Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO DE FAMILIA
GUADALAJARA DE BUGA
Carrera 12 No. 6-08 Tel. (2) 2369017. j02fcbuga@cendoj.ramajudicial.gov.co

SENTENCIA Nº **108**

JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO DE FAMILIA

Guadalajara de Buga (V), veintitrés (23) de diciembre del año dos mil veinte (2020).

I.- FINALIDAD DE ESTE PRONUNCIAMIENTO:

Decidir de fondo en el presente proceso Verbal Impugnación de Paternidad promovido a través de apoderado judicial por la señora DIANA MARIA GONZALEZ RUIZ, en representación del menor DYLAN FRANCICO PEÑA GONZALEZ en contra de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA.

II.- FUNDAMENTOS DE HECHO:

Fueron fundamentos fácticos de las pretensiones los que a continuación se compendian:

PRIMERO: Que el señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO, quien en vida se identificaba con la cédula de ciudadanía número3.070.174, falleció en la ciudad de Buga Valle, el día 01 de noviembre de 2018, su deceso fue inscrito en el Registro Civil de Defunción con indicativo serial No. 06018258 de la Registraduría del Estado Civil de Ginebra. EL lugar de su último domicilio y residencia fue la ciudad de Ginebra.

SEGUNDO: Que el señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO, (q.e.p.d.), contrajo matrimonio con la señora ALCIRA GARCIA PRECIADO y con la cual tuvo hijos, los que fueron: ESMERALDA PEÑA GARCIA, identificada con la cédula de ciudadanía numero 52.859.823 expedida en Bogotá, residente en la carrera 19 A No. 35D -28 en la ciudad de Villavicencio Meta, WILLIAM PEÑA GARCIA, identificado con la cédula de ciudadanía numero 1.032.387.929 expedida en Bogotá y residente en la calle 48 J No. 5 N -02 Barrio Marruecos en Bogotá

TERCERO: Que posteriormente y desde el 11 de septiembre de 2012 y hasta el 01 de noviembre de 2018, el señor

FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO vivió en unión libre con DIANA MARÍA GONZALEZ RUIZ y de dicha unión nadó el menor DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZÁLEZ, como consta en el Registro Civil de Nacimiento con Nuip 1.112.969.529 según indicativo serial No. 152653033. De la Registraduría del Estado Civil de Ginebra Valle.

CUARTO: Que en el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de la Ciudad de Guadalajara de Buga, se adelanta el proceso de sucesión de los bienes del causante FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO, bajo la radicación 2018-266 y por medio del cual se reconoce a los hijos en calidad de heredero en el primer orden hereditario a: DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZÁLEZ, en su condición de hijo del causante por medio del Auto Interlocutorio 1190 del 10 de diciembre de 2018. ESMERALDA PEÑA GARCÍA y WILLIAM PEÑA GARCÍA, los que fueron reconocidos en el proceso sucesorio del causante Peña Calero.

QUINTO: Que ejerciendo todo su derecho y ante sus dudas, la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, presento la demanda de impugnación de la paternidad de DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZÁLEZ, proceso que se adelanta en el Juzgado Segundo de Familia, bajo la radicación 76- ll 1 -31-10-002-2018-00286-00 , y mediante Auto Interlocutorio número 1257 del 28 de diciembre de 2018 el Despacho del Juzgado, Resolvió Admitir la demanda para proceso verbal de Impugnación de la Paternidad Extramatrimonial; también se decretó la práctica de las pruebas así:

> "ordénese la práctica de los exámenes que científicamente determinen la probabilidad, con marcadores genéticos de ADN, de paternidad o su exclusión, existente entre el niño DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZALEZ, DIANA MARÍA GONZÁLEZ RUIZ y el señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (q.e.p.d.j "

SEXTO: Que el día 1 de MAYO de 2019, por comentarios de la familia de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, llego la noticia a oídos de la señora DIANA MARÍA GONZALEZ RUIZ, que ESMERALDA PEÑA GARCIA, no es hija del señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO, es por lo que se sembraron dudas acerca de la filiación paternal real entre la demandada y el causante FRANCISCO PEÑA CALERO, luego entonces, ante las profundas dudas de la paternidad, es muy necesario e importante que la filiación entre FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (q.e.p.d.), en su condición de padre y ESMERALDA PEÑA GARCIA, en su

condición de hija deba ser confirmada mediante la prueba científica de ADN.

III.- P R E T E N S I O N E S:

PRIMERA: Que se ordene la práctica de la prueba científica de ADN a la Señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, para que por medio de los exámenes se determine la probabilidad, con marcadores genéticos de ADN, de paternidad o su exclusión, existente entre la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, ALCIRA GARCIA PRECIADO (madre) y el señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (padre) (q.e.p.d.)

SEGUNDA: Que en caso de renuencia en la toma de las muestras de ADN por parte de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, se declare de oficio que la citada ESMERALDA PEÑA GARCÍA no es hija de Francisco Octavio peña Calero como se establece en la ley.

TERCERA: Que para la práctica de la toma de muestra de ADN del señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (padre), se ordene la exhumación de su cadáver, restos mortales que fueron sepultados en el cementerio único de Ginebra Valle, en la bóveda No. 41, prueba esta que deberá hacerse a través del Laboratorio que determine el Despacho el que debe estar debidamente autorizado por la Ley.

CUARTA: Que se declare mediante sentencia que la señora ESMERALDA PEÑA GARCÍA no es hija de FRANCISCO PEÑA CALERO, únicamente en el caso de que se confirme con la prueba del ADN que no tienen marcadores genéticos entre FRANCISCO PEÑA CALERO y ESMERALDA PEÑA GARCÍA, luego entonces se debe hacer la debida anotación en el Registro Civil de nacimiento de Esmeralda Peña García quien nació el día 26 de septiembre de 1982 en municipio de El Colegio Cundinamarca.

QUINTA: solicito la acumulación de los dos procesos de Impugnación de la Patria Potestad, por cuanto las pruebas de ADN deben ser practicadas al mismo cadáver de FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO, y como se puso en conocimiento del Despacho, se está adelantando el proceso de impugnación de la paternidad del menor DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZALEZ, ante el Juzgado Segundo de Familia de Buga, bajo la radicación 2018- 286, ya la prueba fue ordenada y está a cargo de Medicina Legal, solamente se espera la fijación de la fecha para la toma de las muestras al cadáver.

SEXTA: Solicitan bajo el amparo de pobreza se practique la prueba de ADN a la señora ESMERALDA PEÑA GARCÍA y a sus padres FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO y a su madre ALCIRA GARCÍA PRECIADO, El amparo de pobreza para la práctica de la prueba de ADN, debe ser concedido con fundamento en la falta de recursos económicos para su pago, manifestación que hace DIANA MARÍA GONZÁLEZ RUIZ bajo la gravedad de juramento, en representación de su hijo DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZÁLEZ.

SEPTIMA: Que se condene a la demandada ESMERALDA PEÑA GARCÍA al pago de costas y agencias en derecho

OCTAVO: Que se condene a ESMERALDA PEÑA GARCÍA al pago de la prueba de ADN en caso de confirmarse que no es hija del causante FRANCISCO PEÑA CALERO.

IV.- ACTUACIÓN PROCESAL:

Mediante auto No 678 de fecha 04 de julio del 2019, se admitió la demanda, disponiéndose correrle traslado de la misma a la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, lo mismo que al señor Procurador Noveno Judicial en su condición de agente del Ministerio Público, a la Defensora de Familia del I.C.B.F y se reconoció personería jurídica.

V- EL TRABAMIENTO DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL.

El señor Procurador de Familia y la señora Defensora de Familia del I.C.B.F, se notificaron los días 23 y 17 de julio del año 2019.

La señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, fue notificada personalmente del auto admisorio de la demanda el día 15 de julio del año 2019, diligencia en la cual se le entregaron las copias con los anexos del mencionado libelo para efectos de darle traslado y garantizarle su derecho de contradicción.

Por medio de auto No 887 de fecha 20 de agosto de 2019, se concedió amparo de pobreza a la demandante, se inadmitió la contestación de la demanda y se concedió 5 días para subsanarla.

El día 06 de septiembre de 2019, por auto No 974 del, se tiene por subsanada de manera deficiente la contestación de la demanda; así mismo se ordenó oficiar al Laboratorio de Genética de

Servicios Médicos Yunis Turbay y Cía. S.A.S., se reconoció personería jurídica y se aceptó la renuncia al poder conferido.

Mediante auto No 1099 de fecha 18 de octubre del corriente año, se fijó fecha para llevar a cabo la práctica de la prueba pericial de ADN, de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA; así mismo se autorizó el traslado de los remanentes de las muestras óseas que reposaban en el Laboratorio de Genética de Servicios Médicos Yunis Turbay y Cía, al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses y se reconoció personería jurídica.

A través de auto No 277 del 13 de noviembre de 2019, se autoriza la toma de muestra para el análisis de ADN a las señoras ESMERALDA PEÑA GARCIA y ALCIRA GARCIA PRECIADO, en las instalaciones del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la ciudad de Bogotá D.C.

Por medio de auto No 202 de fecha 11 de noviembre del corriente año, se dio traslado del resultado de la prueba de ADN, por el término de 3 días, para los fines indicados en el inciso 2, numeral 2 del artículo 386 del Código General del Proceso en concordancia con el artículo 228 de la misma obra, al cual las partes no presentaron ninguna aclaración, modificación u objeción.

Mediante auto No 727 del 09 de diciembre de 2020, se decretaron las pruebas solicitadas por la parte demandante y las que el despacho considero necesarias.

Esta instancia consideró pertinente dar aplicación al literal b, numeral 4° del artículo 386 del C. General del Proceso; toda vez que la prueba genética que obra en el expediente conlleva a proferir la sentencia que ha derecho corresponde, previas las siguientes,

VI- C O N S I D E R A C I O N E S.-

6.1. Presupuestos procesales.-

En el *sub lite* concurren las condiciones necesarias para decidir el mérito de la controversia, pues al tenor de lo contemplado en el numeral 2º del artículo 22 del Código General del Proceso, lo mismo que por el domicilio de la demandada (numeral 1ro del artículo 28 ibídem), este despacho es el competente para conocer en primera instancia de esta clase

de procesos; así mismo, los extremos de la litis poseen la capacidad para ser parte y para comparecer al proceso, por cuanto la demandada es mayor de edad y goza de la presunción de capacidad legal prevista en el artículo 1503 del Código Civil, lo mismo que el demandante; de igual forma las partes comparecieron por intermedio de apoderado judicial.

6.2. De la filiación extramatrimonial.-

La filiación, considerada como atributo del derecho a la personalidad jurídica, cuenta con desarrollo normativo tanto nacional como internacional. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, explican que todas las personas naturales tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, es decir, estos acuerdos vinculan a los Estados partes y les señalan el deber de disponer lo necesario para que cada persona, mediante una declaración sobre su filiación, vea protegido eficazmente su derecho a la personalidad jurídica.

Así mismo, la filiación como atributo del derecho a la personalidad jurídica es objeto de desarrollo en el derecho internacional, en efecto, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, consideran que las personas naturales tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

A su vez, los artículos 7, 8 y 18 de la Convención sobre Derechos del Niño, aprobada en Colombia por la Ley 12 de 1991, consagran la obligatoriedad de la inscripción del niño y el derecho que le asiste para tener un nombre y una nacionalidad; establecen el compromiso de los Estados a respetar los derechos de los niños; el deber de asistencia y protección apropiados, y a garantizar el cumplimiento de las obligaciones que corresponde a ambos padres en la crianza y desarrollo del niño. Disponen estos artículos:

> Artículo 7.
> 1. El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos;
> 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes a esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.
>
> Artículo 8.

> 1. Los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos del niño o preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.
> 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.
>
> Artículo 18.
> 1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. (...)

En el mismo sentido, la Honorable Corte Constitucional ha precisado que:

> "La doctrina moderna considera que el derecho a la personalidad jurídica no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana a ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho. Son los llamados atributos de la personalidad. Por consiguiente, cuando la Constitución consagra el derecho de toda persona natural a ser reconocida como persona jurídica está implícitamente estableciendo que todo ser humano tiene derecho a todos los atributos propios de la personalidad jurídica. Para la Corte Constitucional es claro que la filiación es uno de los atributos de la personalidad jurídica, puesto que ella está indisolublemente ligada al estado civil de la persona. El derecho a la filiación, como elemento integrante del estado civil de las personas, es un atributo de la personalidad, y por ende es un derecho constitucional inherente al derecho de todo ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica" [1]

Conforme a lo previsto en el artículo 213 del Código Civil, modificado por el artículo 1ro de la ley 1060 de 2006, el hijo concebido durante el matrimonio o la unión marital de hecho, tiene por padres a los cónyuges o compañero permanentes, salvo que se pruebe lo contrario en un proceso de investigación o de impugnación de paternidad, norma que para el efecto que contempla debe armonizarse con el artículo 66 del decálogo Sustantivo Civil.

Así mismo, no obstante a que la legitimación o el reconocimiento de los hijos extramatrimoniales, no es susceptible de revocatoria por parte del presunto padre, el artículo 216 del Código Civil, modificado por al artículo 4º de la ley 1060 del 2006, establece que éste puede impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio o en vigencia de la unión marital de hecho, el cónyuge o compañero permanente y la madre, dentro de los 140 días siguientes a aquel en que tuvieron

[1] Ver Sentencias T-514/98 MP. José Gregorio Hernández Galindo y T-307/98, MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.

conocimiento de que no es el padre o madre biológico; consagrándose en el artículo 217 de la misma obra, modificado por el artículo 5º de la ley 1060, que el hijo podrá impugnar la paternidad o maternidad en cualquier tiempo, entendiéndose, para el caso de los hijos menores, que la madre podrá hacerlo en representación de éstos, en uso de la facultad de representación judicial que en ejercicio de la patria potestad le otorga el artículo 306 del Código Civil, modificado por el artículo 39 del Decreto 2820 de 1974, según el cual la representación judicial del hijo corresponde a cualquiera de los padres.

6.3. El caso concreto y la causal de impugnación de la paternidad invocada en la demanda.-

En este caso concreto la señora DIANA MARIA GONZALEZ RUIZ, en representación de su hijo, DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZALEZ, ha acudido a la rama de familia de la jurisdicción ordinaria del Estado, para promover este proceso; acción que en este caso es la de impugnación de paternidad legítima o matrimonial prevista en el artículo 213 del Código Civil, que tiene como soporte fáctico la inexistencia de relaciones sexuales entre los cónyuges durante la época probable de la concepción del precitado niño.

De acuerdo con la copia del registro civil de nacimiento de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, obrante a folio 6 del cuaderno único, prueba idónea sobre el estado civil de las personas de acuerdo a lo previsto en el artículo 105 del Decreto 1260 de 1970, da cuenta que su natalicio tuvo ocurrencia el día 26 de septiembre del año 1982.

En el dictamen de Estudio Genético de Filiación, realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses-Grupo Nacional de Genética-Contrato ICBF de la ciudad de Bogotá D.C, vistos a folios 74 a 76, realizado, a la señora ALCIRA GARCIA PRECIADO, ESMERALDA PEÑA GARCIA y el causante FRANCICO OCTAVIO PEÑA CALERO, determina que: “**En la tabla de hallazgos se presentan los perfiles genéticos para cada muestra analizada. El hijo debe compartir un alelo en cada sistema genético, con cada uno de sus padres biológicos. Se observa que FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido) tiene todos los alelos que ESMERALDA PEÑA GARCIA debió heredar obligatoriamente de sus padre biológico (AOP).**

Se calculó entonces la probabilidad de este hallazgo frente a las siguientes hipótesis (H)

H1: FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido) es el padre biológico de ESMERALDA PEÑA GARCIA.

H2: El padre biológico de ESMERALDA PEÑA GARCIA es otro individuo tomado al azar, en la población de referencia.

Se encontró que el hallazgo genético es 472.061.649.366 de veces más probable ante la primera hipótesis que ante la segunda. Esta comparación se conoce como LR (Likelihood Ratio) o Índice de Paternidad (IP).

CONCLUSION:

1.- FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido) no se excluye como padre biológico de ESMERALDA PEÑA GARCIA. Es 472.061 millones de veces más probable el hallazgo genético, si FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido) es el padre biológico de ESMERALDA PEÑA GARCIA que si es de otro individuo de la población de referencia. Probabilidad de paternidad: 99.9999999999%. (Subrayado y negrilla nuestro).

De dicha prueba científica se dio traslado a las partes por el término de 3 días para los fines indicados en el inciso 2° del numeral 2° del artículo 386 del C. General del Proceso en concordancia con el numeral 1° del artículo 28 de la misma obra; término durante el cual no se hizo pronunciamiento alguno en torno a la mencionada prueba científica.

Conforme a lo previsto en el literal b del numeral 4° del precitado artículo 386, *si practicada la prueba genética su resultado es favorable al demandante y la otra parte no solicita la práctica de un nuevo dictamen oportunamente, se dictará sentencia de plano cuando la prueba científica sobre el perfil de ADN arroja un resultado positivo con respecto a la paternidad que se busca establecer*, tal como ocurrió en el presente caso, ninguna otra alternativa queda al juzgador luego que dicho resultado quede en firme, consistente en el proferimiento de la sentencia que ratifique la paternidad del señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido), sobre la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA, lo que conlleva indefectiblemente a que sean negadas las súplicas de la demanda.

En tal virtud y examinada la prueba recaudada en todos sus aspectos, respecto a su validez e idoneidad y sopesada en relación

con los hechos materia del litigio, es decir, evaluada, analizada y criticada a la luz del derecho, con la ayuda científica, que nos da un grado de certeza de no **exclusión** de la paternidad del señor FRANCISCO OCTAVIO PEÑA CALERO (Fallecido).

Sin entrar en más consideraciones, el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Guadalajara de Buga (V), administrando Justicia en nombre de la República de Colombia por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1°.) NO ACCEDER a las pretensiones de la demanda de proceso Verbal de Impugnación de la Paternidad promovido por la señora DIANA MARIA GONZALEZ RUIZ, en representación de su menor hijo DYLAN FRANCISCO PEÑA GONZALEZ en contra de la señora ESMERALDA PEÑA GARCIA; por lo antes motivado.

2°.) ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia, por cuanto la parte demandante goza del beneficio de amparo de pobreza.

3°.) Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente previo las anotaciones correspondientes en los libros respectivos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

HUGO NARANJO TOBON

ysb

NOTIFICACION
LA DEL AUTO ANTERIOR SE HIZO EN

ESTADO ELECTRONCO No. 93

HOY, 24 DE DICIEMBRE A LAS 7:00 A.M.

EL SECRETARIO (E). JULIO ANDRES GALEANO PAREJA

.

Firmado Por:

HUGO NARANJO TOBON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 002 PROMISCUO DE FAMILIA BUGA

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: **17c1171ce37664a3d0e33569ed4b03cf90749672f7630db0e356cfb577c6d43d**
Documento generado en 23/12/2020 01:51:59 PM

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