hijo, pues de manera directa y acompañado de quien figura como la madre manifestó serlo, y si bien se estima que este reconocimiento trae consigo el hecho de estar aceptando ser el padre biológico del reconocido, se tiene que fue **voluntario**.

A fin de seguir el precedente, en el expediente podemos verificar si la decisión de hacer tal reconocimiento fue RATIFICADA, y efectivamente encontramos que el finado Humberto Arias lo hizo en su Testamento, pues allí **tal calidad parental LA MANTIENE** luego de conocer, según nos afirmó la parte actora en su libelo inicial, las serias dudas que sobre esta paternidad le sembraron sus amigos, voluntad que no fue doblegada al punto de subsistir desde 1996 -año de realizar su Testamento- hasta el 2011 cuando fallece.

Decimos que **FUE SU VOLUNTAD** no solo porque luego de albergar serias dudas sobre su paternidad Humberto Arias mantiene su deseo de seguir siendo y apareciendo como padre del aquí demandado, **sino que además sabemos que NO ACCIONÓ en impugnación**, todo lo cual hace evidente que en su fuero interno no solo quiso serlo sino que lo fue en el objetivo ROL del hoy llamado PADRE DE CRIANZA, pues con tales conductas no solo le

protegió, también dejó el camino abierto para su imagen paterna se consolidara en su hijo como una verdad normal ya aceptada familiar y socialmente, verdad que le permite brindarle extendida protección luego de su muerte, con lo que deja señas de la afectividad que entre ellos hubo en vida.

Lo anterior encuentra apoyo cuando en su Testamento además leemos que le asigna no solo su legítima rigurosa, también la mitad de la cuarta de mejoras y la mitad de la de libre destinación, tal como lo reconoce la parte actora en los hechos de la demanda.

Para la excepción en estudio la misma sentencia que traemos agrega:

*“Esa prohibición legal encuentra sustento en el deseo del legislador de **respetar siempre la voluntad** del esposo o del compañero, la cual no puede ser desconocida por otras personas, pues ESE RECONOCIMIENTO realizado por el padre **COMPORTA UNA RENUNCIA al derecho de impugnación**.”* (mayúsculas rayas y negrillas del despacho)

*“En efecto, realizado ese reconocimiento expreso del hijo, por parte del presunto padre (En nuestro caso en el Testamento), **NO SERÍA NATURAL** que otros sujetos desconocieran esa paternidad, pues nadie está en mejor situación que el marido o el compañero permanente para saber que el hijo alumbrado por su esposa o compañera permanente, es realmente suyo”*

Tenemos también claro que el largo paso del tiempo entre hacer el Testamento y morir manteniendo incólume su voluntad de tener al demandado como hijo, hace eco con el precedente cuando seguidamente enseña:

*“Si bien la literalidad de la disposición refiere a un testamento u otro documento público, **lo cierto es** que la filosofía que inspira este mandato excede de las anotadas formalidades, pues **su esencia se encuentra en la protección del querer REFLEXIVO de quien efectúa el reconocimiento**, el cual no puede socavarse por un acto unilateral del declarante o de sus herederos.”*

Debe anotarse entonces que la cuestionada eficacia que del registro civil hace la parte actora no tiene transcendencia finalmente, puesto que el acto voluntario al que se hace referencia como definitorio del querer continuar sintiéndose padre y de ser conocido como tal ante la sociedad por ese su actuar, el del finado Humberto Arias, ese acto lo constituye la refrendación del reconocimiento que contiene literalmente su testamento, mismo que la parte actora ha aceptado en varias ocasiones como válido al acusar su existencia ante el Juzgado 4º homologo dentro del por él iniciado proceso sucesoral de marras, y al tenerlo de referencia en la negociación de los derechos herenciales del demandado en los que hoy alega tener para los bienes la posesión efectiva.

Para ratificar lo dicho continuemos con la Corte:

*“Dicho sea de otra forma, es un requisito para la impugnación de la filiación extramatrimonial, además de la falta del vínculo genético entre el padre y el hijo, y la tempestividad de la reclamación, **que el reconocedor no haya confirmado libre y voluntariamente su reconocimiento**, por medio de escritura pública o **TESTAMENTO**, o*

de otra forma inequívoca, como la concesión pública del estado civil de hijo por medio de la posesión notoria.”

Lo dicho trae como conclusión que **el resultado excluyente de la prueba genética no es suficiente para que el reconocimiento existente se socave**, pues la condición de padre biológico no prevalece en estos casos sobre aquella paternidad que se alcanza por la públicamente declarada voluntad del reconociente, evidente en nuestro caso, y, como se ha dicho, al mantener el finado Humberto Arias, para él, su familia, y la sociedad, su postura de padre del demandado luego de albergar las dudas de serlo biológicamente.

Todo lo anterior se entiende siguiendo la ilustración de nuestro precedente:

*“La biología, entonces, debe ser compatibilizada con la realidad familiar y los nuevos mecanismos para su confirmación, **incluso con el desplazamiento de aquella, para hacer real la voluntad de quien asintió en un vínculo de hecho derivado de la crianza.**”*

“De forma agregada se compatibiliza el numeral 2º del art. 214 del Código Civil -subrogado por la ley 1060 de 2006- con el numeral 6º del artículo 4º de la ley 45 de 1936 -subrogado por la ley 75 de 1968-, que al unisonó habilitan la impugnación de la paternidad y su declaración judicial en los casos de posesión notoria del estado civil de hijo.”

*“Y es que, frente a la posibilidad de deshacer la paternidad con ocasión a la certidumbre científica, SE ALZA EN SU CONTRA LA CONDUCTA DEL ASCENDIENTE que cobijó de forma consciente y pública a una persona como parte de su prole A SABIENDAS DE QUE NO LO ERA, **la cual no puede ser revocada o desmentida por sus herederos, en perjuicio del estado civil consolidado por el paso del tiempo.**”*

“Hermenéutica que se abre paso por fuerza del artículo 42 de la Constitución Política, que permite que la familia se constituya “por vínculos naturales”, siempre que haya “voluntad responsable de conformarla”.

La probanza analizada es prolija en arrojar señales de la voluntad de Humberto Arias en mantener su condición de padre, ora fuera biológico, psicológico, o de crianza, por ello y siguiendo a la Corte:

*“debe enervarse la pretensión reclamada ante el compromiso constitucional de **respetar y proteger todas las formas de conformación de familia** que la misma carta reconoce, **así como la voluntad consciente del padre que decidió reconocer a un hijo como suyo con independencia de la biología.**”.*

Así pues, todo este paisaje conductual expuesto se convierte en “LA CONDICIÓN JURÍDICA NECESARIA PARA ACTIVAR LA PROTECCIÓN DEL DERECHO A CONSERVAR EL DEMANDADO SU ACTUAL FILIACIÓN Y NO SER SEPARADO DE SU FAMILIA”, puesto que la paternidad y el estado civil de las personas no pueden ligarse necesariamente al solo acto voluntario del reconocimiento, o al solo resultado excluyente de la paternidad impugnada.

Lo anterior es conclusión a la que arriba este Fallador teniendo en cuenta lo dicho en la **SC1947 del 30 de junio de 2022** siendo magistrada ponente la Dra. Hilda González Neira, veamos:

“La familia, en consecuencia, no debe definirse exclusivamente por el cientificismo, porque doblega en repetidos casos, el derecho, la libertad y la autonomía de la voluntad. La familia es ante todo una institución cultural, mediada por lazos sociales, donde lo científico puede ser desplazado.”

Si para la Corte el conocimiento de **“la paternidad biológica no constituye un derecho de imperativo ejercicio”**, la evidente renuncia del reconociente padre a no ejercitar la acción de impugnación pese a las dudas que de ella podría tener, **“ha de privilegiar la filiación socio afectiva”** con el demandado porque la consolidación de los vínculos afectivos, emocionales y materiales ya vistos hacen necesario **MANTENER EL ESTADO CIVIL QUE LE FIGURA EN EL REGISTRO CIVIL DE NACIMIENTO**, pues ello es un imperativo constitucional derivado de la protección que el Estado debe brindar a esa institución, la cual es base de la sociedad.

Obedece lo dicho a qué de la demanda surge que el interés en la actuación radica centralmente en el aspecto económico que puede derivarse de esta NO PATERNIDAD biológica, Interés que enfrentado a los derechos superiores del demandado debe ceder por cuanto estos últimos gozan de nivel protegido, como lo es:

- **EL MANTENER LA PERTENENCIA A LA FAMILIA** de su padre reconociente (art.42 CP)
- **EI CONSERVAR SU IDENTIDAD** obtenida como producto del reconocimiento voluntario que le hiciera Humberto Arias luego de renunciar tácitamente al ejercicio del derecho de impugnar su paternidad biológica (art.42 y 46 CP)
- **EL CONSERVAR EL NOMBRE y LA FILIACIÓN QUE CONSTITUYE DICHA IDENTIDAD** por cuanto la filiación biológica ya no desplaza obligadamente otras formas existentes, como la de crianza o la psicológica, última cuyo enraizamiento en el demandado es tan férreo por los años transcurridos en su ostentación, que hace que deba priorizarse a efecto de evitar secuelas por su tocada dignidad (art.46 CP)

Por lo dicho no es necesario abordar el estudio de las demás excepciones - art.282 CGO-.

Finalmente, se condenará en COSTAS a la parte actora puesto que conociendo el tema exceptivo propuso la acción a riesgo de ser vencido.

Por efecto de lo considerado, EL JUZGADO 9º DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de cesación en la parte actora del derecho a impugnar la paternidad por cuanto tal derecho ha sido renunciado por el reconociente padre conforme lo considerado, en consecuencia: **se NIEGAN las pretensiones** de la demanda de impugnación de la paternidad biológica promovida a través de apoderado

judicial por HUMBERTO ARIAS BEJARANO e INVERIONES ZOILITA S.A.S. en contra de CARLOS HUMBERTO ARIAS GUINAND, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Se condena en COSTAS a la parte demandante fijándose agencias en derecho en suma equivalente a 5 SMLMV.

TERCERO. Ordenar el archivo del expediente previa anotación en el libro radicator y en el software Justicia XXI que para el efecto se adelantan en este judicial.

Notifíquese,



RICARDO ESTRADA MORALES
Juez

**JUZGADO 9º DE FAMILIA DE ORALIDAD DE
CALI**

En estado N° **084** Hoy **04 de agosto de 2022** se notificó a las partes la providencia que antecede. (Art. 9 del Decreto 806 de 2020).



Lorena Salazar González
Secretaria